



Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

## COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

(MI) LAPERTOSA	Presidente
(MI) TENELLA SILLANI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) CETRA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) FERRETTI	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(MI) BARGELLI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore FERRETTI ROBERTO

Seduta del 09/02/2021

Esame del ricorso n. 1477505 del 09/11/2020

proposto da CURIA UGO

nei confronti di 19444 – COFIDIS S.P.A.



Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

## COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

(MI) LAPERTOSA	Presidente
(MI) TENELLA SILLANI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) CETRA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) FERRETTI	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(MI) BARGELLI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore FERRETTI ROBERTO

Seduta del 09/02/2021

### FATTO

Con ricorso presentato in data 09/11/2020, la parte ricorrente ha esposto

- di aver sottoscritto con l'Intermediario resistente un contratto di finanziamento dell'importo di € 11.046,72, da rimborsare in n. 48 rate di € 230,14 ciascuna, finalizzato all'acquisto di cura dentistiche per sé e la moglie;
- che il fornitore delle suddette cure si era reso inadempiente e non aveva erogato integralmente le prestazioni concordate avendo cessato la propria attività;
- che nel luglio 2020 aveva inviato al fornitore una PEC per diffidarlo ad adempiere entro 15 giorni, pena la risoluzione del contratto;
- che il fornitore non aveva dato riscontro a tale diffida;
- che si era rivolta al proprio dentista di fiducia al quale aveva fatto certificare l'entità dei lavori eseguiti dal fornitore;
- che nell'agosto 2020 aveva chiesto all'Intermediario resistente il rimborso delle rate pagate, dato il grave inadempimento del fornitore e che il contratto di finanziamento doveva considerarsi risolto ex art. 125-*quinquies* del TUB;
- che l'intermediario non aveva risposto alla richiesta, ma le aveva trasmesso un SMS con il quale l'aveva informata di averle concesso la sospensione delle rate fino a



settembre 2020 e di avere in corso iniziative per proporre alla clientela il proseguimento delle cure senza costi a suo carico.

Ciò premesso, la parte ricorrente ha chiesto al Collegio di:

- dichiarare la rilevanza dell'inadempimento del fornitore;
- accertare il suo diritto alla conseguente risoluzione del contratto di finanziamento, ai sensi dell'art. 125-*quinquies* del TUB;
- accertare il suo diritto ad ottenere la restituzione delle rate del finanziamento già corrisposte o, in subordine, della differenza tra l'ammontare complessivo di queste ultime e il valore delle prestazioni rese dal fornitore, nonché il risarcimento del danno subito a seguito dell'inadempimento di quest'ultimo, oltre al rimborso delle spese per l'assistenza tecnica.

L'intermediario ha presentato le proprie controdeduzioni e ha esposto, tra l'altro, che:

- essendo l'inadempimento del fornitore solo parziale l'art. 125-*quinquies* del TUB non poteva applicarsi al caso concreto;
- ciò nondimeno aveva dichiarato alla parte ricorrente la propria disponibilità a risolvere il contratto di finanziamento previo il pagamento della differenza tra il valore delle prestazioni rese dal fornitore – quantificato da quest'ultimo in € 2.297,00 – e l'importo complessivo delle rate pagate dalla parte ricorrente – pari a € 1.841,12;
- non era dovuto il rimborso delle spese per assistenza legale.

Ciò premesso, l'intermediario ha chiesto al Collegio di dichiarare la cessazione della materia del contendere e di respingere ogni ulteriore richiesta della parte ricorrente.

Il ricorrente ha replicato alle controdeduzioni dell'intermediario e ha evidenziato, tra l'altro, che la disciplina di cui all'art. 125-*quinquies* TUB trovava applicazione anche nel caso di inadempimento parziale del fornitore e che l'intermediario aveva violato il canone di diligenza professionale erogando un finanziamento a mani di un fornitore di cui era già nota la situazione di difficoltà economica.

L'Intermediario ha a sua volta replicato al nuovo scritto difensivo della parte ricorrente e ha ribadito la propria disponibilità ad estinguere il finanziamento dietro pagamento della somma di € 455,88.

## DIRITTO

Questo Collegio è preliminarmente chiamato “a valutare se [la domanda di risoluzione del contratto di finanziamento formulata dalla parte ricorrente] possa essere oggetto di scrutinio da parte dell'Arbitro Bancario Finanziario, o se piuttosto il suo esame non sia precluso in ragione del fatto che nel caso di specie, chiedendosi di pronunciare la risoluzione per inadempimento del contratto di fornitura, si chiede una misura di carattere costitutivo ex art. 2908 c.c., la cui concessione è riservata al giudice” (così, Collegio di Milano, decisione n. 24692/2018).

Come pure affermato dalla decisione di questo stesso Collegio che si è testé richiamata, “è opinione di questo Collegio che la domanda [del] ricorrente possa essere esaminata nel merito, e ciò per almeno due concorrenti ordini di ragioni. Innanzitutto perché è in realtà della stessa natura costitutiva della pronuncia di risoluzione per inadempimento che, ad avviso del Collegio, si può ragionevolmente dubitare. Gli è, infatti, che – come del resto si inizia ad osservare anche in dottrina, seppur con un indirizzo ad oggi ancora minoritario – la fonte dell'effetto risolutivo risiede sempre, sia che si versi nell'ipotesi della risoluzione ex



*art. 1453 c.c. sia che si versi nell'ipotesi della risoluzione ex art. 1455 c.c., nell'esercizio di un diritto potestativo che sorge per il contraente fedele in presenza del presupposto dell'inadempimento di non scarsa importanza, senza dunque che ci sia bisogno, in nessuno dei due casi, della cooperazione del giudice, l'unica vera differenza tra la c.d. risoluzione giudiziale e quella conseguente alla previsione della clausola risolutiva espressa consistendo, allora, in ciò: che quando sorge contestazione sul presupposto sostanziale allegato a fondamento dell'esercizio del diritto potestativo di risoluzione, mentre nella ipotesi di cui all'art. 1453 c.c. il giudice sarà chiamato a valutare oltre all'esistenza dell'inadempimento anche la sua gravità, nell'ipotesi di cui all'art. 1455 c.c. il giudice valuterà solo l'esistenza del primo ma non anche della seconda, la quale è stata già previamente valutata dalle parti, appunto con la previsione della clausola. E tuttavia, anche a volere seguire l'indirizzo interpretativo dominante sulla natura costitutiva della pronuncia di risoluzione, ciò non basterebbe per escludere la possibilità di una cognizione nel merito della domanda così come proposta dalla ricorrente. A questo proposito deve, infatti, osservarsi che, se pure deve ritenersi inibita all'Arbitro Bancario Finanziario la possibilità di adottare una pronuncia di natura costitutiva, ad esso è, però, viceversa quanto meno consentito - pena altrimenti l'ineffettività del sistema di tutela cui l'ABF appartiene (e si ricordi che il principio dell'effettività della tutela è il criterio cui si deve conformare il sistema alternativo di risoluzione delle controversie di cui all'art. 128-bis TUB) -, una volta accertati incidenter i presupposti dell'eventuale risoluzione, di assicurare i corollari obbligatori della relativa statuizione" (così, ancora, la decisione di questo tesso Collegio n. 24692/2018; conf., tra le altre, la decisione del Collegio di Napoli n. 4066/2016).*

Da quanto precede consegue che questo Collegio può esaminare nel merito la domanda di restituzione delle somme versate dal ricorrente a titolo di rimborso del finanziamento di cui trattasi e valutare in via incidentale la sussistenza dei presupposti per la risoluzione del contratto di credito.

Venendo a considerare il merito della domanda di restituzione, osserva il Collegio che la stessa dev'essere decisa facendo applicazione del sopra richiamato art. 125-*quinquies* del TUB, il quale prevede, tra l'altro, che "1. 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.

"2. 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".

La disciplina di cui trattasi è ulteriormente precisata dalle Disposizioni della Banca d'Italia del 29 luglio 2009 in materia di trasparenza (cfr. Sez. VII, par. 9.3).

Dall'applicazione della sopra citata disciplina consegue che grava sul ricorrente l'onere di provare (i) di aver inutilmente messo in mora il fornitore del bene o del servizio finanziato e (ii) che l'inadempimento del fornitore presenti la gravità di cui all'art. 1455 c.c. (in questi termini, Collegio di Roma, decisioni n. 7525/2015, 768/2017 e 11600/2017, e la già citata decisione di questo Collegio n. 24692/2018, la successiva n. 23964/2019 e la precedente n. 6317/2014).

Ciò premesso e passando ad esaminare le deduzioni e le produzioni delle parti, ritiene il Collegio che esse consentano di ritenere provate le circostanze di seguito descritte:



- la parte ricorrente ha concluso con l'intermediario resistente un contratto di finanziamento finalizzato al pagamento di cure dentistiche da effettuare sulla propria persona e su quella della moglie;
- dopo l'esecuzione di alcuni interventi, il fornitore si è reso inadempiente e ha cessato la propria attività;
- il valore delle prestazioni rese dal fornitore è stato quantificato dall'intermediario nell'importo di € 2.297,00, ma l'intermediario stesso non ha prodotto documentazione atta a dimostrare tale valorizzazione;
- d'altro canto, la parte ricorrente ha riconosciuto che il valore di tali prestazioni poteva essere quantificato *“al massimo [in una somma] pari a € 1.159,00”*;
- nell'agosto 2020 la parte ricorrente ha costituito in mora il fornitore e l'intermediario ai sensi dell'art. 125-*quinquies* del TUB;
- la diffida in questione non ha sortito alcun effetto, stante la sopra ricordata cessazione dell'attività del fornitore.

Alla luce di quanto precede, ritiene il Collegio che l'inadempimento del fornitore possa ritenersi pacifico e, comunque, provato dalla parte ricorrente.

Occorre pertanto verificare se tale inadempimento rivesta o meno gli estremi della *“non scarsa importanza avuto riguardo all'interesse”* della parte non inadempiente cui fa riferimento l'art. 1455 c.c. E' 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 è stato evidenziato 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 prorata 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, Cass., 18/02/2008, n. 3954).

Ebbene, considerando nel suo complesso l'oggetto del contratto stipulato tra il fornitore e l'odierno ricorrente sia sotto il profilo della natura dei servizi oggetto del contratto, sia sotto il profilo del loro valore complessivo (pacificamente pari all'importo totale del finanziamento), deve concludersi che le prestazioni rese del fornitore rappresentano un *minus* così ridotto rispetto all'oggetto del contratto che esse devono considerarsi inadeguate a far qualificare l'inadempimento di *“scarsa importanza”* e, quindi, ad impedire l'effetto risolutorio.

Integrando l'inadempimento del fornitore gli estremi della non scarsa importanza contemplati dall'art. 1455 c.c., esso fa sorgere in capo al ricorrente il diritto alla risoluzione del contratto di credito collegato ed il conseguente obbligo del finanziatore di restituire le rate di rimborso già pagate, come previsto dal citato art. 125-*quinquies* del TUB (cfr. in tal senso la decisione di questo stesso Collegio n. 5184/2015).



D'altro canto, la parte ricorrente non può pretendere di vedersi restituito l'importo integrale delle rate pagate, avendo riconosciuto di aver ricevuto prestazioni dentistiche del controvalore pari ad € 1.159,00, poiché ciò comporterebbe un suo ingiustificato arricchimento. Deve pertanto essere parzialmente accolta l'eccezione dell'intermediario volta a compensare il controvalore di tali prestazioni riconosciuto dalla parte ricorrente con il proprio debito restitutorio.

Passando ad esaminare la domanda di risarcimento del danno derivante dal ritardo con quali essa e la moglie potranno godere delle programmate cure dentistiche proposta dalla parte ricorrente, osserva il Collegio che essa non può essere accolta, sia perché l'art. 125-*quinquies* del TUB limita la responsabilità dell'intermediario finanziatore alla restituzione delle rate del finanziamento pagate dal consumatore, sia perché il danno predicato dalla parte ricorrente non risulta provato.

Venendo, da ultimo, a considerare la domanda volta ad ottenere il ristoro delle spese per l'assistenza tecnica di cui si è avvalsa la parte ricorrente, questo Collegio deve richiamare il principio unanimemente affermato dall'ABF secondo il quale, là dove sia dimostrato che la parte ricorrente si sia avvalsa per tutto il corso dell'*iter* procedimentale che va dal reclamo al ricorso dell'ausilio di un difensore sopportandone il relativo costo, quest'ultimo debba essere preso in considerazione dal Collegio ABF in caso di accoglimento del ricorso, non già quale autonoma voce di rimborso, bensì quale componente del pregiudizio patito dalla parte ricorrente. In tale valutazione, il Collegio giudicante deve attenersi a criteri di prudenza, che includono l'accertamento dell'effettivo pagamento del compenso al difensore, della sua funzionalità alla gestione del procedimento, della ragionevolezza e coerenza dell'importo richiesto rispetto al valore e alla complessità della controversia, risultando pertanto l'importo di tale componente di pregiudizio stimabile in via equitativa (cfr., in questo senso, la pronuncia del Collegio di Coordinamento n. 3198/2012).

Ciò premesso, ritiene questo Collegio, alla luce di quanto sopra esposto e della condotta tenuta dall'intermediario prima dell'istaurazione del procedimento arbitrale e nel corso di quest'ultimo, che non sussistano nel caso di specie le condizioni per riconoscerne il risarcimento di cui sopra si è detto.

Tutto ciò premesso e considerato che le Disposizioni della Banca d'Italia che regolano il procedimento davanti all'ABF emanate il 12/08/2020 ed entrate in vigore il 01/10/2020 prevedono che "gli importi contenuti nelle pronunce di accoglimento sono arrotondati all'unità di euro (per eccesso se la prima cifra dopo la virgola è uguale o superiore a 5; per difetto, se la prima cifra dopo la virgola è inferiore a 5)" (cfr. Sezione VI, par. 3, nota 3);

## PER QUESTI MOTIVI

**Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso e, dichiarata la risoluzione del contratto di credito, dispone che l'intermediario rimborsi al ricorrente la somma di € 682,00.**

**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 alla parte ricorrente la somma di € 20,00, quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.**



Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

## IL PRESIDENTE

firma 1