

COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

(NA) CARRIERO	Presidente
(NA) FEDERICO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) LIACE	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) ROSAPEPE	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(NA) SBORDONE	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore GIANFRANCO LIACE

Seduta del 20/07/2021

FATTO

In relazione a due contratti di finanziamento, uno contro cessione del quinto (n. ***938) e l'altro con delegazione di pagamento (n. ***722), entrambi stipulati in data 1.8.2011 ed estinti anticipatamente previa emissione di conteggi estintivi al 31.12.2018, la ricorrente, esperita inutilmente la fase del reclamo e richiamata la sentenza della Corte di Giustizia cd. Lexitor, si rivolge all'Arbitro al quale formula la seguente richiesta:

- 1) € 1.104,00 per il finanziamento n. ***722;
- 2) € 2.066,00 per il finanziamento n. ***938.

Le predette somme sono relative alle commissioni non godute ovvero: commissioni finanziarie; commissioni accessorie e premio assicurativo. La parte ricorrente chiede il ristoro delle spese legali, che quantifica in € 250,00.

Costitutosi, l'intermediario eccepisce, in via preliminare, la conformità del proprio operato, in sede di estinzione anticipata, alle Istruzioni fornite tempo per tempo dalla Banca d'Italia, che, sulla base della chiara formulazione letterale dell'art. 125 *sexies* del TUB, ha da tempo ritenuto operante la tradizionale distinzione (condivisa anche dalla giurisprudenza) tra costi legati ad attività preliminari e contestuali alla concessione del finanziamento, in quanto tali non ripetibili, e costi connessi alla durata del rapporto e, quindi, rimborsabili in caso di estinzione anticipata.

L'intermediario eccepisce la non applicabilità nel nostro ordinamento della cd. sentenza Lexitor.



Nel merito, l'intermediario si oppone alle richieste di parte attiva, formulando, per ogni voce di costo e sulla base del dato contrattuale, le seguenti argomentazioni:

- "commissioni di intermediazione": sono state trattenute al momento dell'erogazione del finanziamento e successivamente versate al mediatore per la remunerazione di attività prodromiche alla stipula del contratto di prestito, sulla base di un incarico liberamente conferito a tale soggetto dal ricorrente. Tali commissioni hanno pertanto natura *up front* e non sono retrocedibili.

- "spese di istruttoria": trattandosi di costi sostenuti dalla banca ai fini della valutazione preliminare del merito creditizio e della valutazione di fattibilità dell'operazione di finanziamento, hanno natura *up front* e non sono pertanto retrocedibili.

- "commissioni di attivazione": sono state percepite a copertura delle prestazioni e degli oneri relativi all'attivazione del prestito presso l'amministrazione dalla quale il cedente dipende; non sono pertanto soggette al rimborso secondo il criterio del *pro rata temporis*, come richiesto dal ricorrente, ma con il criterio del calcolo del "proporzionale agli interessi";

- "commissioni di gestione": con riferimento a tale voce di costo, sottolinea innanzitutto che in sede di estinzione ne è stata riconosciuta la quota non maturata, pari ad € 83,32 per il fin. ***939 ed € 103,88 per il fin. ***722.

L'intermediario rinnova in ogni caso ambito la propria disponibilità - già offerta in sede di riscontro al reclamo e non accettata dal ricorrente - a versare al ricorrente l'ulteriore importo di € 875,10 per il fin. ***938 ed € 414,30 per il fin. ***722, calcolati secondo il criterio del *pro rata temporis* al netto di quanto già riconosciuto in sede di conteggio estintivo.

- spese assicurative a copertura del rischio vita: eccepisce la propria carenza di legittimazione passiva, così come ribadito dall'Autorità Giudiziaria e previsto dall'art. 49 del regolamento ISVAP n. 35/2010. Rispetto alla restituzione del premio, precisa di aver trasmesso la richiesta alla Compagnia Assicurativa, la quale non ha provveduto a fornire riscontro.

L'intermediario si oppone infine alla richiesta di spese legali, attesa la serialità dello specifico contenzioso.

DIRITTO

La domanda del ricorrente è relativa al riconoscimento del proprio diritto ad una riduzione del costo totale del finanziamento anticipatamente estinto e del conseguente rimborso degli oneri commissionali.

La sussistenza del relativo diritto trae il proprio fondamento normativo nelle disposizioni di cui all'art. 121, co. 1 lettera e) del T.U.B., che indica la nozione di costo totale del credito e all'art. 125-*sexies* T.U.B., che impone una riduzione del costo totale del credito, "pari" all'importo degli interessi e "dei costi dovuti per la vita residua del contratto".

È appena il caso di premettere che il riferimento all'inciso relativo alla "vita residua del contratto" ha determinato, tanto nella "giurisprudenza" ABF, quanto (e soprattutto) nella disciplina sub primaria della Banca d'Italia (cfr. le Disposizioni sulla trasparenza e le Indicazioni della Vigilanza del 2009, 2011 e 2018, nonché le Comunicazioni Banca d'Italia del 2009 e 2011) il risultato di circoscrivere i costi interessati alla restituzione in ragione della estinzione anticipata del finanziamento a quelli che dipendono oggettivamente dalla durata del contratto (c.d. costi *recurring*).

È altresì noto che il criterio di riducibilità generalmente adottato, in assenza di diversi criteri di calcolo convenzionalmente convenuti, è stato individuato nel metodo proporzionale puro, c.d. *pro rata temporis*.



Con domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'art. 267 TFUE il Giudice del Tribunale di Lublino ha chiesto alla Corte di Giustizia Europea di fornire la esatta interpretazione dell'art.16, par. 1, della Direttiva 2008/48/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2008, relativa ai contratti di credito ai consumatori, che ha abrogato la direttiva 87/102 CEE del Consiglio e, in particolare, di chiarire se tale disposizione, nel prevedere che "il consumatore ha diritto di adempiere in qualsiasi momento, in tutto o in parte, agli obblighi che gli derivano dal contratto di credito. In tal caso, egli ha diritto ad una riduzione del costo totale del credito, che comprende gli interessi e i costi dovuti per la restante durata del contratto", includa o meno tutti costi del credito, compresi quelli non dipendenti dalla durata del rapporto.

La risposta della Corte (resa con la decisione dell'11 settembre 2019, C-383/18) è stata che l'art.16 della Direttiva deve essere interpretato nel senso che "il diritto del consumatore alla riduzione del costo totale del credito include tutti i costi posti a carico del consumatore".

La giurisprudenza della CGUE, secondo un orientamento ormai consolidato, sottolinea che l'interpretazione di una norma di diritto comunitario data dalla Corte di giustizia nell'esercizio della competenza ad essa attribuita chiarisce e precisa il significato e la portata della norma, quale deve, o avrebbe dovuto, essere intesa e applicata dal momento della sua entrata in vigore. Ne risulta che la norma così interpretata può, e deve, essere applicata dal giudice anche a rapporti giuridici sorti e costituiti prima della sentenza interpretativa, se, per il resto, sono soddisfatte le condizioni che consentono di portare alla cognizione dei giudici competenti una controversia relativa all'applicazione di detta norma (Cass., 11 settembre 2015, n. 17993). Soltanto in via eccezionale la Corte può essere indotta, nella sentenza stessa che risolve la questione di interpretazione, a limitare la possibilità per gli interessati di far valere la disposizione in tal modo interpretata per rimettere in discussione rapporti giuridici sorti e costituiti anteriormente (CGUE, 27 marzo 1980, C-66/79; CGUE, 8 ottobre 1987, C-80/89; CGUE, 17 maggio 1990, C-262/88; CGUE, 14 dicembre 1993, C-110/91; CGUE, 15 dicembre 1995, C-415/95).

Il Collegio di Coordinamento, investito della questione relativa agli effetti della menzionata sentenza, con decisione n. 26525/2019, ha enunciato il seguente, articolato principio di diritto:

- "A seguito della sentenza 11 settembre 2019 della Corte di Giustizia Europea, immediatamente applicabile anche ai ricorsi non ancora decisi, l'art. 125-sexies TUB deve essere interpretato nel senso che, in caso di estinzione anticipata del finanziamento, il consumatore ha diritto alla riduzione di tutte le componenti del costo totale del credito, compresi i costi *up front*" (in giurisprudenza si vedano Trib. Avellino, 28.10.2019; Trib. Napoli, 07.02.2020; Trib. Torino, 21.03.2020; Trib. Napoli, 29.06.2020, n. 4433; Trib. Nocera Inferiore, 10.07.2020, n. 750; Trib. Roma, 16.09.2020, n. 12470; Trib. Torino, ord. 22.09.2020, n. 2770; Giudice di Pace di Afragola, 02.10.2020; Trib. Savona, 17.11.2020; Trib. Pavia, 17.11.2020; Trib. Milano, ord. 03.11.2020, n. 27406; Trib. Milano, ord. 03.11.2020, n. 27398; Trib. Torino, 09.12.2020, n. 4389; Trib. Bologna, 07.01.2021, n. 26; Trib. Palermo, 14.01.2021, n. 111; Trib. Mantova, 02.02.2021; Trib. Savona, 06.03.2021, n. 180; Trib. Venezia, 09.03.2021; Trib. Milano, 09.04.2021; Giudice di Pace di Roma, 29.04.2021, n. 10294; Trib. Milano, 11.05.2021; Trib. Ivrea, 01.07.2021).

- "Il criterio applicabile per la riduzione dei costi istantanei, in mancanza di una diversa previsione pattizia che sia comunque basata su un principio di proporzionalità, deve essere determinato in via integrativa dal Collegio decidente secondo equità, mentre per i costi recurring e gli oneri assicurativi continuano ad applicarsi gli orientamenti consolidati dell'ABF".



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

- “La ripetibilità dei costi up front opera rispetto ai nuovi ricorsi e ai ricorsi pendenti, purché preceduti da conforme reclamo, con il limite della domanda”.
- “Non è ammissibile la proposizione di un ricorso per il rimborso dei costi up front dopo una decisione che abbia statuito sulla richiesta di retrocessione di costi *recurring*”.
- “Non è ammissibile la proposizione di un ricorso finalizzato alla retrocessione dei costi up front in pendenza di un precedente ricorso proposto per il rimborso dei costi *recurring*”.

In particolare, nel caso sottopostogli, il Collegio di Coordinamento ha ritenuto che il criterio preferibile per quantificare la quota di costi *up front* ripetibile debba essere analogo a quello che le parti avevano previsto per il conteggio degli interessi corrispettivi, costituendo essi la principale voce del costo totale del credito espressamente disciplinata in via negoziale.

Questo Collegio, con propria autonoma determinazione, aderisce al criterio fatto proprio dal Collegio di coordinamento in ordine alla quantificazione dei costi *up front* da retrocedere, rappresentando la previsione pattizia sul conteggio degli interessi corrispettivi il solo referente normativo avente “forza di legge tra le parti” (art. 1372 cod. civ.) utile (nel rispetto del principio di proporzionalità) alla “integrazione giudiziale secondo equità” (art. 1374 cod. civ.). Ritiene pertanto – nel caso di specie – di accogliere la domanda restitutoria per le seguenti voci di costo “*up front*” per gli importi appresso indicati (e in osservanza del criterio sopra indicato).

Per il contratto n. ***938

- a) spese istruttoria € 24,23;
- b) costi intermediazione € 456,02.

In applicazione del criterio *pro rata temporis* la parte ricorrente ha diritto al rimborso della voce di costo *recurring*:

- a) Commissioni di attivazione € 271,15.

La commissione di gestione risulta essere stata rimborsata dall'intermediario.

Per quanto concerne il contratto n. ***722, in osservanza del criterio sopra delineato andranno rimborsate le seguenti voci *up front*:

- a) spese istruttoria € 11,89;
- b) costi intermediazione € 170,03.

In applicazione del criterio *pro rata temporis* la parte ricorrente ha diritto al rimborso della voce di costo *recurring*:

- a) Commissioni di attivazione € 157,21.

La commissione di gestione risulta essere stata rimborsata dall'intermediario.

In relazione agli oneri assicurativi l'intermediario eccepisce la propria carenza di legittimazione passiva. La predetta eccezione va disattesa sia sotto il profilo processuale, che di merito. In ordine al primo profilo è sufficiente ricordare che “la legittimazione *ad causam* consiste nella titolarità del potere e del dovere – rispettivamente per la legittimazione attiva e per quella passiva – di promuovere o subire un giudizio in ordine al rapporto sostanziale dedotto in causa, secondo la prospettazione offerta dall'attore, indipendentemente dalla effettiva titolarità, dal lato attivo o passivo, del rapporto stesso” e che quando, invece, “le parti controvertono sulla effettiva titolarità, in capo al convenuto, della situazione dedotta in giudizio, ossia sull'accertamento di una situazione di fatto favorevole all'accoglimento o al rigetto della domanda attrice, la relativa questione non attiene, alla *legitimatio ad causam*, ma al merito della controversia, con la conseguenza che il difetto di titolarità deve essere provato da chi lo eccepisce e deve formare oggetto di specifica e tempestiva deduzione in sede di merito” (Cass., 26 settembre 2006, n. 20819). Con riferimento al secondo profilo, la stessa eccezione deve essere superata alla luce del collegamento negoziale esistente tra i contratti *de quibus*. Nella ormai consolidata giurisprudenza dell'ABF, è infatti ampia la casistica in cui si è riconosciuta la fondatezza



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

della pretesa del cliente che abbia richiesto all'intermediario collocatore la restituzione di somme già corrisposte ad altro soggetto – anche – per un servizio assicurativo connesso al principale rapporto di finanziamento.

In merito il Collegio osserva e deduce quanto segue. La parte ricorrente, per entrambi i contratti, nel quantificare la richiesta economica non ha considerato le voci di costo di cui alle lettere E) ed F), relative rispettivamente agli “oneri erariali” ed alle “spese assicurative”. Ne consegue che gli oneri assicurativi non rientrano nel perimetro della domanda.

L'importo a cui ha diritto il ricorrente è pari a € 1.090,00 (importo così determinato per arrotondamento).

P.Q.M.

In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario tenuto alla restituzione dell'importo complessivo di € 1.090.

Il Collegio dispone inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'intermediario corrisponda alla Banca d'Italia la somma di € 200,00 quale contributo alle spese della procedura e al ricorrente la somma di € 20,00 quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
GIUSEPPE LEONARDO CARRIERO