

TRIBUNALE CIVILE E PENALE DI VICENZA

IL TRIBUNALE DI VICENZA, Sezione Prima Civile, in composizione collegiale, riunito in Camera di Consiglio e composto dai Magistrati:

dott. Marcello	COLASANTO	Presidente
dott. Antonio	PICARDI	Giudice rel.
dott. Massimiliano	DE GIOVANNI	Giudice

A scioglimento della riserva assunta all'udienza del 24.06.2011, ha emesso la seguente

ORDINANZA

sul reclamo ai sensi dell'art. 669 terdecies c.p.c. (proc. n. 3571/2011 R. G.) proposto da:

- [REDACTED], rappresentati e difesi [REDACTED], e dall'Avv. Fulvia ZINI, del Foro di Vicenza, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultima, in Cornedo Vicentino - Via Monte Cengio n. 11

avverso

l'ordinanza, emessa in data 02.05.2011 e comunicata in data 11.05.2011, con cui il Giudice di questo Tribunale designato alla trattazione della causa di merito, pronunciando sul ricorso per provvedimento d'urgenza in corso di causa ex art. 700 c.p.c., proposto dagli attori, odierni reclamanti, nei confronti della convenuta:

- [REDACTED] in liquidazione, in persona del liquidatore e legale rappresentante *pro tempore* [REDACTED] rappresentata e difesa [REDACTED]

rigettava la domanda di cui al ricorso cautelare;

Vista la memoria difensiva di costituzione della convenuta / reclamata [REDACTED] in liquidazione, come sopra rappresentata e difesa;

OSSERVA

I reclamanti, nel corso della causa civile [REDACTED], dai medesimi promossa nei confronti, oltre che della [REDACTED] in liquidazione, dell'altra convenuta [REDACTED], avevano fatto istanza, con ricorso d'urgenza ex art. 700 c.p.c. dep. in data 29.12.2010, d'emissione dei provvedimenti necessari a sospendere il pagamento delle rate mensili di cui al contratto di finanziamento concluso in data 22.02.2009 con la [REDACTED] (ovvero in subordine perché venisse emesso "ogni altro provvedimento atto e/o utile alla tutela delle ragioni dei ricorrenti").

In breve, la causa di merito è stata promossa dagli odierni reclamanti per far dichiarare la nullità/annullamento dei contratti d'iscrizione al "Club [REDACTED]" conclusi il

21.02.2009 e il 22.02.2009 tra i medesimi e la convenuta [REDACTED], nonché la nullità/annullamento del contratto di finanziamento concluso in data 22.02.2009 tra gli stessi attori e la [REDACTED], con la condanna di quest'ultima alla restituzione di tutte le somme percepite in forza del contratto di finanziamento (in esecuzione del quale la somma erogata a mutuo dalla [REDACTED] per un totale di € 12.518,62 per capitale, interessi e spese, deve essere rimborsata dagli attori mediante 60 rate mensili dell'importo di € 205,90 cadauna).

Gli attori, i quali hanno sinora corrisposto quanto dovuto a titolo di rateo mensile (€ 5.353,00 al tempo di deposito del reclamo), avevano in precedenza proposto avverso la [REDACTED], prima di promuovere la causa di merito, analogo ricorso cautelare, rigettato dal giudice designato del Tribunale di Vicenza, con ordinanza in data 13.01.2010, per ritenuta assenza del *periculum in mora*.

Nel giudizio di merito la convenuta [REDACTED] è rimasta (sinora) contumace, mentre [REDACTED] regolarmente costituita, contrasta per plurimi profili, chiedendone l'integrale reiezione, le domande formulate dagli attori (instando altresì, in via graduata, per essere manlevata dall'altra convenuta).

In sintesi, l'istanza cautelare a scrutinio, disattesa dal giudice del merito, è stata proposta sulla premessa, quanto al *fumus boni iuris*, dei vizi che secondo le censure degli attori invaliderebbero sia il contratto di acquisto del "pacchetto turistico" che il collegato contratto di finanziamento e, quanto al pericolo nel ritardo, prospettando il timore che, all'esito del giudizio di merito (destinato verosimilmente a protrarsi alcuni anni), gli attori correrebbero il rischio di non riuscire più a ripetere da [REDACTED] quanto alla stessa *medio tempore* versato in adempimento del negozio di finanziamento. Così perdendo definitivamente risorse economiche che vengono intanto sottratte ai bisogni di una famiglia monoreddito (lavorando il solo marito) a reddito medio / basso, e con una bambina in età scolare (scuola d'infanzia) per la quale tra l'altro vi è necessità di corrispondere la retta per la frequenza scolastica.

Per l'altro profilo, il requisito del *periculum in mora* viene evidenziato in riferimento alla grave situazione di tensione economico - finanziaria, se non di vero e proprio dissesto, tanto della convenuta società finanziaria, posta in liquidazione dopo che il bilancio dell'anno 2009 aveva certificato una perdita di esercizio di 112,7 milioni di euro, quanto dell'intero Gruppo di cui la medesima è parte, essendo la capogruppo e controllante, società Delta s.p.a., stata commissariata dalla Banca d'Italia nel maggio 2009 e posta in amministrazione straordinaria.

Tali vicende del Gruppo avrebbero condotto al licenziamento in tronco, nell'agosto del 2010, di tutto il personale delle due reti commerciali [REDACTED] con chiusura

di tutte le filiali, di modo che la convenuta [REDACTED] sarebbe praticamente inattiva sotto il profilo operativo.

Istauratosi il contraddittorio sull'istanza cautelare, la resistente [REDACTED] rinnovato le proprie difese di merito, di modo che a suo avviso difetterebbe il requisito del *fumus boni iuris*, e negato altresì la sussistenza dell'altro presupposto del pericolo nel ritardo (quale pericolo di un pregiudizio imminente ed irreparabile).

Con l'ordinanza gravata il giudice del merito ha reputato la sussistenza del requisito del *fumus boni iuris* (di cui ha sinteticamente apprezzato - così in ordinanza - la *potenziale presenza, alla luce della documentazione dimessa*), ma ha ritenuto insussistente un *periculum* tale da giustificare l'accoglimento della misura di urgenza, posto che "la società convenuta [REDACTED] *sebbene in liquidazione appare in grado di adempiere ad una eventuale condanna di pagamento*".

Nella fase di reclamo le parti reiterano sostanzialmente, per quanto di rispettivo interesse, le medesime argomentazioni difensive concernenti il duplice, essenziale profilo del *fumus* e del *periculum*, di cui i reclamanti assumono la sussistenza nell'opposizione della convenuta.

Tanto premesso, reputa il Collegio che il reclamo debba essere accolto per le ragioni che si vanno ad esporre, con concessione della tutela cautelare negata dal primo giudice, e conseguente autorizzazione della sospensione del pagamento dei residui ratei del finanziamento *de quo*.

Si omette, per brevità, un puntuale e dettagliato riepilogo dei dati fattuali della vicenda negoziale pregressa, che ha visto gli attori coinvolti nella - indubbiamente assai poco trasparente - iniziativa della convenuta [REDACTED] (qui contumace), venendo indotti a sottoscrivere un contratto di durata per l'acquisizione di un poco comprensibile servizio "turistico", rispetto al quale la società fornitrice del servizio ebbe a rendersi praticamente da subito inadempiente. Si tratta invero di fatti (peraltro ben noti alle parti contendenti) ampiamente esposti negli scritti difensivi del giudizio e supportati da più che sufficiente - quantomeno in prospettiva cautelare - allegazione documentale.

A quel contratto di vendita del servizio, rispetto al quale è dato ravvisare - e il Collegio ritiene appieno di coglierli - plurimi elementi e profili di criticità in punto legittimità (cfr. in merito l'ampio esposto in fatto e diritto in citazione), che con qualificata verosimiglianza potranno condurre la causa di merito ad una pronunzia di invalidazione, risulta indubbiamente collegato il contratto di finanziamento, della sospensione del cui sinallagma (quanto all'obbligazione di rimborso dei consumatori) qui si discute.

Quel contratto di concessione del credito venne invero sottoscritto dagli attori (*recte*, verosimilmente gli stessi furono indotti a sottoscriverlo, non potendo corrispondere per

l'intero e in contanti il capitale necessario per "acquistare" il "pacchetto turistico", o comunque non trovando conveniente per l'economia familiare un esborso immediato del capitale) contestualmente alla sottoscrizione del negozio d'iscrizione al "Club ██████ ██████" proposto dalla ██████, e venne sottoposto alla firma degli attori dagli stessi incaricati di ██████

Da queste vicende parte attrice desume – prescindendo in questa sede di gravame da altre, specifiche eccezioni/pretese ("nullità originaria del contratto di finanziamento ex art. 124, comma 3°, T.U. Bancario; "annullabilità per dolo": cfr. pagg. 18/23 atto di citazione), che troveranno più adeguata trattazione nel giudizio di merito – l'invalidità del contratto di finanziamento indotta dal collegamento negoziale con il contratto di acquisto del servizio turistico.

E' questo il profilo di merito che, ad avviso del Collegio, appare in particolare opportuno scrutinare, in sede cautelare, per la verifica della sussistenza, o meno, del *fumus* a base delle domande degli attori contro l'odierna resistente, alle quali è funzionale l'istanza di sospensione del sinallagma contrattuale avanzata con il ricorso d'urgenza.

██████ quale a suo tempo ha provveduto al finanziamento erogando (verosimilmente) la somma finanziata a Directa - assume l'insensibilità alle vicende dell'altro contratto del negozio di finanziamento e del proprio credito al rimborso dell'anticipazione, deducendo che si tratterebbe di due contratti *autonomi*, ognuno con una propria perfetta causa di scambio, *"tanto è vero che ██████ non partecipa alla contrattazione, all'acquisto dei beni o servizi, alla verifica delle condizioni, alle eventuali operazioni di consegna o quant'altro"*.

Evidenzia al riguardo che essa aveva in essere un rapporto di *convenzionamento* con ██████ ma privo di patto di esclusiva, e che l'art. 17 delle Condizioni Generali del finanziamento (clausola approvata specificatamente per iscritto dagli attori) prevede che *"il cliente è informato che, in assenza di accordo di esclusiva con il convenzionato, non possono essere opposte a ██████ le eccezioni relative al rapporto di compravendita, intervenuto tra il convenzionato e il cliente, incluse quelle relative alla destinazione della somma da parte del convenzionato e alla consegna del bene"*.

Sottolinea, ancora, la piena legittimità di quella clausola, conforme alle previsioni dell'art. 42 del Codice del Consumo (decreto legislativo 6 settembre 2005 n. 206), a mente del quale *"nei casi di inadempimento del fornitore di beni e servizi, il consumatore che abbia effettuato inutilmente la costituzione in mora ha diritto di procedere contro il finanziatore nei limiti del credito concesso, a condizione che vi sia un accordo che attribuisce al finanziatore l'esclusiva per la concessione del credito ai clienti del fornitore..."*.

Seppur la sottesa questione di diritto non si sottragga a margini di controvertibilità - e dovrà pertanto trovare definitiva soluzione nel giudizio di merito - reputa il Collegio che gli argomenti difensivi in proposito articolati dalla resistente non risultino decisivi.

Indubbiamente, dal punto di vista giuridico - negoziale, tra i due contratti oggetto di causa (di acquisto del servizio turistico e di finanziamento) è possibile ravvisare univoci nessi di collegamento negoziale, trattandosi all'evidenza di un credito richiesto dai consumatori (gli odierni attori) proprio al fine di acquisire il capitale per il pagamento del corrispettivo dell'altro servizio, obbligo che gli attori non avrebbero assunto ove non avessero avuto la necessità di remunerare la contraente del negozio "principale", nonché di contratti sottoscritti nel contesto di una medesima operazione commerciale (allo stato degli atti può dirsi pressoché certo che i due moduli contrattuali vennero firmati contestualmente e che il contratto di finanziamento fu sottoposto alla firma dei clienti proprio dagli incaricati/procacciatori di [REDACTED]).

Sembrano dunque pienamente soddisfatti i criteri e le condizioni per ritenere integrata la sussistenza di un *contratto di credito collegato*, come definito dalla Direttiva 2008/48 CE, la quale ha trovato attuazione nell'ordinamento interno a mezzo del D. Lgs. n. 141 del 13.8.2010 (pur posteriore alla vicenda negoziale che qui interessa), il cui art. 1 ha modificato l'art. 121 T.U.B., delineando una più precisa distinzione tra contratto di credito e contratto di credito collegato.

Ciò posto, è dell'avviso il Tribunale che, una volta individuato univoco collegamento genetico e funzionale tra il contratto di credito e il coevo contratto stipulato con la convenuta [REDACTED], l'asserita sussistenza tra le società convenute di un rapporto di mero *convenzionamento*, non assistito da un accordo o patto di esclusiva, e la sottoscrizione da parte degli attori della clausola di cui all'art. 17 condizioni generali di contratto, non siano affatto sufficienti a rendere insensibile il rapporto di finanziamento alle vicende dell'altro contratto concluso dagli attori (per il quale, come detto, ricorre un più che qualificato *fumus* di invalidità).

Come ben evidenziato da parte reclamante, la Corte di Giustizia CE, con la sentenza 23.04.2009 n. 509, ha posto le condizioni interpretative perché possa venir meno, anche nell'ordinamento interno italiano, l'esigenza del patto di esclusiva quale condizione dell'azione diretta del consumatore verso il finanziatore.

Decidendo sulla domanda di pronuncia pregiudiziale vertente sull'interpretazione dell'art. 11, comma 2, della direttiva del Consiglio 22 dicembre 1986, 87/102/CEE (relativa al riavvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri in materia di credito al consumo), la Corte ha statuito che detta norma della direttiva debba essere interpretata "nel senso che, in una situazione come quella della

causa principale, l'esistenza di un accordo tra il creditore ed il fornitore, sulla base del quale un credito è concesso ai clienti di detto fornitore esclusivamente da quel creditore, non è un presupposto necessario del diritto per tali clienti di procedere contro il creditore in caso di inadempimento delle obbligazioni che incombono al fornitore al fine di ottenere la risoluzione del contratto di credito e la conseguente restituzione delle somme corrisposte al finanziatore".

Giova qui rammentare, secondo quanto si apprende dalla narrativa della sentenza della Corte di Giustizia CE, come la *situazione* della causa principale che aveva dato occasione alla pronuncia interpretativa presentasse ampi tratti di contiguità fattuale e giuridica con quella ora all'esame di questo Tribunale, trattandosi della vicenda di un consumatore che aveva sottoscritto, unitamente al contratto di acquisto di un veicolo, un modulo - fornito dallo stesso venditore - di richiesta di prestito alla società finanziatrice e che, dopo il pagamento di un certo numero di rate (24), aveva interrotto il pagamento rateale del rimborso del finanziamento non essendogli più stato consegnato il veicolo oggetto del contratto di acquisto (la società venditrice oltretutto era successivamente fallita e la mancata consegna era divenuta definitiva).

Orbene, applicando il principio interpretativo della pronuncia della Corte di Giustizia CE, perfettamente adattabile alla fattispecie ora a giudizio, può dirsi allo stato probabile - proprio perché potrebbero inverarsi le condizioni per una disapplicazione della previsione dell'art. 42 del Codice del Consumo, per la parte in cui pone il patto di esclusiva come condizione necessaria dell'azione verso il soggetto finanziatore - che il giudizio di merito possa concludersi con una statuizione che, rendendo opponibili alla società finanziatrice le eccezioni e domande degli attori avverso all'altra convenuta, neghi la pretesa insensibilità all'altra vicenda negoziale del contratto di credito in essere con l'odierna resistente, pervenendo ad una pronuncia solutoria del medesimo vincolo contrattuale, con conseguente condanna della resistente alla restituzione dei ratei di rimborso *medio tempore* ad essa corrisposti nella vigenza del sinallagma negoziale.

In tale prospettiva, reputa il Collegio che possa dirsi sussistente il requisito del *fumus boni iuris*, già del resto affermato (seppur con sintetica e criptica motivazione, verosimilmente adesiva alle prospettazioni attoree) dal giudice del merito.

Ma ad avviso del Collegio deve essere individuato nella fattispecie anche il concorrente elemento del pericolo nel ritardo.

Essenzialmente, la resistente oppone in proposito una duplice argomentazione difensiva:

- la crisi del ██████████, di cui è partecipe la società ██████████, non sarebbe affatto irreversibile, come a suo dire comprovato dalla circostanza che sarebbe stato presentato un piano di ristrutturazione che prevedrebbe rilevanti accantonamenti, in attesa del

giudizio di omologazione da parte del Tribunale di Bologna, mentre la società convenuta, ancorché posta in liquidazione, non sarebbe sottoposta a procedure pregiudizievoli (quali quelle esecutive) e sarebbe tuttora attiva, essendo impegnata nell'attività di gestione, incasso e recupero dei finanziamenti già erogati;

- per altro profilo, la corresponsione della somma mensile di € 205,00 non potrebbe costituire un danno irreversibile per i soggetti tenuti a corrisponderla.

Tali difese non paiono al Collegio sufficienti a far ritenere insussistente nell'attualità una condizione di *periculum*.

Rimane in primo luogo apodittico il convincimento del primo giudice secondo cui [REDACTED] [REDACTED] sebbene in liquidazione, apparirebbe in grado di adempiere a un'eventuale condanna di pagamento.

Forse più corretto, allo stato degli atti, sarebbe stato affermare che una possibile condanna alla restituzione dei ratei del finanziamento che gli attori continuano a versare non sicuramente sarebbe destinata a rimanere inattuabile. Non potendo cioè escludersi che vengano in futuro reperiti fondi e risorse, da parte della società destinataria dell'azione di ripetizione d'indebito, per far fronte agli obblighi restitutori, nonostante l'evidente stato di forte crisi e tensione finanziaria in cui versano tanto [REDACTED] - posta in liquidazione per venir meno del presupposto della continuità aziendale, nonché zavorrata da una pesante perdita di esercizio (superiore ai 110 milioni di euro): cfr. all. 2 fascicolo reclamanti - quanto la società capogruppo, [REDACTED], in amministrazione straordinaria e costretta a percorrere l'impervia - e allo stato dall'incerto esito - strada di una ristrutturazione del debito.

Ma una tale evoluzione, favorevole alla conservazione delle possibili ragioni creditorie degli attori, appare francamente meno probabile, o almeno non maggiormente probabile, dell'opposta evoluzione (per l'ipotesi, di certo non remota, di mancato successo delle iniziative di ripianamento economico - finanziario) di un'incapacità di far fronte a quegli stessi obblighi.

Ciò posto, il requisito del *periculum* non esige, perché se ne possa apprezzare la sussistenza, che l'evento temuto sia di certa verificazione (posto che la prognosi di eventi futuri si ispira a criteri probabilistici), essendo sufficiente a giustificare l'azione cautelare volta a prevenirlo o attenuarlo che esso sia più che plausibile, di modo che il timore possa reputarsi come ragionevole e, in tal senso, fondato.

Ora, appare difficile se non aleatorio ipotizzare che in una conclamata situazione di forte tensione finanziaria della società convenuta e dell'intero Gruppo, con orizzonti di recupero allo stato quantomeno nebbiosi, ricorrano tranquillanti garanzie di recupero del dovuto a favore degli attori.

Costoro risultano aver già versato, allo stato, per un titolo causale che ben potrebbe rivelarsi invalido o risolubile, la somma di oltre 5.350,00 euro (cfr. pag. 3 atto di reclamo), e pare conforme all'*id quoad plerumque accidit* pronosticare che, in difetto di un provvedimento cautelare, considerati i tempi di durata dei procedimenti civili, avranno versato, al momento della sentenza di merito, l'intero (o quasi) piano rateale di rimborso, con il rischio di non riuscire più a recuperare quanto pagato.

Né la situazione di pericolo potrebbe dirsi insussistente in ragione dell'entità, in verità in assoluto non elevatissima, del rateo mensile.

Si tratta invero di un rateo che grava su una famiglia monoreddito e appartenente alla fascia reddituale medio-bassa, e che viene sistematicamente distratto all'assolvimento di altre esigenze, in primo luogo di sussistenza e mantenimento, certo rilevanti ed anzi primarie per un nucleo familiare.

Se un tale sacrificio potrebbe considerarsi plausibile e tollerabile in una condizione idonea a garantire, in ipotesi di futuro riconoscimento delle ragioni degli attori, le necessarie restituzioni dell'indebitato, esso diviene assai meno tollerabile ove inserito in un contesto che renda le garanzie di restituzione, se non del tutto labili, quantomeno fortemente aleatorie.

Del resto, anche in un'ottica comparativa di costi/benefici, la sospensione dell'obbligo di pagamento per la residua durata del processo non pare atta ad apportare pregiudizio non riparabile alla convenuta in caso di soccombenza degli attori, il cui reddito da lavoro, per quanto non elevato, rimane, considerati i valori in gioco, garanzia sufficiente del residuo adempimento.

Va solo incidentalmente osservato come l'accoglimento dell'istanza cautelare in oggetto non potrebbe incorrere in alcuna violazione di giudicato cautelare (come detto, un precedente ricorso d'urgenza *ante causam* degli attori era stato respinto, cfr. doc. 13 loro fascicolo di merito), eccezione del resto neppure formalmente esplicitata dalla resistente, perché quel provvedimento era anteriore all'evoluzione negativa della condizione economico - finanziaria della resistente, caratterizzata dalla successiva emersione della perdita di esercizio e dalla messa in liquidazione, eventi che inverano un mutamento sopravvenuto delle circostanze rispetto al tempo del primo ricorso.

In definitiva, in riforma dell'ordinanza gravata ed in accoglimento del reclamo, deve essere somministrata la richiesta cautela, autorizzandosi gli attori all'immediata sospensione del pagamento delle rate mensili del contratto di finanziamento concluso in data 22.02.2009 con la convenuta [REDACTED] ora in liquidazione.

Pendendo la causa di merito, la regolamentazione delle spese della presente fase incidentale può essere rimessa a quella sede, e quindi alla pronunzia definitiva.

P.Q.M.

IL TRIBUNALE

- in accoglimento del reclamo di cui in epigrafe, e in riforma dell'ordinanza emessa in data 02.05.2011, e comunicata in data 11.05.2011, dal Giudice di questo Tribunale designato alla trattazione della causa civile [REDACTED],

autorizza

gli attori reclamanti, [REDACTED], a sospendere immediatamente il pagamento delle rate mensili di cui al contratto di finanziamento concluso in data 22.02.2009 con la convenuta [REDACTED] ora in liquidazione, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in [REDACTED]

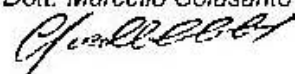
- spese di reclamo al definitivo.

Manda alla Cancelleria di dare comunicazione alle parti del presente provvedimento.

Così deciso in Vicenza, nella Camera di Consiglio della Prima Sezione Civile, addì 30 giugno 2011

IL PRESIDENTE

Dott. Marcello Colasanto



IL CANCELLIERE

Depositata in Cancelleria il

