

COLLEGIO DI PALERMO

composto dai signori:

(PA) MAUGERI	Presidente
(PA) MIRONE	Membro designato dalla Banca d'Italia
(PA) MODICA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(PA) DE LUCA	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(PA) CAMBOA	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore LUIGI DE LUCA

Seduta del 11/10/2018

FATTO

Con ricorso protocollato il 18/7/2017, preceduto da reclami del 24/10/2016 e del 20/4/2017, la ricorrente, assistita da due avvocati di sua fiducia, ha esposto di essere titolare di un contratto di finanziamento, collegato all'acquisto nel mese di giugno 2016 di alcuni beni, offertile da una ditta fornitrice con modalità vendita "*porta a porta*".

Ha sostenuto in ricorso che l'acquisto da lei effettuato si sarebbe rilevato frutto di una pratica commerciale scorretta, che avrebbe, peraltro, coinvolto anche altri soggetti residenti nello stesso Comune e nei territori limitrofi.

Al riguardo, la ricorrente ha dedotto: **a)** che il prezzo di acquisto, complessivamente pattuito con la ditta venditrice, era stato di euro 2.490,00, **b)** che l'acquisto era stato formalizzato tramite la compilazione di un modulo, predisposto dal venditore, privo di data, della descrizione dei beni oggetto di compravendita e dei relativi prezzi, **c)** che all'atto della vendita la ditta venditrice aveva immediatamente incassato l'importo di euro 300,00 in contanti, promettendole di effettuare la consegna dei beni vendute nel più breve tempo possibile, **d)** che qualche settimana dopo l'acquisto, la ditta venditrice consegnava solo una parte dei beni venduti, **e)** che tali beni avevano una qualità e un valore commerciale reale, valutabile in complessivi euro 875,00, decisamente inferiore rispetto a quello esposto dal venditore, **f)** che la ditta venditrice non era più raggiungibile telefonicamente e dall'eseguite visure risultava cancellata, in data 13/9/2016, dal registro delle imprese, **g)**

che l'1/10/2016, in considerazione della truffa di cui reputava essere rimasta vittima, aveva presentato denuncia querela contro il venditore e i suoi accoliti.

La ricorrente ha, altresì, esposto di non aver mai sottoscritto alcun contratto di finanziamento e che, seppure avesse inizialmente pagato alcune rate dello stesso, di fatto era venuta a conoscenza del contenuto del predetto contratto - le cui apposte firme negava le appartenessero e che indicava beni diversi da quelli che lei evidenziava di avere acquistato – solamente il 4/1/2017 a seguito della missiva, inviata ai propri difensori, dall'intermediario finanziatore.

Sulla scorta delle superiori premesse, la ricorrente ha assunto che nella vicenda in esame vi era un'evidente responsabilità dell'intermediario finanziatore per mancata sorveglianza dell'operato della venditrice e, dopo avere premesso la nullità e l'inefficacia, ai sensi dell'art. 1439 c.c., del contratto di acquisto da ella stipulato con la ditta venditrice, ha richiamato quanto testualmente disposto dall'art. 125 quinquies del T.U.B., evidenziandone la sua applicabilità al caso di specie a fronte dell'irreversibile grave inadempimento da parte del venditore, ed ha dedotto l'illegittimità di ogni eventuale segnalazione pregiudizievole dei suoi dati, effettuata dalla società finanziaria presso i sistemi di informazioni creditizie e centrali rischi.

Parte istante ha, pertanto, concluso chiedendo all'adito Collegio ABF:

- di accertare e dichiarare la risoluzione del contratto di finanziamento intrattenuto con l'intermediario convenuto, succeduto a seguito di fusione per incorporazione all'originario intermediario finanziatore;
- di accertare e dichiarare la responsabilità dell'intermediario finanziatore per la mancata sorveglianza sul comportamento tenuto dalla ditta venditrice;
- conseguentemente di accertare e dichiarare il diritto di ella ricorrente ad interrompere il pagamento di tutte le rate scadute e in scadenza;
- di accertare e dichiarare il diritto di ella ricorrente ad ottenere dall'intermediario convenuto la restituzione di tutte le rate pagate per l'importo complessivo di euro 340,69 oltre interessi legali dal dovuto al soddisfo;
- in subordine, di condannare l'intermediario convenuto alla riformulazione del finanziamento in misura proporzionale all'effettivo valore dei soli beni consegnati, per il residuo importo da corrispondere pari ad euro 234,31;
- di accertare e dichiarare il diritto di ella ricorrente ad ottenere la cancellazione delle segnalazioni pregiudizievoli eventualmente presenti presso i SIC e, conseguentemente, di condannare l'intermediario convenuto a procedere alla detta eventuale cancellazione;
- di condannare l'intermediario a corrisponderle un risarcimento danni pari a euro 1.000,00 in caso di presenza di segnalazioni negative e di emettere nei confronti del medesimo convenuto ogni statuizione e condanna ritenuta opportuna;
- di dichiarare, infine, l'intermediario tenuto al pagamento delle spese di assistenza difensiva nella misura ritenuta di giustizia.

Con le sue controdeduzioni, l'intermediario convenuto ha preliminarmente eccepito l'improcedibilità del ricorso, rilevando che, a seguito della denuncia sporta dalla ricorrente, la fattispecie sarebbe da ritenersi già sottoposta all'Autorità giudiziaria.

Sul punto, la resistente ha richiamato il disposto, contenuto alla Sezione I, paragrafo 4, delle Disposizioni della Banca d'Italia sul sistema ABF, alla cui stregua non possono essere proposti ai Collegi ABF ricorsi inerenti a controversie già sottoposte all'Autorità giudiziaria.

Nel merito, l'intermediario ha contestato la fondatezza delle domande della ricorrente, opponendosi, perciò, comunque all'accoglimento delle medesime.

Al riguardo, l'intermediario ha evidenziato che la ricorrente aveva confermato di aver ricevuto tutti i beni vendutigli, apponendo la propria firma sul contratto di compravendita sotto la dicitura *"15.06.2016 Tutto consegnato"*, e che le asserzioni e argomentazioni della ricorrente – ivi comprese quelle riguardanti i riferiti raggiri subiti, il lamentato dolo della ditta venditrice e l'asserita apocrifia delle firme apposte in calce al contratto di finanziamento - erano inconducibili, sfordite di prova ed infondate in fatto e in diritto .

Ha, pertanto, dedotto che la domanda di risoluzione, avanzata dalla ricorrente ex art. 125 quinquies T.U.B., oltre che, inammissibile, in quanto volta ad ottenere una pronuncia costitutiva che esulerebbe dall'ambito di competenza dell'ABF, non era, in ogni caso, meritevole di accoglimento.

Quanto, poi, all'avversa richiesta di risoluzione parziale del contratto e di rideterminazione dell'importo finanziato alla stregua dell'asserito reale valore dei beni consegnati, parte resistente ha dedotto che le valutazioni operate dalla ricorrente apparivano opinabili e non circostanziate, oltre che tese a richiedere all'ABF il compimento di inammissibili valutazioni consulenziali, e che, peraltro, dalla documentazione fotografica allegata dalla stessa ricorrente, era desumibile che costei avesse utilizzato i beni consegnati per un lasso di tempo considerevole prima di contestarne qualità e caratteristiche.

In ordine, invece, al preteso illegittimo trattamento dei dati personali della ricorrente, l'intermediario convenuto ha tenuto ad eccepire che la ricorrente, all'atto della sottoscrizione del finanziamento, aveva espressamente accettato la clausola relativa al trattamento dei dati personali presso i SIC, che la segnalazione della ricorrente presso la CRIF, era stata preceduta da regolare preavviso di segnalazione, e che la domanda di risarcimento dei danni, formulata in ricorso, risultava sprovvista di prova del pregiudizio asseritamente subito e, doveva, perciò, in ogni caso, essere rigettata.

Deducendo, infine, la non rimborsabilità delle chieste spese di assistenza difensiva, parte resistente si è, pertanto, opposta all'accoglimento delle domanda della ricorrente.

Con memoria, trasmessa il 5/2/2018, la ricorrente ha replicato alle controdeduzioni dell'intermediario, sottolineando anzitutto l'infondatezza della sollevata eccezione di improcedibilità del ricorso per litispendenza, stante che la denuncia/querela era stata presentata nei confronti del venditore e non nei confronti della Banca convenuta e che, oltretutto, non risultava pendente alcun giudizio penale, come evincibile dall'allegata comunicazione ottenuta a seguito di richiesta ex art. 335 c.p.p.

Nel merito, parte istante ha ribadito la responsabilità dell'intermediario per aver omesso ogni forma di vigilanza sull'operato del venditore e l'inadempimento di quest'ultimo che non aveva provveduto all'integrale consegna dei beni venduti, non aveva consegnato al consumatore alcuna documentazione inerente al finanziamento, aveva inoltrato all'intermediario una richiesta di erogazione di un credito al consumo connessa alla vendita di un bene mai oggetto del contratto principale ed, appena conclusi i contratti vendita "porta a porta", si era cancellato dal registro delle imprese e aveva fatto perdere le proprie tracce.

Con controrepliche, trasmesse il 20/2/2018, parte resistente, dato atto di aver preso contezza di quanto affermato dalla ricorrente in merito all'assenza di litispendenza, ha ribadito le eccezioni e argomentazioni già precedentemente dedotte e ha, dunque, insistito per l'accoglimento delle conclusioni rassegnate nelle proprie controdeduzioni.

DIRITTO

Va anzitutto esaminata l'eccezione pregiudiziale di rito, sollevata dalla resistente, di improcedibilità del ricorso, stante che, a seguito della denuncia sporta dalla ricorrente l'1/10/2016, la vicenda in esame sarebbe da ritenersi già sottoposta all'Autorità giudiziaria.

Giova, al riguardo, premettere che, in effetti, alla stregua di quanto previsto dalle Disposizioni della Banca d'Italia sui sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie in materia di operazioni e servizi bancari e finanziari, non possono essere proposti all'ABF *“ricorsi inerenti a controversie già sottoposte all'autorità giudiziaria”* (cfr. Sez. I, par. 4, delle predette Disposizioni).

Deve, tuttavia, al contempo rilevarsi che secondo l'interpretazione di tale disposizione resa dal Collegio di Coordinamento con decisione n. 5265/2014, la ricorrenza della sopra illustrata causa d'inammissibilità del ricorso ABF va esclusa allorché l'anteriore proposizione dell'azione innanzi all'Autorità giudiziaria, pur risultando correlata alla vicenda sottoposta all'Arbitro, non coinvolge l'intermediario convenuto (bensì un terzo soggetto) e ha ad oggetto un diverso titolo di responsabilità, non sussistendo in tale ipotesi alcun rapporto di coincidenza né soggettiva né oggettiva tra i due giudizi e non potendosi, perciò, concepire alcun rapporto di alternatività tra i medesimi.

Nel caso che ci occupa, la denuncia/querela presentata dalla ricorrente è stata specificatamente proposta nei confronti del venditore e dei suoi accompagnatori per i comportamenti asseritamente truffaldini da essi tenuti al momento della sottoscrizione del contratto di vendita.

Nella controversia deferita a questo Collegio ABF, invece, la ricorrente agisce nei confronti dell'intermediario, per far valere i propri asseriti diritti derivanti dalla lagnata omessa sorveglianza del detto intermediario sull'operato del venditore, dall'applicazione al caso di specie dell'art. 125 quinquies T.U.B. e dall'eventuale illegittima segnalazione dei propri dati nei sistemi di informazione creditizia.

Ritiene, pertanto, questo Collegio che, non sussistendo una coincidenza soggettiva ed oggettiva tra i due procedimenti, non si è in presenza di una situazione di litispendenza in grado di rendere irricevibile il ricorso.

Va del pari disattesa l'ulteriore eccezione preliminare sollevata dalla resistente, secondo la quale una pronuncia di natura costitutiva, qual è quella di risoluzione di un contratto, dovrebbe reputarsi non ascrivibile alla competenza dell'Arbitro Bancario Finanziario, stante che quest'ultima sarebbe circoscritta dalle vigenti disposizioni della Banca d'Italia sul sistema ABF, all'accertamento di diritti, obblighi e facoltà.

Occorre, infatti, considerare che la domanda proposta dalla ricorrente attiene al contratto di finanziamento con l'intermediario convenuto ed è, dunque, riconducibile al generale paradigma delle *“controversie relative a operazioni e servizi bancari e finanziari”* e che, in ogni caso, nella fattispecie in esame, il contenuto sostanziale delle domande della ricorrente, anche prescindendo dalle espressioni letterali utilizzate, va interpretato nel senso di ottenere da questo Arbitro, quanto meno, un accertamento del proprio diritto alla declaratoria di risoluzione del discutendo contratto di finanziamento e, conseguentemente, un accertamento del proprio diritto ad interrompere il pagamento di tutte le rate scadute e/o in scadenza nonché alla restituzione delle somme già corrisposte.

Passando, dunque, al merito della presente controversia, ciò che il Collegio deve, anzitutto, valutare è la sussistenza dei presupposti per la risoluzione del contratto di finanziamento intestato alla ricorrente, collegato a quello di fornitura di beni di cui in ricorso si contesta l'inadempimento del fornitore.

Reputa questo Collegio che siffatta valutazione, sulla base delle allegazioni della ricorrente, va compiuta alla luce di quanto previsto dall'art. 125 quinquies T.U.B., che, ai commi 1 e 2, così testualmente dispone: *“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".

Ora, nel caso che ci occupa, è incontrovertibile l'avvenuta costituzione in mora del fornitore, tale potendosi ritenere sia la diffida del 14/11/2016, restituita al mittente per compiuta giacenza, sia il messaggio pec inviato all'indirizzo di posta elettronica certificata del venditore l'1/12/2016 (cfr. Doc. 19 e 20 allegati al ricorso)

È invece oggetto di contestazione l'inadempimento del fornitore e, comunque, la gravità di siffatto inadempimento, di guisa che la prima notazione che s'impone è quella relativa a come sul punto debba ripartirsi l'onere probatorio tra le parti.

Si tiene, in particolare, a confermare al riguardo, l'orientamento già espresso da questo stesso Collegio territoriale con decisione n. 6941 del 12/6/2017, secondo cui, data l'estraneità del fornitore sia al contratto di finanziamento sia al procedimento ABF, è sul ricorrente-consumatore che incombe, in omaggio ai principi in tema di vicinanza della prova, l'onere di dimostrare la sussistenza dell'inadempimento del fornitore, pena il rigetto delle sue domande (cfr. in senso conforme ex plurimis anche decisioni n. 6476/2018 e n. 768/2017 del Collegio ABF di Roma).

Pertanto, stante l'espresso richiamo dell'art. 125 quinquies T.U.B. alle "condizioni di cui all'articolo 1455 del codice civile", va da sé che l'onere probatorio a carico della ricorrente comprende anche quello della necessaria prova dell'importanza dell'inadempimento, id est della sua gravità, da reputarsi sussistente solo qualora l'eventuale inadempimento abbia avuto un peso oggettivo e notevole nell'economia complessiva del rapporto, sì da dar luogo (in astratto, per la sua entità, e, in concreto, in relazione al pregiudizio effettivamente causato all'altro contraente) ad uno squilibrio sensibile del sinallagma contrattuale.

Tanto premesso, ritiene questo Collegio che, nella fattispecie in esame, la ricorrente non abbia dato un indiscutibile prova dell'inadempimento del fornitore e, comunque, della gravità del medesimo.

Non vi è, infatti, piena evidenza probatoria della circostanza che il fornitore non avrebbe consegnato alcuni dei beni oggetto del contratto.

Al contrario le complesse, articolate e contrapposte deduzioni delle parti, tanto in fatto quanto anche in diritto, rendono – ad avviso di questo Collegio – non inopinabilmente percepibile, quanto meno nel presente procedimento, la ricorrenza del lamentato grave inadempimento del fornitore.

Né, ancora, vi è inconfutabile prova che i beni consegnati non avrebbero avuto le qualità promesse e/o che essi avrebbero avuto un valore commerciale di molto inferiore a quello pubblicizzato e, in particolare, che il loro valore complessivo sarebbe pari alla metà circa dell'importo pattuito per la vendita.

Invero anche a voler prescindere dalla circostanza che quello della convenienza economica dell'affare concluso è un aspetto che non attiene all'esatto adempimento o meno della prestazione pattuita, rimane comunque fermo che nessun valore probatorio può, in ogni caso, attribuirsi alle fotografie dei beni compravenduti allegate al ricorso, né alle "schede prodotto" tratte da internet (cfr. allegati 5, 6, 7 ed 8 al ricorso).

Non è, infatti, chiaro se i prodotti descritti in tali schede siano o meno gli stessi descritti in contratto.

Né, ancora, il lagnato inadempimento del fornitore può fondatamente dedursi dalla sua mera cancellazione dal Registro delle Imprese, posto che – essendo il venditore una ditta individuale e, perciò, una persona fisica – la sua cancellazione dal predetto Registro non ha certamente gli effetti estintivi previsti per le società.

E', insomma, da reputarsi che, poiché del prospettato inadempimento del fornitore non può dirsi raggiunta quella prova inequivoca che sola consentirebbe all'Arbitro di delibare, incidenter tantum, il mancato conseguimento dell'utilità attesa dalla cliente attraverso l'operazione economica complessivamente considerata, le domande proposte in ricorso - volte ad ottenere, ex art. 125 quinquies T.U.B., la risoluzione del contratto di finanziamento, l'accertamento del diritto ad interrompere il pagamento di tutte le rate scadute e/o in scadenza e la restituzione delle rate già pagate - devono essere qui respinte.

Le suesposte considerazioni appaiono assorbenti anche con riferimento alla domanda della ricorrente di condanna dell'intermediario alla riformulazione del contratto di finanziamento in ragione del parziale inadempimento del fornitore, in quanto gli elementi disponibili in atti non consentono, come già sopra chiarito, una valutazione oggettiva in merito al valore dei beni compravenduti né di appurare con certezza che alcuni beni non siano stati effettivamente consegnati.

Priva di sufficiente supporto probatorio è, perciò, qui non accoglibile, è, ad avviso di questo Collegio, pure la domanda della ricorrente di accertamento e declaratoria di una responsabilità dell'intermediario finanziatore per mancata sorveglianza del corretto comportamento del fornitore, stante l'asserita contraffazione dei contratti in esame.

Seppure non può, infatti, disconoscersi che l'intera vicenda in esame presenti alcuni aspetti poco chiari, rimane comunque innegabile che nell'evidenziare gli asseriti raggiri messi in opera dalla ditta fornitrice, la parte ricorrente fa riferimento esclusivo alla propria narrazione dei fatti e che, in difetto di una perizia grafologica che dia prova della falsità e dell'apocriefa delle firme apposte sul contratto di fornitura e sul contratto di finanziamento, quanto da ella sostenuto in ricorso possiede un'efficacia euristica limitata e, comunque, non può reputarsi pienamente provato.

Deve, infine, esaminarsi la domanda della ricorrente volta ad ottenere la condanna dell'intermediario convenuto alla cancellazione delle segnalazioni pregiudizievoli a suo carico, eventualmente esistenti presso la Centrale Rischi della Banca d'Italia e presso i sistemi di informazione creditizia, e al conseguenziale risarcimento dei danni.

Ebbene, sul punto va, in primo luogo, rilevato che nessuna segnalazione della ricorrente presso la Centrale Rischi della Banca d'Italia parrebbe essere stata operata dall'intermediario convenuto.

Non è stata, infatti, prodotta dalla ricorrente, come pure sarebbe stato suo onere, alcuna visura che provi la predetta segnalazione; né la resistente ha evidenziato alcunché al riguardo.

Viceversa può reputarsi incontestata, anche in assenza della relativa visura, l'esistenza della segnalazione a ritardo della ricorrente nei S.I.C., posto che la resistente ammette nelle sue difese di aver segnalato la ricorrente presso la CRIF.

Ritiene il Collegio che siffatta segnalazione debba ritenersi legittima.

Deve, al riguardo premettersi che, secondo la normativa vigente, così come concretizzata dalla giurisprudenza dell'ABF, i requisiti di legittimità della iscrizione di un nominativo in CRIF, sono due: **a)** la veridicità sostanziale dei fatti di inadempimento segnalati; **b)** il rispetto delle garanzie procedurali che impongono al segnalante di preavvisare il segnalando della prossima sua iscrizione nei S.I.C.

Nel caso di specie, ribadito che non vi è piena evidenza probatoria dell'inadempimento del fornitore, tale da giustificare una risoluzione del contratto di finanziamento ex art. 125 quinquies T.U.B., va osservato che è la stessa ricorrente ad ammettere di aver interrotto il pagamento delle rate del finanziamento a partire dal settembre 2016, di guisa che nessun dubbio può esservi sulla sussistenza del presupposto sostanziale della discutenda segnalazione "a ritardo".

Quanto, poi, al secondo dei due sopracennati necessari presupposti, ovverosia all'invio del preavviso di segnalazione, preme evidenziare che sono stati prodotti dalla resistente (cfr. allegati 8, 9 e 14 alle controdeduzioni) più avvisi di rate impagate con invito a regolarizzare la situazione, recanti in calce l'esplicita indicazione che, in difetto del tempestivo pagamento di quanto dovuto, i dati relativi ai ritardi e/o ai mancati pagamenti sarebbero stati registrati in uno o più Sistemi di Informazione Creditizia (SIC).

Risulta in atti che le predette comunicazioni sono state inviate alla ricorrente tramite il servizio "Postel"; al riguardo la resistente ha prodotto, unitamente alle sue controdeduzioni, copia della tracciatura telematica della consegna dei sopra indicati preavvisi, dalla quale si evince che gli stessi sono stati recapitati all'indirizzo della ricorrente (cfr. allegati 10 e 15 alle controdeduzioni).

Circa il valore probatorio da attribuire alla certificazione resa dal servizio "Postel", questo Collegio depone in senso affermativo, considerato che il suddetto servizio rilascia una traccia non modificabile della data dell'eseguito invio e dell'indirizzo del destinatario, con la conseguenza che la relativa attestazione, ove specifica e dettagliata, fornisce la presunzione dell'ordinaria regolarità del servizio postale.

Pertanto, anche con riferimento alla ricorrenza del presupposto formale del preventivo avvertimento al debitore circa l'imminente registrazione dei dati relativi alla sua morosità in uno o più SIC, deve concludersi per la legittimità della segnalazione contestata.

Ne discende che, pure la censura e le domande della ricorrente in merito alla segnalazione pregiudizievole dei propri dati nei sistemi d'informazione creditizia e centrali rischi devono essere respinte, con conseguente assorbimento della domanda risarcitoria su di esse fondata.

In definitiva, per tutti i suesposti rilievi, reputa il Collegio che l'incoato ricorso non possa essere accolto.

P.Q.M.

Il Collegio non accoglie il ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
MARIA ROSARIA MAUGERI