

23/09/2021



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 di appello iscritta al n. del ruolo generale degli affari civili contenziosi, vertente

T R A

in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e
difesa dagli avv.ti _____,
elettivamente domiciliata in
Aversa (CE) alla via _____ presso lo studio dell'avv.

- APPELLANTE -

E

_____ nato a _____
rappresentato e difeso dall'avv. Mario Iuzzolino (
elettivamente domiciliato, per quanto possa occorrere, ex art. 82 r.d. 37/1934 presso la cancelleria
del Tribunale di Napoli Nord;

-APPELLATO -

OGGETTO: contratti bancari

CONCLUSIONI DELLE PARTI: come da note depositate per l'udienza mediante trattazione scritta
del 27.5.2021

1

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con atto di appello iscritto il 28.7.2020 **S.p.a.**, ha impugnato la sentenza n. depositata il 23.4.2020 con cui il Giudice di pace di Marano di Napoli ha accolto la domanda di

. e condannato l'odierna appellante al pagamento di € 5.000, quale rimborso per l'estinzione anticipata del contratto di finanziamento n. 27.81 originariamente stipulato il 13.10.2014 con **S.p.a.**

In particolare l'appellante ha chiesto, in riforma della sentenza appellata, il rigetto della richiesta di rimborso relativamente alle spese per "commissione di attivazione", "commissione di gestione" e per "spese istruttoria e notifica", in quanto spese *cd. up front* e in quanto tali irripetibili.

In subordine ha rilevato come la commissione di gestione, il cui rimborso è stato disposto dal giudice di prime cure, in realtà sia già stata considerata dalla banca in sede di conteggio estintivo.

Ha poi chiesto la riforma della quantificazione dei costi ripetibili secondo il criterio di competenza economica.

Infine ha sollecitato l'emissione di un'istanza di rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea relativa alla sentenza del 11.9.2019 resa nella causa C-383/18 (cd. sentenza Lexitor) al fine di ottenere una corretta interpretazione dell'art. 16 par. 1 della direttiva 2008/48/CE.

Con comparsa depositata il 2.11.2020 si è costituito **S.p.a.** ha chiesto il rigetto dell'appello perché infondato in fatto e in diritto e spiegando appello incidentale in ordine alla quantificazione delle spese di lite liquidate dal giudice di prime cure, in quanto non inclusive degli onorari per l'espletata mediazione.

All'udienza mediante trattazione scritta del 27.5.2021 il Giudice, fatte precisare alle parti le rispettive conclusioni, ha trattenuto la causa a sentenza con concessione dei termini di cui all'art. 190 co.1 c.p.c.

L'appello principale spiegato da **S.p.a.** 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.

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 occorreva 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 continuino 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 allo tutti i costi totali da egli 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, pur sollevata dall'appellata,

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 è da ritenere nulla (con disciplina orientata dal paradigma della nullità di protezione), posta l'indicazione della Corte di giustizia, qualunque clausola di autonomia del predisponente che venga, al proposito, a fare differenze tra costi detti *upfront* e costi detti invece *recurring*, senza eccezione alcuna, o che comunque limiti il diritto al rimborso del cliente.

Correttamente pertanto il primo giudice ha riconosciuto all'odierna appellata il diritto al rimborso anche di tutti costi *up front*, ritenendo condivisibilmente nulla la clausola di non rimborsabilità dei costi contenuta nel contratto di mutuo in caso di sua estinzione anticipata.

Parte appellante ha poi impugnato la sentenza del giudice di prime cure nella misura in cui in essa è stato disposto il diritto rimborso delle commissioni di gestione nonostante il relativo importo sia stato già riconosciuto al cliente in sede di estinzione anticipata del rapporto.

Il motivo è fondato.

Infatti dal conteggio estintivo prodotto in atti risulta con chiarezza riconosciuto l'importo di € 2.825,76 quale "storno commissioni gestione", sicché vi è sufficiente prova dell'avvenuto rimborso, già in sede di estinzione anticipata, degli importi dovuti per tali voci.

Conseguentemente la somma riconosciuta all'odierno appellato dal giudice di prime cure andrà decurtata in misura pari all'importo sopra indicato.

Con ulteriore motivo d'appello ha chiesto la riforma della sentenza impugnata nella parte in cui il giudice di prime cure ha stabilito che *"in ordine al quantum debeatur, in assenza di criteri contrattualmente previsti, l'ammontare complessivo dell'importo da restituire a Gaetano Schiattarella deve essere determinato in base al criterio dei ratei residui secondo cui la somma dovuta viene suddivisa per il numero totale delle rate e poi moltiplicato per il numero delle rate residue"*.

Secondo l'appellante, in particolare, appare senz'altro preferibile criterio del tasso di interesse effettivo (curva degli interessi), e non secondo il criterio del *pro rata temporis*, richiamando a tal proposito un recente precedente dell'Arbitro bancario finanziario (cfr. Collegio di coordinamento del 17.12.2019), secondo cui *"il criterio preferibile per quantificare la quota di costi up front ripetibile sia analogo a quello che le parti hanno previsto per il conteggio degli interessi corrispettivi, costituendo essi la principale voce del costo totale del credito espressamente disciplinata in via negoziale. Ciò significa che la riduzione dei costi up front può nella specie effettuarsi secondo lo stesso metodo di riduzione progressiva (relativamente proporzionale*

appunto) che è stato utilizzato per gli interessi corrispettivi (c.d. curva degli interessi), come desumibile dal piano di ammortamento”.

Il motivo deve ritenersi infondato.

Infatti, se è vero che sia la direttiva 2008/48 che la sentenza della Corte di giustizia non prendono esplicita posizione in ordine all'individuazione di un possibile criterio di calcolo per la riduzione, è anche vero che la sentenza della Corte (par. 24) ha individuato due possibili interpretazioni della locuzione “per la restante durata del contratto”, che compare all'articolo 16, paragrafo 1, della direttiva 2008/48. La Corte infatti ha affermato che tale espressione potrebbe significare “che i costi interessati dalla riduzione del costo totale del credito sono limitati a quelli che dipendono oggettivamente dalla durata del contratto oppure a quelli che sono presentati dal soggetto concedente il credito come riferiti ad una fase particolare della conclusione o dell'esecuzione del contratto”, o in alternativa indicare “il metodo di calcolo che deve essere utilizzato al fine di procedere a tale riduzione consiste nel prendere in considerazione la totalità dei costi sopportati dal consumatore e nel ridurlo poi l'importo in proporzione alla durata residua del contratto”.

Ad avviso del Tribunale, però, tra le due interpretazioni deve senz'altro preferirsi la seconda, escludendo che la riduzione possa riguardare i soli costi che dipendono dalla durata del contratto.

Infatti la sentenza della Corte di Giustizia ha chiaramente inteso superare la distinzione tra costi *up-front* e *recurring*, con un'operazione che pare operare non solo sul piano dell'individuazione delle voci oggetto di riduzione ma su ogni profilo della regolamentazione del rimborso anticipato, e quindi anche sul criterio di calcolo. La previsione di criteri di calcolo differenziati infatti si scontrerebbe apertamente con le finalità della direttiva di consentire un'elevata protezione del consumatore ponendolo al riparo dalle decisioni arbitrarie ed unilaterali dell'intermediario di etichettare alcuni costi in modo da poter limitare la riduzione del costo del credito in caso di estinzione anticipata.

Dal riferimento alla “restante durata del contratto” deve quindi ricavarsi, quale metodo di calcolo per la riduzione di tutti i costi, quello strettamente proporzionale

In conclusione, per i motivi sopra esposti, l'appello principale deve essere accolto limitatamente al motivo relativo alle commissioni di gestione e cioè riducendo gli importi riconosciuti all'odierno appellato nella misura di € 2.825,76.

L'accoglimento parziale dell'appello, unitamente all'intervenuto mutamento giurisprudenziale e normativo, con particolare riferimento alla pronuncia della Corte di giustizia dell'Unione europea e alla recedente modifica normativa del luglio 2021, nonché alla sostanziale novità delle questioni trattate, giustifica la compensazione delle spese di lite del doppio grado di giudizio, ciò in quanto, in

base al principio di cui all'art. 336 c.p.c., la riforma della sentenza del primo giudice determina la caducazione del capo della pronuncia che ha statuito sulle spese (Cass. 26985/2009).

La statuizione sul governo delle spese nei termini sopra indicati determina il superamento del motivo di appello incidentale proposto dallo _____ in ordine alla quantificazione delle spese di lite operata dal giudice di prime cure e pur astrattamente fondato (non avendo il Giudice di pace liquidato i compensi per la fase di mediazione ed avendo calcolato gli importi andando al di sotto dei minimi tariffari previsti dal DM 55/2014).

P. Q. M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando nella causa fra le parti in epigrafe, ogni altra domanda o eccezione respinta, così provvede:

- accoglie in parte l'appello avverso la sentenza n. 4805/2020, depositata il 23.4.2020, del Giudice di pace di Marano di Napoli e per l'effetto, in riforma della sentenza gravata, condanna parte appellante al pagamento, in favore di parte appellata dell'importo di € 2.174,24 oltre interessi legali dalla domanda sino al soddisfo;
- compensa le spese del doppio grado di giudizio.

Aversa, 23/09/2021

**il Giudice
dott. Giovanni Di Giorgio**