

ESTINZIONE ANTICIPATA E RIDUZIONE DEL CREDITO: DUE DECISIONI A CONFRONTO E LA FATTURAZIONE DEI COSTI DI INTERMEDIAZIONE

DAVIDE MERCURI

(Corte di Giustizia U.E. Sentenza C-555/2021 del 9.2.2023 – Corte di Giustizia U.E. Sentenza “LEXITOR” C-383/2018 del 11.9.2019)

La recente decisione della Corte di Giustizia sul credito immobiliare (Sentenza in data 9.2.2023 nella causa C-555/21) adottata in riferimento alla Direttiva 2014/17 sui mutui ipotecari, offre interessanti spunti di riflessione nel confronto con la più nota decisione della Corte stessa pronunciata l'11 settembre 2019 nella causa C-383/18, conosciuta come “Sentenza Lexitor”, dal nome della società polacca che l'aveva promossa, e che ha riguardato l'applicazione della Direttiva 2008/48.

La decisione del 2023 verte sull'interpretazione dell'articolo 25, paragrafo 1, della direttiva 2014/17/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 4 febbraio 2014, in merito ai contratti di credito ai consumatori relativi a beni immobili residenziali e recante modifica delle direttive 2008/48/CE e 2013/36/UE e del regolamento (UE) n. 1093/2010, a seguito del rinvio pregiudiziale della Corte Suprema austriaca.

La decisione del 2019 verte sull'interpretazione dell'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, a seguito del rinvio pregiudiziale del giudice polacco ((Tribunale circondariale di Lublino-Wschód).

La formulazione delle due norme che sono state oggetto delle domande di pronuncia pregiudiziale (art.25 e art. 16 citati) è pressochè identica¹.

L'unica differenza degna di nota è relativa all'ultimo periodo, laddove, in riferimento alla riduzione del credito, è stata utilizzata la locuzione "che riguarda" anziché la locuzione "che comprende" gli interessi e i costi dovuti per la restante durata del contratto.

Tuttavia tale diversa formulazione non appare significativa al fine di poterne desumere la volontà di un diverso trattamento nelle due fattispecie, dovendosi attribuire alla formulazione adottata nella Direttiva 2014/17 una tecnica redazionale semplicemente più chiara e pertinente di quella adottata nella Direttiva n. 2008/48 in epoca precedente.

Può dirsi pertanto che le due norme intendono esprimere lo stesso significato e devono essere interpretate nella medesima maniera, come peraltro ritenuto anche dal Giudice del rinvio nella causa promossa su istanza della Corte Suprema austriaca.

Ma allora - ci si chiede - se le due norme che riguardano l'estinzione anticipata devono essere interpretate nella stessa maniera, per quale motivo la Corte di giustizia è giunta a conclusioni differenti nelle due diverse fattispecie di credito al consumo che riguardano, nell'un caso, i finanziamenti con garanzia ipotecaria, e, nell'altro caso, i prestiti personali?

E, più precisamente, per quale motivo, nel primo caso (credito immobiliare), la Corte ha ritenuto possibile a una normativa nazionale, prevedere che il diritto del consumatore alla riduzione

¹ L'Art.25 così recita: "Gli Stati membri assicurano che il consumatore abbia il diritto di adempiere in tutto o in parte agli obblighi che gli derivano da un contratto di credito prima della scadenza di tale contratto. In tal caso, il consumatore ha diritto ad una riduzione del costo totale del credito al consumatore, che riguarda gli interessi e i costi dovuti per la restante durata del contratto"; L'Art. 16 così recita: "Il consumatore ha il 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."

del costo totale del credito, in caso di rimborso anticipato del medesimo, includa soltanto gli interessi e i costi dipendenti dalla durata del credito (c.d. costi “recurring”), mentre nel secondo caso (credito personale chirografario), ha ritenuto che il diritto del consumatore alla riduzione del costo totale del credito in caso di rimborso anticipato deve includere tutti i costi posti a carico del consumatore, dunque non solo i costi “recurring”, ma anche i costi c.d. “up front”?

La risposta a questi interrogativi è chiara ed evidente nell’ultima delle due decisioni, nella quale la Corte di Giustizia non si è limitata – come anche avrebbe potuto fare – a pronunciarsi sulla domanda pregiudiziale riguardante l’interpretazione della Direttiva 2014/17 senza entrare nell’analisi critica dell’art. 16 della Direttiva 2008/48, ma si è invece preoccupata di approfondire le ragioni che impongono un differente approccio interpretativo, e di argomentare la compatibilità fra le differenti conclusioni raggiunte (cioè l’esclusione nel credito immobiliare residenziale, dei costi “up front” e l’inclusione negli altri).

Entrambe le decisioni hanno un fondamento comune: la protezione del consumatore quale parte debole del rapporto con il sistema bancario.

Ed entrambe le Direttive adottano una medesima definizione di “costo totale del credito” oggetto di riduzione, estesa, nel credito immobiliare residenziale, ai costi della valutazione dei beni se tale valutazione è necessaria per ottenere il credito², escludendo soltanto le spese notarili e i costi fiscali.

Tuttavia, chiarisce la Corte di Giustizia, occorre “*tenere conto delle specificità dei contratti di credito relativi a beni immobili*”

² Art.4, punto 13) della Direttiva 2014/17: Ai fini della presente direttiva si applicano le seguenti definizioni: “«costo totale del credito per il consumatore»: il costo totale del credito per il consumatore quale definito all’articolo 3, lettera g), della direttiva 2008/48/CE, inclusi i costi della valutazione dei beni se tale valutazione è necessaria per ottenere il credito ma esclusi i costi di registrazione fondiaria per il trasferimento della proprietà del bene immobile. Sono escluse eventuali penali pagabili dal consumatore per la mancata esecuzione degli obblighi stabiliti nel contratto di credito”

residenziali, specificità che giustificano un approccio differenziato”.

Ciò in quanto “i contratti di credito ai consumatori disciplinati dalla direttiva 2008/48 presenterebbero considerevoli differenze rispetto ai contratti di credito garantiti da un’ipoteca o relativi ai beni immobili, disciplinati dalla direttiva 2014/17, atteso che questi ultimi implicano generalmente numerose spese che non dipendono dalla durata del contratto e il cui importo sfuggirebbe al controllo dall’ente creditizio. A tale titolo, il giudice del rinvio menziona, in particolare, le spese relative alla valutazione del bene immobile, all’autenticazione delle firme ai fini dell’iscrizione dell’ipoteca nel registro catastale e alla domanda di riconoscimento del grado ipotecario in vista di una cessione o di una costituzione in garanzia, nonché quelle relative alla registrazione per la domanda di iscrizione catastale dell’ipoteca. Inoltre, per quanto riguarda le spese indipendenti dalla durata del contratto nell’ambito della direttiva 2014/17, il creditore non disporrebbe affatto di un margine di manovra contrattuale per riqualificare tali spese come costi che dipendono da tale durata”.

E’ dunque questo l’elemento differenziale che giustifica l’esclusione dei costi non dipendenti dalla durata del contratto nel calcolo della riduzione a favore del consumatore in caso di estinzione anticipata del credito immobiliare.

L’ “elevata” protezione del consumatore impone pertanto di valutare diversamente la tutela del diritto alla riduzione nel credito personale al consumo (nel quale il soggetto Finanziatore può arbitrariamente distribuire senza alcun potere di intervento del consumatore i costi “up front” e “recurring”) e nel credito immobiliare, nel quale prevalgono le spese che non dipendono dalla durata del contratto e che sfuggono alla discrezione dell’Ente creditizio (perizia, spese notarili, imposte), e nel quale, oltretutto, interviene la figura imparziale del notaio a fungere da garante dei diritti del consumatore.

Come affermato dalla Corte di Giustizia, “Vero è che, nel contesto della direttiva 2008/48, la Corte ha dichiarato che

l'effettiva portata del diritto del consumatore alla riduzione del costo totale del credito risulterebbe sminuita, qualora tale riduzione potesse limitarsi alla presa in considerazione dei soli costi qualificati dal creditore come dipendenti dalla durata del contratto, dato che i costi e la loro ripartizione sono determinati unilateralmente dalla banca e che la fatturazione dei medesimi può includere un certo margine di profitto. Inoltre, limitare la riduzione del costo totale del credito ai soli costi espressamente correlati alla durata del contratto comporterebbe il rischio che al consumatore vengano imposti pagamenti una tantum più elevati al momento della conclusione del contratto di credito, poiché il creditore potrebbe essere tentato di ridurre al minimo i costi dipendenti dalla durata del contratto (v., in tal senso, sentenza dell'11 settembre 2019, Lexitor, C-383/18, EU:C:2019:702, punti 31 e 32)".

L'armonizzazione fra le due decisioni in commento è puntualizzata nell'argomento "28" della Sentenza C-555/21³, e nella considerazione esposta al punto "30"⁴, le quali portano a concludere che nel solo credito immobiliare residenziale il diritto alla riduzione non può includere i costi che siano posti a carico del consumatore a favore sia del creditore che dei terzi per prestazioni che siano già state eseguite integralmente al momento del rimborso anticipato indipendentemente dalla durata del contratto.

I sostenitori della tesi che vorrebbe escludere i costi "up front" da quelli oggetto di riduzione (con particolare riferimento ai

³ "28. A tal riguardo, dai considerando 19 e 20 della direttiva 2014/17 emerge che, per ragioni di certezza del diritto, la direttiva in parola dovrebbe essere coerente con gli altri atti adottati nel settore della protezione dei consumatori, nonché complementare ad essi. Nondimeno, dal considerando 22 di tale direttiva si evince anche che è importante tenere conto delle specificità dei contratti di credito relativi a beni immobili residenziali, specificità che giustificano un approccio differenziato."

⁴ "30. Orbene, occorre constatare, come sottolineato dall'avvocato generale, in sostanza, al paragrafo 69 delle sue conclusioni, che il diritto alla riduzione di cui all'articolo 25, paragrafo 1, della direttiva 2014/17 non è volto a porre il consumatore nella situazione in cui si troverebbe qualora il contratto di credito fosse stato concluso per un periodo più breve, un importo inferiore o, più generalmente, a condizioni diverse. Esso mira, invece, ad adattare tale contratto in funzione delle circostanze del rimborso anticipato."

costi di intermediazione) hanno radicato le loro principali difese sulla necessità di «salvaguardare il legittimo affidamento degli intermediari finanziari e dei professionisti operanti nel settore (agenti, mediatori creditizi)”.

La Corte Costituzionale, tuttavia, con la recente sentenza n. 263 del 2022, ha ritenuto che nessun affidamento sia stato ingenerato solo dal dato testuale della precedente formulazione dell’art. 125-sexies, comma 1, T.U. bancario, e che, in ogni caso, la pretesa tutela dell’affidamento dei finanziatori e degli intermediari non potrebbe giustificare la violazione degli obblighi assunti dallo Stato nei riguardi dell’Unione Europea, né sarebbe ammissibile un intervento del legislatore a tutela dei titolari di tale affidamento senza pregiudicare gli interessi dei consumatori.

La Corte Costituzionale rammenta anche persuasivamente che i concedenti il credito dispongono già di una tutela rappresentata dal diritto all’equo indennizzo per l’estinzione anticipata del credito, e, per altro verso - beneficiando dell’incasso anticipato della somma erogata - possono concludere un nuovo contratto di finanziamento, che genera ulteriore profitto.

Tuttavia, a ben vedere, il superamento di questa invocata tutela dell’affidamento, affonda le sue radici proprio nel principio sancito dall’Art. 38 della Carta dei Diritti fondamentali dell’Unione Europea, secondo il quale “Nelle politiche dell’Unione è garantito un livello elevato di protezione dei consumatori”, che è alla base del percorso logico seguito dalla CGUE nella Sentenza “Lexitor” C-383 del 11.9.2019, e che trova conferma e riscontro nella decisione C-555 del 9.2.2023.

Il richiamo della Corte di Giustizia al “considerando” 32 è significativo nel bilanciamento degli interessi che deve essere operato anche nella valutazione del legittimo affidamento del privato, il quale risulta tutelabile solo ove, in sede di giudizio di comparazione, risulti prevalente rispetto all’interesse pubblico contrapposto, e deve invece cedere il passo laddove esso si scontri con un interesse pubblico di natura inderogabile, quale è

la necessità della elevata protezione del consumatore affermata dall'Unione.

E il primato dell'ordinamento dell'Unione esplica a fortiori tutta la sua rilevanza allorchè l'affidamento del privato sia sorto sulla base di un atto interno (nella specie, l'art. 125 sexies T.U.B.), in attuazione di una normativa dell'Unione, ma in maniera anche non conforme a quest'ultima.

Anzi, la Corte di Giustizia, sembra spingersi oltre, manifestando una certa “diffidenza” nell'operato del sistema bancario, laddove evidenzia che *“il margine di manovra di cui dispongono gli istituti creditizi nella loro fatturazione e nella loro organizzazione interna rende, in pratica, molto difficile la determinazione, da parte di un consumatore o di un giudice, dei costi oggettivamente correlati alla durata del contratto (v., in tal senso, sentenza dell'11 settembre 2019, Lexitor, C-383/18, EU:C:2019:702, punto 33).”*

Diffidenza che sembra essere stata fonte di preoccupazioni anche per l'Organo di Vigilanza della Banca d'Italia (si vedano le Comunicazioni del 10.11.2009, del 7.4.2011 e del 30.3.2018) e che trova riscontro nelle numerose decisioni di merito che hanno affermato molto spesso una carenza di trasparenza nei modelli contrattuali proposti dai soggetti finanziatori.

Ed il *“margine di manovra di cui dispongono gli istituti creditizi nella loro fatturazione”* cui accenna la Corte di Giustizia sembra fare plausibilmente riferimento ai costi di intermediazione, che vengono addebitati al cliente consumatore, sebbene egli, nella realtà, non abbia mai beneficiato di alcuna attività di intermediazione, laddove invece, nella normalità dei casi, è la Banca ad avvalersi di una propria rete di agenti o intermediari che agiscono per conto della stessa per la distribuzione dei loro prodotti sul territorio.

Questi oneri di intermediazione, anche se devoluti a soggetti terzi, rappresentano costi industriali del finanziatore e come tali devono rientrare nel “costo totale del credito” oggetto di riduzione, anche perché essi sono sempre fatturati al finanziatore e mai al cliente, circostanza che consente di individuare,

appunto, nel concedente il credito, il vero beneficiario dell'intermediazione.

Qualora così non fosse, si porrebbero seri interrogativi sulla regolarità fiscale delle fatturazioni emesse a favore del Finanziatore laddove il beneficiario fosse veramente il consumatore.