COLLEGIO DI BOLOGNA

composto dai signori:

(BO) MAIMERI	Presidente
(BO) LANDINI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) LEMME	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) PASQUARIELLO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(BO) CAPILLI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore GIOVANNA CAPILLI

Seduta del 04/04/2023

FATTO

Parte ricorrente riferisce quanto segue: di aver stipulato, con l'intermediario convenuto, il contratto di finanziamento n.***766 nel luglio 2019 finalizzato all'esecuzione di cure odontoiatriche in favore di un soggetto terzo; la società fornitrice non concludeva le prestazioni pattuite, come risulta da certificazione medica allegata; di aver presentato, dopo il fallimento della società fornitrice, istanza al giudice delegato per la costituzione in mora ex art. 72 comma 2 l.f., alla quale è stato risposto che il collegio dei curatori non intendeva subentrare nel contratto; di aver intimato, pertanto, alla finanziaria la risoluzione del contratto ai sensi dell'art. 125 quinquies TUB e dell'art. 1455 c.c.

L'intermediario controdeduce quanto segue: la richiesta di risoluzione del contratto ai sensi dell'art. 125 quinquies TUB non può essere accolta in quanto priva nella fattispecie concreta dell'elemento costitutivo della messa in mora, dal momento che alcuna comunicazione di tale contenuto è stata inviata dal ricorrente in un momento antecedente alla dichiarazione di fallimento della società fornitrice, avvenuto con sentenza n. 496/2020 del Tribunale di Milano del 30.10.2020; la comunicazione di messa in mora inviata da parte ricorrente alla società fallita è inefficace, dovendo essere sostituita da una domanda di ammissione al passivo (cfr. Cass. n. 1586/2002); nel caso di specie, non si può parlare di inadempimento grave ex art. 1455 c.c.; il ricorrente, pur avendo l'onere della prova ex

art. 2697 c.c., non ha dimostrato che tale inadempimento è di non scarsa importanza, essendosi limitato a produrre un preventivo, datato 20.07.2021, privo di relazione medica specifica circa lo stato di completamento dei lavori acquistati dal fornitore nonché di una chiara indicazione di quali siano stati gli interventi effettivamente eseguiti tra quelli espressamente previsti nel preventivo originario.

Il ricorrente nelle repliche osserva che: per quanto concerne la messa in mora, in caso di fallimento dell'impresa esecutrice dei lavori costituisce valida messa in mora l'apposita "Istanza al Giudice Delegato per la costituzione in mora del curatore ex art. 72, secondo comma, L.F."; sulla mancata prova dell'inadempimento, il ricorrente ha dimostrato, con apposita relazione di medico di fiducia, come su prestazioni fatturate per complessivi € 2.933,00 non sono state eseguite cure per la somma di € 1.890,00; il medico ha attestato sulla medesima fattura emessa a suo tempo dal fornitore i lavori eseguiti dalla clinica e quelli non eseguiti.

L'intermediario, nelle controrepliche, ribadisce quanto affermato nelle controdeduzioni e contesta quanto segue: l'inammissibilità del ricorso in quanto il reclamo è stato inoltrato in data 27.11.2021, ben oltre i dodici mesi prima della presentazione del presente ricorso; dalla perizia medica non si evince su quale piano di cure sia stata svolta l'attività di analisi, posto che il ricorrente non produce il piano delle cure finanziate per l'importo di €. 2.931,00, atteso che nulla vieta che il sanitario abbia periziato delle opere acquistate dal ricorrente dal fornitore in contanti o finanziate da altra società. Di fatti, a riprova di ciò, si può notare che la suddetta relazione medica riporta delle cure da eseguire su "elementi" (nr. 26) non contemplati tra le cure acquistate tramite finanziamento.

Il ricorrente chiede la risoluzione del contratto di finanziamento e il rimborso delle rate già pagate. Chiede in ogni caso la restituzione di tutto quanto pagato in merito al predetto finanziamento. In subordine chiede la riduzione dell'importo di finanziamento alle opere effettivamente svolte con restituzione della somma eventualmente pagata in eccesso oltre interessi legali e risarcimento danni.

L'intermediario chiede di respingere il ricorso e di dichiarare cessata la materia del contendere in quanto alcun inadempimento è stato provato, di rigettare la richiesta di restituzione delle somme versate, di rigettare la richiesta di liquidazione di altri importi in quanto infondata.

DIRITTO

Il caso posto all'attenzione del Collegio riguarda l'accertamento del diritto alla risoluzione di un contratto di prestito finalizzato alla fruizione di cure odontoiatriche, a seguito dell'asserito inadempimento del professionista.

Preliminarmente l'intermediario eccepisce, nelle controrepliche, il mancato rispetto del termine di 12 mesi tra la proposizione del reclamo e la presentazione del ricorso.

Al riguardo, si osserva che il ricorrente documenta di aver inviato, dopo il primo reclamo del 27.11.2021, una lettera in data 1.10.2022, dopo aver ottenuto dalla curatela, in data 22.04.2022, risposta in ordine all' "Istanza al Giudice Delegato per la costituzione in mora del curatore ex art. 72, secondo comma, L.F.".

L'eccezione, pertanto, non può essere accolta, dovendo essere considerato reclamo ai fini della normativa anche la lettera del 1° ottobre 2022.

Con riguardo alla disciplina applicabile al caso di specie, il contratto di finanziamento risulta stipulato nel luglio 2019, in epoca successiva all'entrata in vigore del D. Lgs. 141/2010 (19.9.2010) il quale, in recepimento della Direttiva 2008/48/CE, ha introdotto nel T.U.B. il disposto dell'art. 125-quinquies che prevede che il consumatore abbia il diritto di risolvere il contratto di finanziamento finalizzato, collegato ad altro contratto di fornitura di beni o servizi, al ricorrere delle seguenti condizioni: collegamento negoziale tra l'acquisto di beni e servizi ed il finanziamento all'uopo stipulato; messa in mora del fornitore; inadempimento, di non scarsa importanza ai sensi dell'art. 1455 c.c., da parte del fornitore ad un'obbligazione contrattuale.

Qualora detti presupposti siano sussistenti, il finanziatore ha l'obbligo di "rimborsare al consumatore le rate già pagate, nonché ogni altro onere eventualmente applicato".

In merito all'applicazione di detta normativa il Collegio di Coordinamento, decisione n. 12645 del 17.5.2021, ha fornito i seguenti chiarimenti: "*Nel procedimento instaurato ai sensi dell'art.125-quinquies del T.U.B. incombe sul ricorrente l'onere di provare l'inadempimento di non scarsa importanza del fornitore. Al fine di accertare il diritto del consumatore alla risoluzione del contratto di credito, il Collegio è competente a valutare incidentalmente, sulla base delle risultanze acquisite, se, con riferimento al contratto di fornitura, ricorrono le condizioni di cui all'art.1455 c.c. La risoluzione parziale del contratto di credito è ammissibile solo su esplicita domanda del ricorrente, in presenza di un adempimento parziale del contratto di fornitura con oggetto frazionabile. In tal caso il consumatore ha diritto alla risoluzione parziale del collegato contratto di credito per la parte corrispondente al valore delle prestazioni non eseguite e al rimborso delle rate versate a copertura di tali prestazioni con il conseguente obbligo di provvedere al rimborso del prestito al netto di detto valore. Il diritto alla restituzione delle rate pagate è precluso dalla eventualità che il finanziamento sia stato interamente rimborsato. La domanda di risarcimento del danno, se formulata come conseguenza accessoria dell'inadempimento del fornitore, integra una pretesa estranea alla previsione dell'art.125-quinquies del T.U.B., posto che l'intermediario non assume veste di coobbligato o garante del fornitore stesso*".

Ebbene, alla luce di quanto sopra, con riferimento al collegamento negoziale è incontestata la natura del prestito finalizzata alla fornitura di cure odontoiatriche.

Con riferimento alla messa in mora, Il Collegio osserva al riguardo che, rispetto al contratto di fornitura dedotto in atti, il fallimento del fornitore produce gli effetti di cui all'art. 72, l. fallimentare, secondo cui, in caso di fallimento di una delle parti, il contratto ancora ineseguito o non compiutamente eseguito da entrambe le parti rimane sospeso fino a quando il curatore, con l'autorizzazione del comitato dei creditori, dichiara di subentrare nel contratto in luogo del fallito, assumendo tutti i relativi obblighi, ovvero di sciogliersi dal medesimo, potendo il contraente, ai sensi del comma 2 della norma in parola, "mettere in mora il curatore facendogli assegnare dal giudice delegato un termine non superiore a sessanta giorni, decorso il quale il contratto si intende sciolto".

Orbene, nella fattispecie è stata prodotta dal ricorrente la costituzione in mora della curatela fallimentare della società fallita e la risposta del curatore di non voler subentrare nel contratto.

In merito alla valutazione della "non scarsa importanza" dell'inadempimento del fornitore, il Collegio di Coordinamento, nella motivazione della menzionata pronuncia n. 12645/2021, ha rilevato quanto segue:

"*Secondo l'orientamento costante dell'Arbitro, le condizioni di cui*

all'articolo 1455 del codice civile sono da reputarsi sussistenti qualora l'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. I Collegi territoriali richiamano l'insegnamento della Suprema Corte secondo il quale la verifica dell'inadempimento di non scarsa importanza deve essere operata applicando contestualmente un parametro oggettivo, riferito alla entità oggettiva dell'inadempimento, "ma anche con riguardo all'interesse che l'altra parte intende realizzare e sulla base di un criterio, quindi, che consenta di coordinare il giudizio sull'elemento oggettivo della mancata prestazione, nel quadro dell'economia generale del contratto, con gli elementi soggettivi e che, conseguentemente, investa, specie nei casi di inadempimento parziale, anche le modalità e le circostanze del concreto svolgimento del rapporto, per valutare se l'inadempimento in concreto accertato abbia comportato una notevole alterazione dell'equilibrio e della complessiva economia del contratto, e l'interesse dell'altra parte, quale è desumibile anche dal comportamento di questa, all'esatto adempimento nel termine stabilito" (Cass., 6 marzo 2012, n. 3477; Cass. 18.2.2008 n. 3954, Cass., 28 marzo 1995, n. 3669; Cass., 21 febbraio 2006, n. 3742)".

Il Collegio, in particolare, deve procedere

"alla valutazione della controversia sulla base della documentazione raccolta nell'ambito dell'istruttoria e l'inadempimento di non scarsa importanza del fornitore deve essere agevolmente rilevabile dalla documentazione versata agli atti del procedimento, senza necessità di procedere a analisi o elaborazioni tecniche della stessa funzionalmente precluse all'Arbitro, tanto più in materia estranea alle proprie competenze tecniche, e comunque non integrabili, in sede di istruttoria, tramite il ricorso a consulenze tecniche o ulteriori mezzi di prova".

Il ricorrente, al fine di provare la non scarsa importanza dell'inadempimento, ha allegato al ricorso la relazione medica rilasciata dal professionista di fiducia attestante le cure eseguite e non eseguite dalla società fornitrice nonché la fattura rilasciata dalla società fornitrice.

Dalla suddetta documentazione emerge che le prestazioni eseguite sono pari ad euro 939,00 mentre quelle non eseguite pari ad euro 1.992.

Cosicchè, essendo la percentuale di non esecuzione della prestazione da parte del fornitore abbastanza elevata si deve ritenere che l'inadempimento del fornitore sia di non scarsa importanza e, pertanto, il ricorso merita accoglimento e deve essere riconosciuto al ricorrente il diritto alla restituzione delle quote già pagate.

La domanda volta al risarcimento del danno, invece, non può essere accolta per mancanza di prova.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio – in parziale accoglimento del ricorso – dichiara l'intermediario tenuto in favore della parte ricorrente alla restituzione delle rate pagate.

Dispone, inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'intermediario corrisponda alla Banca d'Italia la somma di Euro 200,00 (duecento/00) quale contributo alle spese della procedura e alla parte ricorrente quella di Euro 20,00 (venti/00) quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
FABRIZIO MAIMERI