

## COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

|                         |   |
|-------------------------|---|
| (MI) GAMBARO            | Presidente  |
| (MI) LUCCHINI GUASTALLA | Membro designato dalla Banca d'Italia                               |
| (MI) ORLANDI            | Membro designato dalla Banca d'Italia                               |
| (MI) SPENNACCHIO        | Membro designato da Associazione rappresentativa degli intermediari |
| (MI) VELLUZZI           | Membro designato da Associazione rappresentativa dei clienti        |

Relatore LUCCHINI GUASTALLA

Nella seduta del 30/01/2014 dopo aver esaminato:

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

### FATTO

La controversia verte sulla richiesta di annullamento di un contratto di finanziamento che la ricorrente asserisce esserle stato fatto sottoscrivere illecitamente e per il quale le prestazioni non sono state mai erogate, nonché sulla restituzione delle rate mensilmente anticipate a partire dal 5 febbraio 2012.

Più precisamente, dal complesso dei documenti prodotti da parte ricorrente emerge quanto segue:

- la ricorrente ha sottoscritto un contratto di credito al consumo per € 1.610,00 (da rimborsare versando € 89,45 per 18 rate mensili) con la convenuta, collocato da una società convenzionata, gestore di un centro estetico, per l'esecuzione di alcuni trattamenti;
- successivamente ha sottoscritto, presso il medesimo centro, un secondo analogo contratto, di € 3.000,00 (da rimborsare versando € 112,74 per 30 rate mensili), destinato a finanziare ulteriori prestazioni e *“ad assorbire il primo”*;



- la ricorrente constatava, tuttavia, che l'addebito relativo al secondo contratto si assommava, anziché sostituirsi al primo; il personale del centro estetico, al quale la ricorrente presentava le proprie rimostranze, imputava l'errore alla convenuta e conveniva con la ricorrente l'esecuzione di altri trattamenti estetici fino a concorrenza dell'importo totale finanziato;
- nei mesi immediatamente successivi alla sottoscrizione del secondo contratto, tuttavia, la ricorrente prendeva atto della chiusura del centro estetico e dell'avvenuta cessazione – come dichiarata alla CCIAA - dell'attività ivi prestata; in relazione ai fatti in questione, presentava un esposto denuncia contro i soci del centro estetico, dai quali riteneva essere stata truffata.

In considerazione della "manifesta impossibilità" "di completare i trattamenti estetici oggetto dei due contratti di finanziamento", la ricorrente – per il tramite di un legale - in sede di reclamo:

- ha segnalato all'intermediario il proprio intendimento di sospendere i pagamenti delle rate a decorrere da quella in scadenza nel mese successivo;
- ha diffidato lo stesso a "non intraprendere alcuna azione" nei confronti della ricorrente "ivi comprese eventuali segnalazioni presso la Centrale Rischi, trattandosi di contratti di finanziamento illecitamente sottoscritti".

In sede di ricorso, nel chiedere l'annullamento del secondo contratto e la restituzione delle relative rate già pagate puntualizzava, tra l'altro, che le relative prestazioni "non sono state mai erogate alla cliente".

Nel ricorso protocollato il 17 giugno 2013 la ricorrente ha formulato la domanda rivolta al Collegio come segue:

1) ANNULLAMENTO del CONTRATTO di FINANZIAMENTO  
del 19/12/2011, ILLECITAMENTE FATTO SOTTOSCRIVERE ALLA SIG. RA  
PRETTO I LOCALI DELLA SOCIETA' CONVENZIONATA di  
DENOMINATA " " CON SEDE IN  
TAL E CONTRATTO AUREBAS DOVUTO SOTTOSCRIVERE IL PRECEDENTE  
del 23/09/2011.  
LE PRESTAZIONI DEL CONTRATTO (TRATTAMENTI ESTETICI) NON SONO  
MAI STATE EROGATE ALLA CLIENTE.  
2) RESTITUZIONE DELLE RATE MENSILMENTE ANTICIPATE A DECORRENZA  
DEL 05/02/2012 PER EURO 114,04 CIASCUNA  
IN OGNI CASO SI RICHIEDE E SI RICHIAMA INTEGRALMENTE IL  
CONTENUTO DELL'ATTO DI DENUNCIA-DISSOLUZIONE DEL 10/04/2013, CUI  
ALLEGATO.

Nelle proprie controdeduzioni, presentate, tramite il Conciliatore Bancario, il 29 agosto 2013, la convenuta ha ricostruito le vicende che hanno dato origine alla controversia in esame, indicando, tra l'altro, i seguenti elementi:

- tramite una società convenzionata, la ricorrente ha sottoscritto due contratti di finanziamento per l'erogazione di trattamenti estetici in data 23 settembre 2011 e 19 dicembre 2011; le richieste sono state accettate e i relativi importi versati a tale società;
- in data 15 aprile 2013 la ricorrente ha fatto pervenire alla convenuta una richiesta di *“annullamento del secondo contratto sottoscritto con la finanziaria”*, informandola anche dell'inadempimento della società convenzionata e *“dichiarando la propria volontà di non voler procedere comunque al pagamento dei ratei, sia del primo sia del secondo finanziamento”*;
- in assenza di riscontro da parte della società convenzionata, interpellata in proposito, la convenuta – in sede di risposta al reclamo - comunicava alla ricorrente *“di non poter ritenere fondata la richiesta di risoluzione dei contratti, da ritenersi dunque validi ed efficaci tra le parti”* e la esortava a rivolgere le proprie contestazioni direttamente all'anzidetta società.

Sulla vicenda ha evidenziato, quindi, i seguenti profili:

- assenza della prova che il secondo contratto sottoscritto *“avrebbe dovuto sostituire il primo”*;
- inopponibilità alla convenuta – quale *“parte estranea”* - delle intese intercorse tra la ricorrente e la società terza convenzionata;
- inappropriatezza dell'ABF quale sede per la composizione della controversia, in quanto l'inadempimento è ascrivibile alla società convenzionata, quindi *“il contraddittorio è carente dell'unico soggetto che possa chiarire il reale svolgimento dei fatti e fornire dunque chiarimenti in merito alle contestazioni di inadempimento sollevate dalla cliente”*;
- assenza della prova che *“si sia in presenza di inadempimento di gravità tale da giustificare la risoluzione del rapporto ai sensi dell'art. 1455 c.c., come previsto dall'art. 125 quinquies TUB”*.

La convenuta ha chiesto il rigetto del ricorso, così esprimendosi:

Ciò premesso, il ricorso dovrà essere rigettato: la ricorrente dovrà da un lato rivolgere le proprie pretese solo ed esclusivamente al convenzionato e, da altro lato, proseguire nel versamento delle rate pattuite con la sottoscrizione dei contratti di finanziamento.

## DIRITTO

Prima di esaminare nel merito la controversia sembra opportuno riportare alcuni aspetti essenziali ai fini della decisione.

Il reclamo e il ricorso fanno entrambi esplicito riferimento alla denuncia/querela presentata dalla ricorrente alla Procura della Repubblica nei confronti dei soci della s.a.s. convenzionata con la convenuta; si ipotizza, a carico di tali soggetti, il reato di truffa nel presupposto, tra l'altro, che:

- a. la s.a.s. ha ottenuto un ingiusto profitto ai danni della ricorrente, avendola indotta a sottoscrivere un ulteriore contratto di finanziamento nella consapevolezza “*di non essere in grado di offrire le corrispondenti prestazioni... omissis...*” e “*per assicurarsi nuovi fondi – anticipati dalla [convenuta] – senza però rendere alcuna controprestazione*”;
- b. la ricorrente è stata “*erroneamente indotta a sottoscrivere un nuovo contratto di finanziamento nella convinzione che quest’ultimo avrebbe dovuto assorbire quello già in atto*”.

La ricorrente produce una visura camerale storica a nome della s.a.s. convenzionata, dalla quale risulta che la stessa ha cessato l’attività il 28 febbraio 2013.

Le parti producono gli esemplari di entrambi i contratti di finanziamento; gli stessi risultano chiaramente compilati e sottoscritti dalla ricorrente e dalla società convenzionata; il contratto stipulato per secondo non reca alcun riferimento in ordine a un’eventuale ipotesi di sostituzione di quello inizialmente sottoscritto.

Non è noto né documentato il numero di rate dei finanziamenti in questione già pagato dalla ricorrente; si evidenzia che il *petitum* – che fa riferimento alla restituzione degli importi delle rate pagate a partire dal 5 febbraio 2013 – pare attenersi unicamente alle rate relative al secondo finanziamento.

Venendo ora all’esame del merito della controversia, giova ricordare, com’è noto, che in ipotesi quale quella appena descritta, ci si trova in presenza di un mutuo di scopo, e cioè di un mutuo concesso esclusivamente per la finalità dedotta in contratto, ovvero l’acquisto di un determinato bene che viene fornito dal venditore convenzionato con il finanziatore.

L’operazione negoziale trilaterale prevede che l’ammontare del finanziamento sia versato direttamente al fornitore, che si impegna a consegnare il bene oggetto della fornitura, mentre il mutuatario-acquirente si obbliga alla restituzione rateale della somma oggetto del finanziamento.

È dato ormai pacifico, sia in dottrina sia in giurisprudenza, che sussista un collegamento negoziale tra il contratto di finanziamento e il contratto di vendita del bene al mutuatario, con la conseguenza che i due distinti contratti (mutuo e compravendita), pur mantenendo la loro autonomia causale, appaiono tra loro coordinati al fine di realizzare un risultato economico unitario.

Ora, nel caso di specie, non può dubitarsi che ricorra il collegamento negoziale tra il contratto di fornitura di servizi ed il contratto di finanziamento, essendo pacifico che il secondo è stato proposto dal fornitore di servizi ed accettato dalla ricorrente in occasione della stipulazione del contratto di fornitura.

Né può avere particolare rilievo che il rapporto tra il fornitore e il finanziatore fosse o meno “*esclusivo*”, in quanto, come già si è avuto modo di rilevare in altre occasioni, partendo dalla considerazione che la direttiva 102/87/CE e la conseguente normativa interna di attuazione hanno un intento volutamente protettivo nei confronti del consumatore, deve concludersi che “*il rapporto di esclusiva*” tra fornitore e consumatore non può essere considerato un presupposto la cui mancanza determinerebbe una modifica *in peius* della posizione del consumatore, come la Sentenza della Corte di giustizia CE n. 509 del 2009 ha già chiaramente sancito.

Ciò chiarito, deve ora essere richiamata la normativa applicabile *ratione temporis* al caso all’origine della presente vertenza, ovvero l’art. 125-*quinquies* (*Inadempimento del fornitore*) del TUB, introdotto dal Decreto Legislativo 13 agosto 2010, n. 141 - Attuazione della direttiva 2008/48/CE relativa ai contratti di credito ai consumatori, nonché modifiche del titolo VI del testo unico bancario (decreto legislativo n. 385 del 1993) in merito alla disciplina dei soggetti operanti nel settore finanziario, degli agenti in attività finanziaria e dei mediatori creditizi, pubblicato sulla G.U. n. 207 del 4.9.2010 ed in vigore dal 19.9.2010.

Secondo quanto dispone il menzionato art. 125-*quinquies* del TUB, infatti, *“Nei contratti di credito collegati, in caso di inadempimento da parte del fornitore dei beni o dei servizi il consumatore, dopo aver inutilmente effettuato la costituzione in mora del fornitore, ha diritto alla risoluzione del contratto di credito, se con riferimento al contratto di fornitura di beni o servizi ricorrono le condizioni di cui all'articolo 1455 del codice civile. La risoluzione del contratto di credito comporta l'obbligo del finanziatore di rimborsare al consumatore le rate già pagate, nonché ogni altro onere eventualmente applicato. La risoluzione del contratto di credito non comporta l'obbligo del consumatore di rimborsare al finanziatore l'importo che sia stato già versato al fornitore dei beni o dei servizi. Il finanziatore ha il diritto di ripetere detto importo nei confronti del fornitore stesso [...]”*.

Premesso che, nel caso di specie, l'inadempimento del fornitore può sicuramente dirsi conclamato e irreversibile, deve in questa sede unicamente valutarsi se tale inadempimento rivesta o meno gli estremi della *“non scarsa importanza avuto riguardo all'interesse”* della parte non inadempiente cui fa espresso riferimento l'art. 1455 cod. civ.

È noto che l'orientamento prevalente della giurisprudenza insegna che tale valutazione debba essere operata applicando contestualmente sia un parametro soggettivo sia un parametro oggettivo; infatti, come ancora piuttosto recentemente è stato sottolineato dalla giurisprudenza di legittimità: *“in tema di risoluzione del contratto per inadempimento, lo scioglimento dell'accordo contrattuale, quando non opera di diritto, consegue ad una pronuncia costitutiva che presuppone da parte del giudicante la valutazione della non scarsa importanza dell'inadempimento stesso, avuto riguardo all'interesse dell'altra parte; tale valutazione viene operata alla stregua di un duplice criterio: in primo luogo, il giudice, applicando un parametro oggettivo, deve verificare che l'inadempimento abbia inciso in misura apprezzabile nell'economia complessiva del rapporto (in astratto, per la sua entità e, in concreto, in relazione al pregiudizio effettivamente causato all'altro contraente), sì da creare uno squilibrio sensibile del sinallagma contrattuale; nell'applicare il criterio soggettivo, invece, il giudicante deve considerare il comportamento di entrambe le parti (un atteggiamento incolpevole o una tempestiva riparazione ad opera dell'una, un reciproco inadempimento o una protratta tolleranza dell'altra) che può, in relazione alla particolarità del caso, attenuare il giudizio di gravità nonostante la rilevanza della prestazione mancata o ritardata”* (così, testualmente, Cass., 18-02-2008, n. 3954).

Ebbene, nel caso di specie non può revocarsi in dubbio che l'inadempimento – essendo assoluto – non rivesta affatto quella *“scarsa importanza”* idonea ad impedire la realizzazione dell'effetto risolutorio.

Ciò comporta che l'inadempimento del fornitore, integrando gli estremi della non scarsa importanza contemplati dall'art. 1455 cod. civ., determina in capo al ricorrente il diritto alla risoluzione del contratto di credito ed il conseguente obbligo del finanziatore alla restituzione delle rate già pagate, nonché di ogni altro onere eventualmente applicato, così come sancisce la normativa in materia.

Del pari, essendosi reso il fornitore sostanzialmente irreperibile ed avendo comunque l'odierna resistente avuto contezza della ricorrenza e dell'ampiezza dell'inadempimento del primo, ritiene questo Collegio del tutto superfluo che ciò non sia stato preceduto da una formale messa in mora del debitore.

**P.Q.M.**

**Il Collegio accoglie il ricorso e accerta che la ricorrente non deve versare all'intermediario le somme di cui al secondo finanziamento stipulato *inter partes*;**



Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Decisione N. 1333 del 06 marzo 2014

**dispone altresì che l'intermediario restituisca alla ricorrente le relative rate eventualmente già versate.**

**Il Collegio dispone inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'intermediario corrisponda alla Banca d'Italia la somma di € 200,00 quale contributo alle spese della procedura e al ricorrente la somma di € 20,00 quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.**

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da  
ANTONIO GAMBARO