

07/10/2021



TRIBUNALE DI NAPOLI NORD

Terza sezione civile

**VERBALE DI UDIENZA DI PRECISAZIONE DELLE CONCLUSIONI A TRATTAZIONE
SCRITTA**

Il giorno 07/10/2021 all'udienza tenuta dal giudice istruttore dott. Giovanni Di Giorgio, viene chiamata la causa civile d'appello iscritta al n. del ruolo generale degli affari contenziosi, vertente

TRA

... SPA Avv.

E

Avv. IUZZOLINO MARIO

Entrambe le parti hanno ritualmente depositato le note per la trattazione scritta ai sensi dell'art. 221, co.2, del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 luglio 2020, n. 77, rassegnando le rispettive conclusioni e svolgendo per iscritto la discussione ex art. 281 *sexies* c.p.c. disposta con ordinanza del 26.4.2021.

All'esito il giudice, lette le note di trattazione scritta depositate dalle parti e contenenti le conclusioni e la discussione delle parti, ha pronunciato la seguente sentenza dando lettura del dispositivo e delle ragioni di fatto e di diritto della decisione.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE DI NAPOLI NORD

Terza sezione civile

in persona del Giudice Unico dott. Giovanni Di Giorgio, ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile d'appello iscritta al n. del ruolo generale degli affari civili contenziosi,
vertente

T R A

S.P.A. (C.F. _____) in persona del legale
rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avv.ti _____
(C.F. _____),
e
elettivamente domiciliata ex art. 82 r.d. 37/1934 presso la cancelleria del Tribunale di Napoli Nord;

- APPELLANTE -

E

_____ (C.F. _____), nata a _____
_____ (NA) i
rappresentata e difesa dall'avv. Mario Iuzzolino, elettivamente domiciliata ex art. 82 r.d.
37/1934 presso la cancelleria del Tribunale di Napoli Nord;

-APPELLATO -

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con atto di appello iscritto il 15.10.2018 _____ s.p.a. ha impugnato la sentenza
n. n. depositata il 6.5.2018 con cui il Giudice di pace di Marano di Napoli ha accolto la domanda
di _____ e condannato l'odierna appellante al pagamento di € 634,72, oltre interessi e
spese, con condanna ex art. 96 ult. co. c.p.c., quale rimborso per l'estinzione anticipata del contratto
di finanziamento n. 451746.

In particolare l'appellante con il primo motivo di appello ha chiesto la riforma della sentenza
appellata nella parte in cui il giudice di prime cure ha riconosciuto il rimborso anche delle spese cd.
up front che invece come tali devono considerarsi irripetibili; inoltre ha contestato il riconoscimento
delle voci di spese "commissione attiva" e "commissione passiva" perché riconosciuto in violazione
delle pattuizioni contrattuali, nonché il rimborso delle spese assicurative, da restituire direttamente
alla compagnia assicurativa.

In via subordinata ha poi chiesto di tener conto dei rimborsi già versati e computati in sede di conteggio estintivo.

Con il secondo e terzo motivo di appello ha poi chiesto la riforma della sentenza nella parte in cui ha posto a suo carico le spese di lite nonché la condanna *ex art. 96 ult. co. c.p.c.*

Con comparsa depositata il 7.1.2019 si è costituita l'Avv. *[nome]*, chiedendo il rigetto dell'appello perché infondato in fatto e in diritto.

La causa è stata assegnata a il 23.4.2021 questo Giudice il quale, all'udienza mediante trattazione scritta del 7.10.2021 e all'esito della discussione *ex art. 281 sexies c.p.c.*, ha emesso la seguente sentenza.

L'appello è solo in parte fondato e pertanto può trovare accoglimento nei limiti di cui in prosieguo.

Con il primo motivo di appello è stata contestata la sentenza impugnata nella misura in cui avrebbe disposto la restituzione di somme che, per la loro natura di costi *up front*, non andavano rimborsate in sede di estinzione anticipata del rapporto in quanto maturate interamente al momento della conclusione del contratto, e ciò anche alla luce delle disposizioni contrattuali pattuite.

Il motivo è infondato.

La questione involge il diritto alla restituzione di quota parte degli oneri economici connessi al finanziamento anticipatamente estinto rispetto al termine convenzionalmente pattuito, in applicazione del principio di equa riduzione del costo dello stesso, sancita all'art. 125-*sexies* TUB nella versione applicabile *ratione temporis* al contratto oggetto di causa. In particolare ai sensi del primo comma della norma citata, *"il consumatore può rimborsare anticipatamente in qualsiasi momento, in tutto o in parte, l'importo dovuto al finanziatore. In tale caso il consumatore ha diritto a una riduzione del costo totale del credito, pari all'importo degli interessi e dei costi dovuti per la vita residua del contratto"*.

E' stato in passato affermato, da diverse pronunce del Arbitro Bancario Finanziario (cfr. *ex multis* decisione n. 6167/2014 del Collegio di Coordinamento) nonché dalle disposizioni della Banca d'Italia sulla "Trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziaria" del 29.7.2009, che la concreta applicazione del principio di equa riduzione del costo del finanziamento determinerebbe la rimborsabilità delle sole voci soggette a maturazione nel tempo (c.d. *recurring*) che – a causa dell'estinzione anticipata del prestito – costituirebbero un'attribuzione patrimoniale in favore del finanziatore ormai priva della necessaria giustificazione causale; di contro non sarebbero rimborsabili le voci di costo relative alle attività preliminari e prodromiche alla concessione del prestito, integralmente esaurite prima della eventuale estinzione anticipata (c.d. *up front*).

Sulla tematica, tuttavia, è intervenuta di recente la Corte di giustizia dell'Unione europea, che, investita della questione in sede di rinvio pregiudiziale, ha dettato dei principi innovativi in materia. I giudici europei hanno affermato, infatti, che *“l'articolo 16, paragrafo 1, della direttiva 2008/48/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2008, relativa ai contratti di credito ai consumatori e che abroga la direttiva 87/102/CEE del Consiglio, deve essere interpretato nel senso che il diritto del consumatore alla riduzione del costo totale del credito in caso di rimborso anticipato del credito include tutti i costi posti a carico del consumatore”* (Corte Giust., causa C-383/18 dell'11 settembre 2019, cd. “Lexitor”). Seguendo tale ragionamento, nell'ipotesi di estinzione anticipata del contratto di finanziamento devono essere rimborsati al privato tutti i costi da esso sostenuti, senza distinguere tra quelli *up front* e quelli *recurring*. Le conclusioni cui addivene la Corte sovranazionale muovono, preliminarmente, dalla ratio della direttiva comunitaria del 2008, che è quella di armonizzare la disciplina interna dei vari Stati membri al fine di garantire una tutela maggiormente effettiva e protettiva del consumatore, considerato parte debole qualora si rapporti con gli intermediari finanziari. Ne consegue che nella nozione di “costo totale” di cui all'art. 16 della direttiva del 2008 devono essere inclusi, altresì, quelli indipendenti dalla durata del negozio e, quindi, anche gli interessi e i costi dovuti per la restante parte del contratto.

La finalità perseguita dall'interpretazione esposta è, dunque, quella di riequilibrare i rapporti tra professionista e consumatore, caratterizzati da una posizione di inferiorità di quest'ultimo sotto il profilo negoziale ed informativo. L'opportuno bilanciamento delle differenti posizioni è dato, inoltre, dalla circostanza che il soggetto concedente il mutuo può recuperare in anticipo la somma inizialmente prestata e reinvestirla in nuovi contratti di credito, non subendo lo stesso alcun pregiudizio dal rimborso totale dei costi del finanziamento.

La Corte di giustizia ha quindi pienamente chiarito la chiave ermeneutica e la portata applicativa della direttiva del 2008, tenendo ben presente la *ratio* della disciplina comunitaria e la necessità di bilanciamento delle posizioni dei soggetti coinvolti, sicché deve escludersi la necessità di un rinvio pregiudiziale alla Corte per una nuova interpretazione della direttiva: ciò non solo in ragione della vicinanza temporale del citato intervento chiarificatore della Corte in ordine alla medesima questione, e che quindi rende pleonastica la richiesta di nuovo provvedimento interpretativo a così breve distanza dal precedente, ma anche in virtù delle ragioni addotte dall'appellante a sostegno dell'invocato rinvio pregiudiziale, che si risolvono più in una critica della sentenza interpretativa del settembre 2019 che non nella necessità di comprendere la corretta interpretazione della direttiva in relazione al caso di specie.

La decisione summenzionata della Corte di Giustizia determina inevitabili ripercussioni dirette nell'ordinamento interno. Le sentenze interpretative della Corte infatti vincolano il giudice nazionale, che dovrà disapplicare la norma interna confliggente con quella dell'Unione.

Tale tipologia di sentenza esplica i propri effetti in via retroattiva, ovvero sin dal momento dell'entrata in vigore della norma interpretata, salvo che la Corte decida di limitare, in casi eccezionali, la portata di questo principio (*ex multis* Corte Giust. causa 61/79, Amministrazione delle Finanze dello Stato italiano contro Denkavit italiana srl; causa 43/1975, Defrenne contro Sabena). Costituisce principio consolidato, infatti, quello secondo cui *"nell'ordinamento interno le pronunzie del giudice di Lussemburgo definiscono la portata della norma comunitaria così come avrebbe dovuto essere intesa ed applicata fin dal momento della sua entrata in vigore. Per tale motivo dette pronunzie estendono i loro effetti ai rapporti sorti in epoca precedente, purché non esauriti"* (*ex multis* Cass. 583/2017, Corte Giust. causa C-347/2000, Barreira Perez). La pronuncia quindi spiegherà i suoi effetti anche nei confronti di tutte le altre autorità giurisdizionali o amministrative che in futuro dovranno applicarla, costituendo un precedente vincolante non solo per il giudice del rinvio, ma anche per tutti quelli degli altri Stati membri. L'effetto dichiarativo delle sentenze determina pertanto che *"l'interpretazione del diritto comunitario, adottata dalla Corte di giustizia, ha efficacia "ultra partes", sicché alle sentenze dalla stessa rese, sia pregiudiziali e sia emesse in sede di verifica della validità di una disposizione, va attribuito il valore di ulteriore fonte del diritto comunitario, non nel senso che esse creino "ex novo" norme comunitarie, bensì in quanto ne indicano il significato ed i limiti di applicazione, con efficacia "erga omnes" nell'ambito della Comunità"* (Cass. 22577/2014).

Tanto premesso, è opportuno rilevare che i principi enunciati dalla sentenza della Corte di giustizia in materia di costi da rimborsare per l'estinzione anticipata del finanziamento trovano applicazione anche nel caso in esame, e ciò anche alla luce dell'art. 125 *sexies* del TUB, così come introdotto dal d.lgs. 141/2010 e applicabile *ratione temporis* al caso di specie, che costituisce norma di recepimento ed attuazione dell'art. 16 della direttiva 2008/48/CE.

Ciò comporta due conseguenze: da un lato che lo stesso debba essere interpretato secondo quanto stabilito dalla Corte di giustizia dell'Unione europea, che rappresenta l'unico organo deputato a fornire l'interpretazione autentica delle disposizioni e dei principi comunitari (art. 164 Trattato CE) e, dall'altro, che esso possa applicarsi nei rapporti orizzontali tra privati, in quanto rappresenta una norma interna direttamente applicabile (in tal senso Tribunale di Napoli 9.2.2021, Tribunale di Savona 14.11.2020, Tribunale di Torino 21.3.2020).

Non può allora dubitarsi che detta interpretazione sia ineludibile anche nel caso di specie, sottoposto com'è sia all'art.121, comma 1 lettera e) del TUB, che indica la nozione di costo totale

del credito in piena aderenza all'art.3 della direttiva, sia all'art.125 *sexies* TUB che, dal punto di vista letterale, appare a sua volta fedelmente riproduttivo dell'art.16 par.1 della stessa direttiva.

Nella stessa direzione si muove anche l'Arbitro Bancario Finanziario, il cui Collegio di coordinamento ha di recente precisato che *"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"* (Collegio di coordinamento decisione n. 26525/2019).

Occorre infine tenere presente che la recentissima legge 23 luglio 2021, n. 106, di conversione, con modifiche, del decreto legge 25 maggio 2021, n. 73 (c.d. "sostegni bis"), recante "misure urgenti connesse all'emergenza da COVID-19, per le imprese, il lavoro, i giovani, la salute e i servizi territoriali", ha modificato il testo dell'art. 125 *sexies* TUB stabilendo, tra l'altro, che "le estinzioni anticipate dei contratti sottoscritti prima della data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto continuano ad applicarsi le disposizioni dell'articolo 125-*sexies* del testo unico di cui al decreto legislativo n. 385 del 1993 e le norme secondarie contenute nelle disposizioni di trasparenza e di vigilanza della Banca d'Italia vigenti alla data di sottoscrizione dei contratti" (art. 11 *octies* del decreto).

Orbene se la prima parte del disposto citato si limita a recepire il principio del *tempus regit actum*, il successivo richiamo alle disposizioni di Banca d'Italia "vigenti alla data di sottoscrizione dei contratti" si pone in modo problematico, dal momento che tali disposizioni, emanate nel 2009, avevano aderito alla ricostruzione per cui occorre dar rilievo alla distinzione tra costi *upfront* e costi *recurring* in sede di estinzione anticipata.

E' però evidente che l'applicazione concreta di tale inciso, nella misura in cui valorizza la portata normativa *pro tempore* delle disposizioni di Banca d'Italia, priverebbe di effetto per l'ordinamento italiano la sentenza Lexitor con riguardo alle estinzioni anticipate relative a rapporti instaurati prima del 4 dicembre 2019 (e cioè sino al momento in cui la Banca d'Italia ha modificato, sul punto, il proprio orientamento).

Tale conseguenza appare confliggere con il sistema della gerarchia delle fonti dell'ordinamento, nella misura in cui determinerebbe la prevalenza di una fonte secondaria interna – e cioè le norme secondarie contenute nelle disposizioni di trasparenza e di vigilanza della Banca d'Italia vigenti *ratione temporis* – rispetto ad una fonte primaria e alla sua corretta interpretazione fornita dalla Corte di giustizia (e alle cui sentenze interpretative "va attribuito il valore di ulteriore fonte del diritto comunitario", Cass. 22577/2014).

Pertanto il disposto dell'art. 125 *sexies* TUB, per come modificato dalla legge 106/2021 nella parte in cui prevede che per le estinzioni anticipate dei contratti sottoscritti prima della data di entrata in vigore della legge continuano ad applicarsi le disposizioni dell'articolo 125-*sexies* del testo unico di cui al decreto legislativo n. 385 del 1993 e le norme secondarie contenute nelle disposizioni di trasparenza e di vigilanza della Banca d'Italia vigenti alla data di sottoscrizione dei contratti, non può essere interpretato in modo da far rivivere la distinzione tra costi *upfront* e costi *recurring* ma, trattandosi comunque di norma interna di attuazione della direttiva 2008/48/CE, deve essere letto conformemente all'interpretazione fornita dalla Corte di giustizia dell'art. 16, par. 1, di tale direttiva.

Pertanto le conclusioni sopra rassegnate non appaiono inficiate dalla sopravvenuta novella legislativa esaminata.

Nel caso di specie, dunque, considerato il carattere retroattivo dell'interpretazione fornita dalla Corte di Giustizia sul punto, al momento dell'estinzione del contratto di finanziamento la banca avrebbe dovuto corrispondere alla Trinchillo tutti i costi totali da ella sostenuti, comprensivi sia di quelli *up front* che dei *recurring*, senza distinzioni.

L'assunto espresso determina il superamento e l'irrelevanza della questione della vessatorietà o meno delle clausole che escludono la rimborsabilità delle commissioni, posto che è lo stesso art. 125 *sexies* ad imporre la restituzione di tutti i costi gravanti sul consumatore, e quindi ivi comprese le commissioni dovute per l'agente. Così come sono da ritenere nulle (con disciplina orientata dal paradigma della nullità di protezione), posta l'indicazione della Corte di giustizia, le clausole di autonomia del predisponente che limitino il diritto al rimborso del cliente, quali, nel caso di specie, gli art. 11 e 4 del contratto.

Correttamente pertanto il primo giudice ha riconosciuto all'odierna appellata il diritto al rimborso anche di tutti i costi *up front*, ritenendo condivisibilmente nulle, sebbene per motivi in parte diversi, le clausole di non rimborsabilità dei costi contenute nel contratto di mutuo in caso di sua estinzione anticipata.

Tali conclusioni devono estendersi anche al rimborso dei premi assicurativi. Infatti la legge 221/2015, pur richiamata dall'appellante, "*non viene ad incidere sul profilo della legittimazione e non sottrae il finanziatore alla concorrente responsabilità per la restituzione del dovuto a fronte di negozi collegati, rilevando, invece, al fine dell'azione di regresso*" (Tribunale di Napoli, 11812/2016 e 8017/2017), e ciò anche alla luce dell'evidente collegamento negoziale tra contratto di finanziamento e contratto di assicurazione.

Per tali motivi quindi deve rigettarsi il primo motivo d'appello, con assorbimento del secondo motivo relativo alla condanna alle spese di lite.

Deve invece essere accolto il terzo motivo d'appello, con cui l'appellante lamenta la condanna al risarcimento del danno ex art. 96 ult. co. c.p.c. disposta dal giudice impugnato, secondo cui la banca *"era consapevole di dover restituire alla . . . le somme richiesta in quanto il diritto dell'attrice è previsto da norme di legge ed è stato consacrato da consolidata giurisprudenza dell'ABF e da numerosi precedenti giurisprudenziali. Ciò nonostante, non lo ha fatto al momento dell'estinzione anticipata, non lo ha fatto al momento dell'estinzione anticipata, non l'ha fatto in seguito alle richieste stragiudiziali né ha aderito alla procedura di mediazione obbligatoria e, instaurato il giudizio, vi ha resistito"* (cfr. sentenza impugnata).

Orbene l'art. 96 ult. co. c.p.c. prevede che il giudice, quando pronuncia sulle spese ai sensi dell'articolo 91, anche d'ufficio possa condannare la parte soccombente al pagamento, a favore della controparte, di una somma equitativamente determinata. Tale disposizione è *"volta - con finalità deflattive del contenzioso - alla repressione dell'abuso dello strumento processuale; la sua applicazione, pertanto, non richiede, quale elemento costitutivo della fattispecie, il riscontro dell'elemento soggettivo del dolo o della colpa grave, bensì di una condotta oggettivamente valutabile alla stregua di "abuso del processo", quale l'aver agito o resistito pretestuosamente"* (Cass. 27623/2017)

A ben vedere però, la questione posta con il giudizio di prime cure, oggi appellato, appare invece piuttosto controversa, di natura prettamente interpretativa e priva, al momento della proposizione del giudizio, di consolidati precedenti di legittimità: tanto è vero che sul punto solo di recente sono intervenuti i richiamati mutamenti normativi e giurisprudenziali, a partire dalla citata sentenza della Corte di giustizia e dalle successive pronunce della Cassazione. Tali circostanze, invero, non consentono di ritenere la condotta della banca come pretestuosa o abusiva, sicché per tale parte deve disporsi la riforma della sentenza.

L'accoglimento parziale dell'appello giustifica la compensazione delle spese di lite.

P. Q. M.

Il Tribunale di Napoli Nord, Terza sezione civile, definitivamente nella causa fra le parti in epigrafe, ogni altra domanda o eccezione respinta, così provvede:

- in parziale accoglimento dell'appello, dispone la riforma della sentenza n. 1340/2018 emessa dal Giudice di pace di Marano il 6.5.2018 nella parte in cui ha condannato la **S.p.a.**, in persona del legale rappresentante p.t., al pagamento in favore dell'attrice della somma di € 350,00 *ex art. 96 ult. co. c.p.c.*
- compensa le spese del giudizio d'appello.

Aversa, 07/10/2021

**il Giudice
dott. Giovanni Di Giorgio**

Il Giudice

riserva la causa in decisione, assegnando alle parti, *ex art. 190 c.p.c.*, termine di giorni 60, per il deposito di comparse conclusionali, e di ulteriori giorni 20, per il deposito di eventuali memorie di replica.

Aversa, 07/10/2021

il Giudice

dott. Giovanni Di Giorgio