

IL COLLEGIO DI ROMA

composto dai signori:

Dott. Giuseppe Marziale.....	Presidente
Avv. Bruno De Carolis.....	Membro designato dalla Banca d'Italia
Avv. Massimiliano Silveti.....	Membro designato dalla Banca d'Italia
Avv. Michele Maccarone... ..	Membro designato dal Conciliatore Bancario e Finanziario
Prof. avv. Marco Marinaro	Membro designato dal C.N.C.U. [Estensore]

nella seduta del 07/02/2013, dopo aver esaminato:

- il ricorso e la documentazione allegata;
- le controdeduzioni dell'intermediario e la relativa documentazione;
- la relazione istruttoria della Segreteria tecnica.

Fatto

Il ricorrente accettava, telefonicamente, l'offerta di un finanziamento agevolato per € 4.500,00 da restituire con 48 bollettini a partire dal 15 marzo 2007.

L'agente della finanziaria resistente che proponeva il contratto ometteva di comunicare al cliente che contestualmente alla richiesta di finanziamento stava richiedendo una linea di credito "revolving" a tempo indeterminato, utilizzabile anche con carta di credito.

Così il ricorrente accettava telefonicamente, gli veniva accreditata la somma oggetto del finanziamento e riceveva i bollettini postali da pagare; non riceveva copia del contratto da sottoscrivere.

Successivamente il ricorrente riceveva la carta di credito e, dopo essersi nuovamente rivolto telefonicamente a un operatore della resistente, la distruggeva.

Versava regolarmente l'importo dei bollettini (€ 5.469,63), ma non riusciva ad estinguere il debito né ad ottenere informazioni sul debito residuo che gli rimaneva da pagare, ragion per cui, dopo essersi rivolto ad una associazione di consumatori, il 19 gennaio 2012 reclamava presso la resistente e interrompeva i pagamenti.

La resistente gli inviava il rendiconto della carta e il riepilogo delle condizioni economiche.

Con lettera del 1.3.2012 inviata via fax il ricorrente chiedeva copia del contratto e la "liberatoria" di quanto pagato fino a quel momento; il 4.4.2012 il ricorrente inviava un nuovo reclamo con cui chiedeva copia del piano di ammortamento; il 18.4.2012 riceveva un avviso di recupero del credito per € 326,68.

Il ricorrente ritiene violati, nella presente vicenda, gli artt. 67-bis, 67-quater, quinquies, sexies, septies, nonies, undecies, duodecies e quinquiesdecies del Codice del Consumo e propone ricorso all'Arbitro chiedendo:

- 1) l'accertamento della nullità del contratto;
- 2) la restituzione di quanto versato a titolo di interessi sul finanziamento di € 4.500,00 già restituito;
- 3) un indennizzo da quantificare in via conciliativa, comprensivo dei costi della procedura.

L'intermediario resiste e fa presente che:

- il 3 agosto 2005 il ricorrente, volendo acquistare un'autovettura, chiedeva un finanziamento alla resistente;
- le parti stipulano un finanziamento che prevede utilizzi particolari a tassi e piani di rientro fissi (il finanziamento legato all'acquisto dell'autovettura) e utilizzi correnti a tassi e piani di rientro variabili utilizzabili anche tramite carta di credito;
- il contratto prevede che: "Il/i sottoscritto/i chiede/ono a [finanziaria] di accordargli una linea di credito "... e di prelevare dalla stessa l'importo di cui alla



riga E del prospetto contabile a lato riportato quale primo utilizzo tramite finanziamento a termine del ... nonché di versarlo per suo / loro ordine e conto - anche tramite un terzo delegato ai sensi dell'art. 1269 c.c. e seguenti - al Convenzionato identificato in calce. Inoltre chiede/ono a [finanziaria] di rilasciargli - a insindacabile giudizio ed in base ai criteri di valutazione di quest'ultima - una linea di credito ad uso rotativo riservando, per quest'ultima, una disponibilità sino ad un importo massimo di € 5.000,00, al/e seguenti condizioni: rimborso minimo mensile a partire da € 20,00 e comunque secondo la tabella indicata all'art. 9 delle Condizioni Generali di Contratto riportate al/e pagg. 5 e 6 del contratto ...: TAN 17,52%; TAEG 19,28%; periodicità di invio dell'e/c mensile (salvo diversa indicazione del Cliente).";

- il 15 marzo 2007 "aderendo ad una proposta promozionale dell'esponente" il ricorrente chiedeva un utilizzo corrente di € 4.500,00 comprensivo di polizza assicurativa facoltativa;

- il giorno successivo, 16 marzo 2007, la resistente inviava al ricorrente il documento di accettazione che riporta: "l'importo erogato (€ 4.500,00), il TAN applicato (11,88%), il TAEG (12,76), l'importo della rata mensile € 92,00 + € I, per spese di incasso, la decorrenza del piano di rimborso, la scadenza del rimborso e la copertura assicurativa facoltativa attivata dal ricorrente";

- per la resistente il finanziamento di cui il ricorrente si duole (peraltro a distanza di 4 anni dalla data di erogazione) non può essere considerato nullo, discendendo invece da un contratto stipulato tra le parti valido ed efficace;

- il ricorrente è tuttora debitore verso la finanziaria della somma di € 1.898,86;

- deve essere altresì dichiarata infondata la richiesta risarcitoria avanzata dal ricorrente dal momento che questi non ha provato alcun danno.

Con nota di replica del 3 luglio 2012 l'associazione che difende il ricorrente fa presente che:

- solo a seguito della presentazione del ricorso è riuscita ad avere le informazioni, più volte sollecitate alla resistente, relative al contratto stipulato, condizioni economiche del finanziamento, etc.;

- il contratto oggetto di contestazione è lo stesso per cui la finanziaria è stata condannata dall'Autorità antitrust per pratiche commerciali scorrette;
- insiste con le domande del ricorso.

La finanziaria resistente controreplica con nota del 19 luglio 2012 precisando che:

- una cosa è l'accertamento di pratiche commerciali scorrette, altra è la nullità dei contratti, né la seconda può farsi automaticamente discendere dalla prima;
- la finanziaria ha eliminato la distribuzione del prodotto in questione a partire dal mese di ottobre 2009;
- il contratto stipulato con il ricorrente, risalente al 2007, rimane valido; il ricorrente ha accettato le condizioni economiche in esso riportate;
- insiste nella richiesta di integrale rigetto del ricorso.

Diritto

Nel 2005 il ricorrente chiede ed ottiene dalla finanziaria resistente un finanziamento per l'acquisto di un'autovettura.

Sottoscrive un contratto di finanziamento che prevede la possibilità di attingere successivamente ad altri prestiti, anche mediante carta di credito revolving. Nel 2007, aderendo ad una proposta telefonica di un addetto della finanziaria, prende a prestito € 4.500,00 da restituire mediante 48 rate.

Decorsi 4 anni da quest'ultimo finanziamento ricevuto, il ricorrente non comprende il permanere di un suo debito con la finanziaria e chiede che il contratto venga dichiarato nullo.

Al fine di pervenire ad una soluzione circa la controversia sottoposta all'esame di questo Collegio deve dunque verificarsi prioritariamente la validità del contratto di finanziamento collegato alla carta di credito revolving che nel caso di specie emerge essere stato stipulato verbalmente (a mezzo comunicazione avvenuta per via telefonica).

Sul tema è intervenuta di recente un'ampia ed articolata decisione del Collegio di Coordinamento la quale nel risolvere il contrasto interpretativo insorto tra i diversi Collegi ha adottato in analoga vicenda la soluzione ermeneutica che conduce alla declaratoria di nullità del contratto di finanziamento in quanto privo della forma scritta, al tempo dei fatti richiesta dall'art. 117, commi 1 e 3, T.U.B. (Collegio di Coordinamento, decisione n. 3257 del 12.10.2012).

Questo Collegio ritiene di condividere la linea interpretativa della decisione richiamata che certo non ignora le disposizioni con cui la Banca d'Italia, sulla base della delibera CICR del 4.3.2003 e del rinvio ad essa dell'art. 117, co. 2, TUB (disposizione, pare il caso di sottolineare, comunque significativamente non richiamata dall'art. 124, co. 1, con riferimento al credito al consumo), ha stabilito, nella normativa in materia di "Trasparenza delle operazioni e servizi bancari e finanziari" (sez. III, par. 2), che "la forma scritta non è obbligatoria: a) per le operazioni e i servizi effettuati in esecuzione di previsioni contenute in contratti redatti per iscritto".

Nel caso oggetto di esame del Collegio di Coordinamento, come anche in quello qui in discussione, peraltro, la concessione del prestito revolving risulta avvenuta a distanza di tempo (nel marzo 2007) dalla sottoscrizione del modulo iniziale di richiesta (del marzo 2005) e quando, ormai, il cliente aveva provveduto all'integrale restituzione del finanziamento originariamente concessogli quale c.d. "primo utilizzo particolare" della pretesa unitaria linea di credito apertagli dall'intermediario.

Si deve dunque ritenere impossibile – come pure sostiene l'intermediario resistente – che la concessione del prestito revolving possa essere considerata operazione effettuata in esecuzione dell'originario contratto. Trattasi, in realtà, di una operazione economica, nella sostanza, del tutto indipendente rispetto al contratto originariamente perfezionatosi, nel caso di specie, con riguardo al finanziamento specificamente concesso nel 2005 per acquistare un'autovettura come tale, quindi, da valutare autonomamente, circa la sua validità, alla luce dei requisiti di forma previsti dal TUB.

Ne deriva che l'assetto di interessi relativo al prestito revolving si palesa delineato, nei suoi elementi essenziali, solo a seguito di una nuova fase

costitutiva, ricollegabile alla relativa richiesta del cliente formulata oralmente, ma in palese assenza, allora, dei requisiti di forma imposti, a tutela del cliente, dal TUB (che simili requisiti pone proprio al fine di assicurare “trasparenza” all’operazione creditizia), non essendo ovviamente consentito che ammontare, condizioni essenziali e voci di costo non contemplate nella forma prescritta al momento della conclusione (insomma avvenuta oralmente) possano, poi, essere validamente integrate a mezzo di successivi documenti.

Secondo l’impostazione accolta dal Collegio di Coordinamento e che questo Collegio ritiene di far propria, la tutela dell’istante deve essere fatta discendere dall’accertata nullità del contratto di finanziamento rotativo, in applicazione dell’art. 117, co. 1 e 3, TUB (anche in quanto fatto oggetto di richiamo, in tema di credito al consumo, dall’art. 124, nel testo vigente pro-tempore).

Peraltro, deve essere anche rilevato come la sottoscrizione del contratto di finanziamento, stipulato presso un rivenditore di beni accessoriamente al contratto di credito finalizzato all’acquisto di beni di consumo forniti dal rivenditore medesimo, deve essere inquadrata nella complessiva disciplina delle attività finanziarie: disciplina, questa, che stabilisce apposite riserve di legge per l’esercizio di particolari attività di finanziamento e/o accessorie.

Assume rilievo in particolare, nella fattispecie in esame, l’art. 3 D.lgs. 25.9.1999, n. 374 in base al quale gli intermediari finanziari per la promozione e la conclusione di contratti di finanziamento si devono avvalere degli agenti in attività finanziaria iscritti all’apposito albo, soggetti ai quali è riservata tale specifica attività. Inoltre, secondo quanto successivamente stabilito all’art. 2 del regolamento attuativo emanato dal Ministro dell’ Economia e della Finanza con decreto del 13.12.2001, n. 485 “non integra esercizio di agenzia in attività finanziaria ... la promozione e la conclusione, da parte di fornitori di beni e servizi, di contratti compresi nell’esercizio delle attività finanziarie previste dall’articolo 106, comma 1, del testo unico bancario unicamente per l’acquisto di propri beni e servizi sulla base di apposite convenzioni stipulate con intermediari finanziari”.

Pertanto, se il contratto di finanziamento finalizzato all’acquisto dell’autovettura – il quale non entra in contestazione nella fattispecie in oggetto - poteva essere legittimamente stipulato presso il rivenditore commerciale, con tutta evidenza non

qualificato come “agente in attività finanziaria”, lo stesso non può dirsi per il cosiddetto contratto accessorio di finanziamento attivato mediante la carta revolving, che risulta essere stato stipulato in difformità dalle previsioni normative all’epoca già vigenti, che per l’appunto richiedevano, a tutela della clientela, l’assistenza di competenze e professionalità specifiche quali quelle dei citati agenti iscritti all’apposito albo. Si richiama sul punto la comunicazione n. 0313116 del 20.4.2010 diramata dalla Banca d’Italia, che condanna la prassi riscontrata presso alcuni intermediari finanziari di utilizzare la rete di esercizi commerciali convenzionati per la promozione e conclusione di contratti non finalizzati, quali, per l’appunto, le carte di credito revolving.

Ne consegue che il contratto di finanziamento collegato alla carta di credito revolving, utilizzato dal ricorrente, deve essere considerato nullo anche sotto questo ulteriore profilo in quanto stipulato con modalità non conformi a quelle inderogabilmente stabilite dal legislatore (in termini, Collegio di Roma, dec. n. 2200 del 27 giugno 2012).

Le conseguenze dell’accertamento della nullità del contratto di finanziamento devono poi essere individuate nella disciplina civilistica generale della ripetizione dell’indebito (art. 2033 c.c.).

La somma ricevuta in prestito dovrà essere quindi restituita dal ricorrente, essendo stata accertata la mancanza di un contratto valido, idoneo a giustificare l’acquisizione da parte dello stesso, sia pure non a titolo definitivo (art. 1422 c.c.).

In casi del genere, richiamandosi alla più volte citata pronuncia del Collegio di Coordinamento (n. 3257 del 2012), ricollegandosi l’obbligazione restitutoria dell’accipiens, conseguente all’accertata inefficacia del contratto, direttamente al contratto, il relativo assetto sinallagmatico non potrà non influire sulla complessiva configurazione della obbligazione restitutoria medesima, risultando allora chiaro come, per il mutuo oneroso (e i contratti affini), la pretesa restitutoria nascente dall’accertamento della inefficacia del contratto non possa limitarsi alla sola somma-capitale, restando, altrimenti, priva di reintegrazione, a favore del solvens (con evidente frustrazione delle finalità della ripetizione e ingiustificato arricchimento di una delle parti), quella convenzionalmente concessa dilazione della restituzione del capitale prestato, che vale proprio a caratterizzare – sul

piano della corrispettività delle prestazioni e, quindi, sotto il profilo causale – i contratti creditizi.

Conclusione, questa, a maggior ragione obbligata, ovviamente, in un’ottica ricostruttiva tendente, per i contratti a titolo oneroso aventi ad oggetto il godimento di un bene (come, appunto, oltre che, ad esempio, la locazione di un immobile, il mutuo oneroso), a considerare senz’altro il valore d’uso del bene stesso come costituente la obbligazione restitutoria primaria (con la conseguenza che il mutuatario, dichiarata la nullità del contratto, risulta sicuramente tenuto alla restituzione della somma-capitale e alla corresponsione degli interessi per il periodo in cui ha avuto il godimento della somma medesima).

Secondo una simile ricostruzione, dunque, la corresponsione degli interessi (sia pure nella sola misura legale e senza possibilità di capitalizzazione, nella prospettiva, cioè, della disciplina legale generale della ripetizione dell’indebitto di cui all’art. 2033 c.c., data l’inoperatività di eventuali peculiari meccanismi convenzionali in dipendenza della riscontrata radicale inefficacia del contratto), risulta elemento costitutivo imprescindibile dell’obbligazione restitutoria gravante sull’accipiens.

La limitazione della pretesa restitutoria alla sola somma-capitale potrebbe derivare, allora, solo da una specifica disciplina di tutela di una particolare categoria di soggetti, in conseguenza di un intervento legislativo ad hoc, come sembra dimostrare l’attuale art. 125 bis, co. 9, TUB, in tema di credito al consumo, quale di recente introdotto dal D.lgs. 13.8.2010, n.141, per il suo carattere innovativo da ritenersi inapplicabile nel caso qui in esame *ratione temporis*.

Prospettiva, del resto, che finisce col trovare conferma anche nella stessa novella, ai sensi della legge 7.3.1996, n. 108, recante disposizioni in tema di usura, dell’art. 1815, co. 2, c.c.: in considerazione dell’ivi disposta non debenza di interessi in caso di convenzione usuraria, non a caso, si ritiene diffusamente che il legislatore, a scopo specificamente sanzionatorio di una pratica ritenuta da reprimere con rigore, abbia inteso addirittura incidere – sulla base dei suoi poteri di intervento conformativo in materia di autonomia contrattuale – sulla stessa natura della operazione economica, quale posta in essere dalle parti, trasformando (almeno in senso lato) il mutuo da oneroso in gratuito.

Pertanto, può concludersi nel senso che la pretesa restitutoria a carico del cliente, nel caso di nullità del contratto accertata, debba estendersi, oltre che alla somma-capitale erogata dall'intermediario al cliente, pure alla corresponsione di interessi – ovviamente al solo tasso legale e senza alcuna capitalizzazione – a far data dalla avvenuta messa a disposizione di quest'ultimo della somma medesima (Collegio di Coordinamento, decisione n. 3257 del 2012).

Il Collegio accoglie quindi la domanda principale del ricorrente con la conseguente rideterminazione dell'importo eventualmente dovuto all'intermediario in attuazione dei principi esposti. Non essendo in questa sede possibile procedere ai necessari conteggi, la determinazione delle reciproche partite di dare e di avere dovrà essere effettuata dall'intermediario resistente, tenendo in debito conto, da un lato, i finanziamenti come sopra utilizzati (ovvero, gli utilizzi della carta) con l'aggiunta degli interessi legali semplici, e, dall'altro, i versamenti a qualsiasi titolo effettuati nell'arco dell'intero periodo in cui si è sviluppato il rapporto.

In ordine alle modalità della restituzione delle somme che all'esito dei conteggi suindicati dovessero risultare a debito del ricorrente, il Collegio – pur prendendo atto che l'art. 125 bis, comma 9, TUB è inapplicabile *ratione temporis* al caso in oggetto – ritiene tuttavia possibile disporre, tenuto conto delle circostanze del caso concreto, in virtù del potere previsto dall'art. 1183, comma 1 secondo periodo, c.c., che in tal caso le restituzioni potranno essere effettuate dalla ricorrente anche a rate, con la medesima periodicità prevista dal contratto (48 rate mensili): trattasi invero di potere che, come non si è mancato di rilevare, è stato attribuito al giudice proprio al fine di “contenere entro limiti ragionevoli” il principio, sancito dallo stesso art. 1183, che legittima il creditore ad esigere “immediatamente” la prestazione, quando non è fissato il tempo in cui deve essere eseguita. Restano salve diverse soluzioni che dovessero essere concordate tra le parti.

Appare evidente che, nelle more della rideterminazione del piano di restituzione, al cliente non potranno essere applicati interessi di mora né oneri di altro tipo, né lo stesso potrà essere oggetto di segnalazione nei sistemi di informazione creditizia.

Il ricorrente formula poi una generica domanda di danni (richiede infatti un “indennizzo da quantificare in via conciliativa, comprensivo dei costi della



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

procedura”) che essendo formulata in maniera atecnica deve intendersi che includa sia i danni patrimoniali sia quelli non patrimoniali. Tuttavia, si osserva che il ricorrente non ha fornito elementi di prova e per tale ragione l’ampia domanda risarcitoria non può trovare accoglimento (fatta eccezione per le spese di procedura liquidate in dispositivo).

P.Q.M.

Il Collegio accoglie il ricorso nei sensi di cui in motivazione.

Dispone inoltre che l’intermediario corrisponda alla Banca d’Italia la somma di Euro 200,00 (duecento/00) quale contributo alle spese della procedura e al ricorrente di Euro 20,00 (venti/00) quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
GIUSEPPE MARZIALE