



Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

## IL COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

- Prof. Avv. Enrico Quadri..... Presidente
- Dott. Comm. Leopoldo Varriale.....Membro designato dalla Banca d'Italia
- Prof. Avv. Ferruccio Auletta.....Membro designato dalla Banca d'Italia
- Prof.ssa Lucia Picardi.....Membro designato dal Conciliatore Bancario Finanziario
- Prof. Avv. Salvatore Monticelli .....Membro designato da Confindustria di concerto con Confcommercio, Confagricoltura e Confartigianato (estensore)

nella seduta dell'11/01/2011 dopo aver esaminato

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

### FATTO

La vicenda portata alla cognizione del Collegio ha ad oggetto la richiesta di “annullamento” di un contratto di finanziamento stipulato dalla società ricorrente, in via accessoria rispetto ad un altro contratto, concluso tra la stessa ricorrente ed altra società, facente parte del medesimo gruppo imprenditoriale dell'intermediario. Tale ultimo contratto (cd. base), ha contenuto complesso, prevedendo l'attribuzione gratuita – a titolo di proprietà – in favore dell'odierna ricorrente di un *kit hardware e software* funzionale all'accesso da parte di quest'ultima al circuito telematico per la fornitura al pubblico di servizi vari (biglietteria, ricariche di utenze telefoniche, etc.), erogati mediante la concessione in uso, per quattro anni, di canali telematici, dietro “rimborso” (così testualmente riporta lo schema negoziale), *rectius* corrispettivo del pagamento dei “canoni d'uso”. Un acconto di tale corrispettivo, pari a € 480,00, veniva versato in sede di stipulazione del contratto base; invece, il residuo, per complessivi € 5.926,00, era invece dovuto dalla ricorrente, in un'unica soluzione, al momento dell'attivazione dei canali telematici.

L'accessorio contratto di finanziamento consentiva alla ricorrente la rateizzazione del saldo, pagato, a norma di contratto, dall'intermediario direttamente al fornitore che, contestualmente cedeva all'intermediario il credito vantato nei confronti della ricorrente. Quest'ultima si obbligava, quindi, a corrispondere all'intermediario l'importo di € 7.632,06, in 48 mensilità di € 159 ciascuna, a fronte dell'iniziale prezzo di € 5.926,00.

In data 10.9.2010 la ricorrente comunicava al fornitore, tramite raccomandata anticipata a mezzo fax, la volontà di esercitare “*il diritto di ripensamento*”. Nel contempo, con lettera datata 10/9/2010, la finanziaria notificava alla ricorrente di avere accettato, il 3.9.2010, la



richiesta di finanziamento e di aver provveduto *“a regolarizzare il relativo importo con l’esercente”* interessato.

In relazione a tanto, la società cliente, con nuova raccomandata del 16/9/2010 (anch’essa anticipata a mezzo fax), contestava all’intermediario di avere *“esercitato per tempo il diritto [di ripensamento] previsto dalla normativa cogente ... non sottoposta a deroga di alcun tipo”* e di non aver *“ricevuto merci o servizi”*. Diffidava, pertanto, il medesimo intermediario dal dare esecuzione al finanziamento e rendeva infine noto di aver proposto querela nei confronti del fornitore, *“al fine di valutare eventuali reati associativi”*.

L’intermediario resistente, con comunicazione del 24.9.2010, dallo stesso prodotta agli atti, ribadiva che il finanziamento era già stato erogato. Aggiungeva che tale rapporto, come previsto dalle relative clausole contrattuali, poteva essere risolto *“unicamente estinguendo il pagamento totale anticipatamente in un’unica soluzione”*. Concludeva evidenziando la inopponibilità delle contestazioni mosse nei confronti del fornitore.

Con nota del 7.10.2010, indirizzata oltre che alla ricorrente anche all’intermediario, il fornitore, in relazione al rifiuto opposto dalla ricorrente alla ricezione della consegna dei beni e servizi ordinati, precisava che l’art. 6 del contratto di acquisto, specificamente approvato per iscritto, prevedeva che esso non potesse essere risolto *“se non per concorde volontà”* delle parti: non essendosi tale *“concorde volontà... concretizzata”*, il contratto si sarebbe risolto solo alla naturale scadenza (4 anni). Ciò posto, comunicava che il credito derivante dalla fornitura, ai sensi dell’art. 1260 c.c., era stato ceduto all’intermediario.

A questo punto la società ricorrente, non soddisfatta delle risposte e delle argomentazioni formulate dal fornitore e dall’intermediario, proponeva ricorso all’Arbitro Bancario e Finanziario nel quale rappresentava i fatti sopra esposti, puntualizzando che l’*“accettazione del contratto”* da parte della finanziaria era pervenuta *“oltre i 10 giorni previsti contrattualmente”*. A riprova, allegava copia della ricevuta di spedizione della nota della finanziaria del 10.9.2010, sulla quale sono apposti i timbri dell’ufficio postale sia di partenza sia di destinazione, recanti data rispettivamente del 13/9/2010 e del 15/9/2010.

Ha quindi chiesto all’Arbitro l’*“annullamento del finanziamento”* e il *“risarcimento del danno”*, senza provvedere ad alcuna quantificazione di esso.

In allegato, produceva copia delle note della corrispondenza intercorsa tra le parti.

Trasmesso il ricorso all’intermediario, questi ribadiva il contenuto della corrispondenza intercorsa con la controparte. In punto di diritto, quindi specificava che il contratto *de quo*:

**A)** non è inquadrabile nella tipologia dei contratti di credito al consumo *“come erroneamente indicato dalla ricorrente”* e, pertanto, ad esso non è applicabile la disciplina di cui all’art. 120 e ss. del TUB.

**B)** che il *“diritto di ripensamento”* era stato inizialmente esercitato dalla ricorrente nei confronti del solo fornitore e, solo dopo la comunicazione da parte della finanziaria dell’avvenuta accettazione del finanziamento, anche nei confronti di quest’ultima.

**C)** che l’accettazione, intervenuta il 3.9.2010, *“è stata inviata al cliente nei dieci giorni successivi”*, come previsto in contratto ed evincibile dal timbro apposto dall’ufficio postale del mittente sulla ricevuta di ritorno prodotta agli atti e recante data 13.9.2010.

In relazione a tanto, l’intermediario chiedeva all’Arbitro di non accogliere il ricorso con riferimento sia all’istanza di *“annullamento”* del contratto di finanziamento sia alla richiesta di risarcimento del danno.

In allegato alle controdeduzioni produceva copia della corrispondenza intrattenuta tra le parti, del contratto di fornitura e del frontespizio della richiesta di finanziamento, mancante delle previsioni contrattuali.

## DIRITTO

Il ricorso non può essere accolto per le seguenti ragioni.

Merita preliminarmente individuare quale sia la natura giuridica dell'operazione economica in cui si colloca ed è funzionalmente collegato il contratto di finanziamento stipulato tra la ricorrente e la resistente. Come già riportato innanzi la fattispecie in esame rappresenta un'operazione economica complessa conclusa tra parti non coincidenti e precisamente consta: a) di un contratto atipico, concluso tra la ricorrente ed un fornitore, contenente talune delle prestazioni proprie della vendita, della locazione e/o della somministrazione. Dette prestazioni sono tra loro legate da un nesso funzionale e di corrispettività che, di conseguenza, svilisce la qualificazione come gratuita di talune di esse, contenuta nel contratto; inoltre, il naturale protrarsi nel tempo (4 anni) di talune delle prestazioni contenute nel contratto, quali quelle relative alla utilizzazione dei canali telematici di rivendita selezionati nel modulo contrattuale, ne induce a ritenere il carattere di durata. Peculiarità questa che trova conferma nella previsione di canoni d'uso per le licenze *software* relative ai predetti canali telematici di rivendita. In tale contesto la previsione che i canoni d'uso debbano essere versati in un'unica soluzione non smentisce il carattere di durata della complessiva operazione economica costituendo detta previsione solo una modalità di pagamento; b) di un contratto di finanziamento, concluso tra la ricorrente e la finanziaria-resistente, avente ad oggetto il pagamento diretto da parte di quest'ultima ed in luogo della ricorrente del predetto canone d'uso al fornitore.

Appare evidente dall'esame dei contratti conclusi tra le parti che il contratto di finanziamento è funzionalmente collegato al contratto cd. base ed è legato ad esso da un vincolo d'interdipendenza rappresentando un segmento della operazione economica complessa che ne consente l'attuazione; in tale contesto il venire meno del contratto base, in conseguenza dello scioglimento del vincolo contrattuale tra le parti di esso, varrebbe a determinare anche il venire meno del collegato contratto di finanziamento, sebbene concluso tra parti diverse.

Chiarito quanto innanzi e venendo alla disamina delle richieste delle parti, si rileva che la ricorrente assume preliminarmente il mancato perfezionamento del contratto di finanziamento poiché l'accettazione della finanziaria, ai sensi dell'art. 1 del contratto, avrebbe dovuto essere comunicata alla ricorrente/proponente entro dieci giorni dalla data dell'accettazione stessa (nel caso di specie intervenuta il 3.9.2010). E poiché, invece, tale comunicazione è stata ricevuta dalla ricorrente/proponente il 15 settembre (come evidenziato dal timbro apposto dall'ufficio postale ricevente) sarebbe tardiva e, dunque, inidonea a perfezionare il contratto. Sul punto, invece, la resistente, riferendo il perfezionamento alla data di spedizione e non di ricezione della comunicazione di accettazione, ha affermato di aver provveduto all'invio con puntualità, come pure si evince dal timbro postale di spedizione (13.9.2010).

La richiesta di parte ricorrente non può essere accolta: ed infatti, su di essa incombeva l'onere di produrre copia integrale della richiesta di finanziamento, da cui fosse possibile



evincere le previsioni contrattuali, e, in particolare, quella relativa alle modalità di perfezionamento del contratto (art. 1), proprio in relazione alle quali essa ricorrente formula la propria richiesta e la resistente ha controdedotto. Poiché la ricorrente non ha prodotto tale documento, né tale carenza è stata ovviata dalla produzione di parte resistente che ha versato in atti il solo frontespizio del contratto da cui non è dato evincere le previsioni contrattuali, l'eccezione va rigettata.

Ulteriore richiesta prospettata da parte della ricorrente è quella che attiene allo "scioglimento" del contratto base e, di conseguenza, del contratto di finanziamento stipulato con l'intermediario, al primo funzionalmente collegato, in virtù dell'esercizio del diritto di ripensamento esercitato dal ricorrente, ai sensi dell'art. 120 e ss. del T.U.B.

Anche tale richiesta non può essere accolta: infatti, all'operazione economica in oggetto, e di conseguenza al contratto di finanziamento che ne costituisce parte, non si applica la disciplina del Credito al consumo contenuta nel TUB ed in particolare la disposizione in tema di diritto di ripensamento, invocata dalla ricorrente; ciò perché quest'ultima non è un consumatore e, di conseguenza, non può avvalersi della disciplina sullo *ius poenitendi* invocata, difettando del presupposto soggettivo di applicazione.

D'altra parte la volontà della ricorrente di liberarsi del duplice vincolo contrattuale non può neppure ritenersi fondata anche a voler interpretare l'esercizio dello *ius poenitendi* quale manifestazione di una volontà di recesso esercitata rispetto al contratto base e spiegante effetti anche sul contratto di finanziamento in quanto dal primo dipendente, in ragione dell'acclarato collegamento funzionale.

A tal riguardo, va evidenziato che l'istituto del recesso unilaterale è di carattere eccezionale, diretto, com'è, a derogare al principio, codificato nell'art. 1372 c.c., secondo cui il contratto ha forza di legge tra le parti, onde non può essere sciolto se non per concorde volontà di esse o per cause ammesse dalla legge. Ebbene, la circostanza che sia la legge a contemplare in specifiche ipotesi relative a contratti ad esecuzione continuata o periodica (cd. contratti di durata) la facoltà di recesso delle parti o di taluna di esse non consente di dedurre che dette ipotesi siano espressione di una regola generale della recedibilità *ad nutum*, nei contratti in questione (in termini Cass. 22.2.1963, n. 424; Cass. 76/2817). In ogni caso, poi, laddove nel contratto sia stato apposto un termine per la durata resta preclusa la possibilità del recesso unilaterale (Cass. 28.11.1981, n. 6354; Trib. Bologna, 18.1.2008, n.143, in *Guida al diritto*, 2008, 15 74), ammissibile, invece, per i soli contratti di durata senza previsione del termine finale.

Allora, ritornando alla fattispecie oggetto della presente controversia si rileva che sebbene, per quanto rilevato ed esposto, la durata costituisca un connotato qualificante dell'operazione economica posta a base del contratto di finanziamento, si tratta, però, di durata determinata. E', infatti, espressamente previsto nel contratto di fornitura un termine di quattro anni per la concessione in uso dei canali telematici (art.3). Peraltro, alcuna delle fattispecie tipiche (vendita e locazione di cose mobili, somministrazione), alle quali sono variamente riconducibili le prestazioni dedotte nel contratto base, consente, in assenza di un patto espresso, il recesso anticipato, rispetto al fissato termine di scadenza. E, pertanto, alla luce di tutto quanto sopra si ritiene che la manifestazione di volontà di recesso, quale invocata dalla ricorrente rispetto al contratto intercorso tra quest'ultima ed il fornitore, sia priva di effetti e, di conseguenza, in mancanza dello scioglimento del vincolo negoziale relativo al rapporto base, permanga in vita anche il contratto di finanziamento.



Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

**P.Q.M.**

**Il Collegio non accoglie il ricorso.**

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da  
ENRICO QUADRI