

Sentenza n. [REDACTED]/2016 pubbl. il 29/11/2016

RG n. [REDACTED]/2014

Repert. n. [REDACTED]/2016 del 29/11/2016

RG [REDACTED]/14



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE D'APPELLO DI TORINO

PRIMA SEZIONE CIVILE

CRON. [REDACTED]/16

REP. [REDACTED]/16

oggetto:

azione ex
art. 22 s.

Composta da:

dott. Luigi GRIMALDI

PRESIDENTE

29 NOV 2016

dott. Federica LA MARCA

CONSIGLIERE

dott. Angela LABANCA

GIUDICE AUSILIARIO

Ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa iscritta al n. [REDACTED]/14 R.G. promossa da:

FALLIMENTO [REDACTED] in liquidazione elett.te dom. in Torino, Via Baltimora n. 157/B, presso lo studio dell'avv. Marco D'Arrigo, da cui è rappresentato e difeso per delega in atti.

PARTE APPELLANTE

CONTRO

BANCA [REDACTED]

ora [REDACTED] elett. te dom. in Torino, Corso Tassoni n. 22, presso lo studio dell'avv. Alberto Cariddi, da cui è rappresentato e difeso per delega in atti, unitamente agli avv. ti Stefano Dalpiaz e Ruggero Camerini.

PARTE APPELLATA

CONCLUSIONI PRECISATE IL 17.05.2016

CONCLUSIONI DI PARTE APPELLANTE:

"Voglia la Corte d'Appello di Torino, respinta ogni contraria istanza, eccezione e/o deduzione, in riforma dell'ordinanza emessa dal Tribunale di Torino in data 10 novembre



2014 e comunicata in data 11 novembre 2014, a conclusione della causa civile R.G.

[REDACTED]/2013:

- accertare e dichiarare la fondatezza delle domande formulate dal Fallimento [REDACTED] in liquidazione in sede di ricorso iscritto a ruolo in data 18 novembre 2013;
- dichiarare tenuta, ai sensi dell'art. 1526, primo comma c.c. la Banca [REDACTED] s.p.a. in persona del legale rappresentante, alla restituzione a favore del Fallimento [REDACTED] in liquidazione, in persona del Curatore, rag. [REDACTED] dell'importo di euro 273.728,30 o somma veriore accertanda in corso di causa, oltre interessi e rivalutazione sino al saldo;

ovvero

- dichiarare tenuta, ai sensi dell'art. 72 quater, secondo comma, l. fall, la Banca [REDACTED] in persona del legale rappresentante, al versamento a favore del Fallimento [REDACTED] in liquidazione, in persona del Curatore, rag. [REDACTED], dell'importo di euro 273.728,30 o somma veriore accertanda in corso di causa, oltre interessi e rivalutazione sino al saldo;
- per l'effetto e, in ogni caso, condannare la Banca [REDACTED] in persona del legale rappresentante, al pagamento a favore del Fallimento [REDACTED] in liquidazione, in persona del Curatore, rag. [REDACTED] dell'importo di euro 273.728,30 o somma veriore accertanda in corso di causa, oltre interessi e rivalutazione sino al saldo;
- in ogni caso, con vittoria di onorari e spese, oltre IVA e CPA, di entrambi i gradi di giudizio."

CONCLUSIONI DI PARTE APPELLATA:

"Chiede che la Corte di Appello Ecc.ma, ogni contraria istanza disattesa, voglia confermare in toto l'impugnata ordinanza 10-11 novembre 2014 del Tribunale di Torino e quindi:

- 1) dichiarare inammissibili, allo stato, le domande tutte formulate dal Fallimento [REDACTED];



- 2) in ipotesi denegata, rigettare le domande tutte formulate da Fallimento ██████████ s.r.l, se del caso previa compensazione – in toto o in parte – con i crediti vantati da Banca ██████████ a titolo di equo compenso e risarcimento danni, ex art. 1526 c.c. ovvero ai sensi dell'art. 72 quater L.F, se del caso previa ammissione di CTU, fermo restando che Banca ██████████ presenterà domanda di ammissione al passivo fallimentare del proprio ulteriore credito;
- 3) per la non creduta ipotesi di accoglimento, in tutto o in parte, delle domande del ricorrente Fallimento, determinare le somme dovute da Banca ██████████ sempre previa compensazione con equo compenso e risarcimento danni, ex art. 1526 c.c. ovvero ai sensi dell'art. 72 quater L.F. se del caso previa ammissione di CTU.

Con integrale vittoria di spese e compensi di entrambi i gradi del giudizio."

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso ex art. 702 bis c.p.c. depositato il 18 novembre 2013, il Fallimento ██████████ agiva nei confronti della Banca ██████████ chiedendo in via alternativa tra loro, in forza dell'art. 1526, 1° comma c.c. ovvero ex art. 72 quater, 2° comma l.f. la condanna della Banca al pagamento della somma di euro 237.728,30 o di quella eventuale veriore accertanda in corso di causa.

La domanda era fondata sui seguenti fatti.

Con contratto stipulato in data 9 novembre 2004 la ██████████ Spa (poi Banca ██████████) aveva concesso in locazione finanziaria alla società ██████████ (poi Fallimento ██████████) per la durata di centoventi mensilità, l'immobile sito in Torino, via ██████████ ██████████, facente parte di un complesso produttivo, in atti più precisamente identificato.

Come compenso per la locazione finanziaria era stato pattuito un canone globale di euro 1.005.645,50, da corrispondersi mediante una prima rata di € 90.000,00 oltre Iva da versarsi alla firma del contratto e successivi 119 canoni mensili di € 7.694,50 caduno, con un ultimo versamento di riscatto di € 90.000.

In esecuzione al predetto contratto, la ██████████ aveva versato i canoni pattuiti fino al mese di ottobre 2010, corrispondendo la somma complessiva di € 572.995,80, interrompendo invece i pagamenti a partire dal mese di novembre 2010.



A fronte dei successivi mancati pagamenti mensili, con lettera raccomandata dell' 11 aprile 2011 la Banca ██████████ aveva comunicato alla ██████████ la risoluzione del contratto, ai sensi dell'art. 18.1 delle condizioni generali in esso previste.

Successivamente, il Tribunale di Torino, con sentenza n. ██████████ del 19 aprile 2012, aveva dichiarato il fallimento della ██████████

La Banca ██████████ aveva formulato in data 12 giugno 2012 domanda di rivendica e restituzione dell'immobile oggetto della locazione finanziaria, domanda accolta dagli Organi della Procedura, impregiudicato ogni credito nei confronti della concedente a titolo di restituzione ex art. 1526 c.c. ovvero a titolo di differenziale, ex art. 72 quater l.f.

In data 12 settembre 2012 il Fallimento, richiamato il decreto di accoglimento dell'istanza di rivendica e l'art. 72 quater, 2° comma L.F. richiedeva alla Società concedente la restituzione dell'importo di € 295.877,92, dichiarando che il pagamento avrebbe potuto avvenire contestualmente alla riconsegna delle chiavi dell'immobile concesso in locazione finanziaria da parte del Fallimento medesimo.

In risposta a tale comunicazione in data 26 settembre 2012, per converso, la Concedente dichiarava di essere disponibile ad operare i finali conteggi di dare - avere, solo dopo la restituzione dell'immobile.

In data 28 gennaio 2013 l'immobile oggetto della locazione finanziaria veniva restituito dalla Procedura del Fallimento ██████████ alla Banca ██████████, "libero da cose e persone" ma non veniva successivamente riallocato, né, comunque, venivano versati al Fallimento gli importi da quest'ultimo richiesti a titolo di differenziale, né ad altro titolo.

Nel ricorso ex art. 702 bis c.p.c. depositato in data 18 novembre 2013 avanti al Tribunale di Torino, il Fallimento ██████████ esponeva che, a seguito della restituzione dell'immobile alla società concedente, avrebbe avuto diritto alla restituzione ex art. 1526 cc dei canoni pagati, al netto dell'equo compenso, ovvero al pagamento di una somma quale differenziale, ex art. 72 quater l.f., somma determinata in entrambi i casi in € 273.728,30 o nella differente somma da stabilirsi in corso di causa, se del caso previa CTU.



Si costituiva in giudizio la Banca ██████████ rilevando ed eccependo che, quale che fosse la norma applicabile, non si fosse verificato il presupposto necessario per poter determinare i conteggi finali: ovvero la riallocazione sul mercato dell'immobile oggetto del contratto di leasing.

Con ordinanza ex art. 702-bis c.p.c. emessa in data 10 novembre 2014, il Tribunale di Torino accogliendo la prospettazione della Banca resistente, rigettava entrambe le domande alternative proposte dal Fallimento ██████████ e compensava per il 50% le spese di lite, ponendo il residuo mezzo a carico di parte ricorrente.

Rilevava in diritto il Giudice di 1° grado che la fattispecie appariva ricadere nell'ambito di applicazione non già dell'art. 1526 c.c. bensì in quella prevista dall'art. 72 quater 2° comma l.f. con richiamo all'art. 67 terzo comma lettera A) della L.F, norma che non contemplava alcuna distinzione tra leasing traslativo e di godimento, né tra il caso in cui il contratto non fosse estinto alla data della dichiarazione di fallimento e il caso in cui fosse già estinto con rapporti economici ancora da definire.

La non applicabilità dell'art. 1526 c.c. veniva affermata anche in relazione all'art. 19 del contratto di leasing, rispetto al quale la disposizione codicistica sarebbe stata incompatibile.

Sulla base di tali presupposti in diritto, inapplicabilità alla fattispecie dell'art. 1526 c.c. e applicabilità dell'art. 72, quater, 2° comma l.f. il Giudice di 1° grado concludeva che, non essendo stata dedotta alcuna nuova riallocazione e *neppure un reimpiego produttivo del bene* oggetto del rapporto di leasing, non era accoglibile la domanda formulata sulla base di tale ultimo richiamo normativo.

Con atto notificato in data 11 dicembre 2014, il Fallimento ██████████ proponeva appello, avverso a detta ordinanza articolando plurime censure, riconducibili a due fondamentali motivi di appello, la prima riguardante la censura dell'ordinanza impugnata nella parte in cui il Giudice del 1° grado aveva affermato l'inapplicabilità alla fattispecie dell'art. 1526 c.c. in forza della circostanza in fatto rappresentata dall'estinzione anticipata del rapporto di leasing prima della dichiarazione di fallimento; la seconda, riguardante la censura della medesima ordinanza nella parte in cui aveva statuito l'inapplicabilità alla fattispecie dell'art. 72 quater l.f. per mancata allegazione della



vendita od altra allocazione del bene.

In tale secondo caso, in particolare, contrariamente a quanto dedotto dal Tribunale, secondo l'appellante non avrebbe avuto rilevanza che nel caso concreto non fosse stato dedotto un reimpiego produttivo del bene.

La società di leasing all'atto dell'estinzione del rapporto avrebbe avuto sì diritto alla restituzione del bene, ma, nel contempo, avrebbe dovuto procedere alla realizzazione del suo valore attraverso la vendita a terzi o altra collocazione o, *rectius*, allocazione, nozione questa da intendersi e da interpretarsi in modo diverso e più estensivo dalla vendita.

Qualora ciò non fosse accaduto o non fosse stata possibile *la nuova allocazione*, avrebbe dovuto procedersi comunque ad una ricostruzione dei reciproci rapporti dare ed avere, rappresentati dal differenziale tra l'importo complessivo dei canoni corrisposti dall'utilizzatore in corso di esecuzione e l'importo da riconoscersi per l'utilizzo del bene a favore della società concedente.

Per giungere a tale determinazione ed elaborare un criterio al quale attenersi, il Fallimento, all'atto della formulazione del ricorso introduttivo aveva richiesto e prodotto un parere a un proprio tecnico (ing. [REDACTED] reso in data 16 luglio 2012, che aveva elaborato una stima del canone di locazione che la società utilizzatrice dell'immobile avrebbe in linea teorica ed ipotetica corrisposto alla Concedente, se tra le parti, anziché un contratto di leasing, fosse stato concluso un contratto di locazione ad uso commerciale.

Il Fallimento aveva utilizzato tale valore moltiplicandolo per il numero dei mesi (99) nei quali il bene era stato nella detenzione della [REDACTED] in bonis e poi del Fallimento, fino alla data della restituzione e, detraendo tale importo complessivo dall'ammontare dei canoni corrisposti, era giunto a determinare in € 273.728,30 l'importo da restituire alla Curatela da parte della Concedente.

In caso si fosse ritenuto applicabile l'art. 1526 c.c. dove il concedente era tenuto alla restituzione delle rate riscosse salvo il diritto a un equo compenso, similmente avrebbe potuto applicarsi il criterio sopra illustrato.

La difesa della Banca [REDACTED] si costituiva nel giudizio d'appello, eccepandone l'i-



nammissibilità e chiedendo, in caso di accoglimento delle domande formulate dal Fallimento ██████, determinarsi le somme dovute dalla Banca, previa compensazione di tale somma con il proprio credito per equo compenso ex art. 1526 c.c. o per differenziale ex art. 72 quater L.F. se del caso previa ammissione di CTU.

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'appello è ammissibile, rispettando i requisiti dell'art. 342 c.p.c. nell'attuale formulazione.

Nel caso di specie, infatti, parte appellante non si è limitata ad individuare le censure di diritto per le quali l'ordinanza si assume viziata, ma nell'esposizione ha evidenziato il nesso causale tra l'errore denunciato e la decisione impugnata.

Le censure alla decisione di 1° grado riprendono le domande alternative ex art. 1526 cc ed ex art. 72 quater L.F. svolte in primo grado e rigettate dal Giudice di prime cure.

Trattandosi di domande alternative deve essere trattata con priorità logica il motivo di impugnazione relativo alla disciplina applicabile al leasing traslativo qualora la risoluzione anticipata del contratto sia avvenuta prima della dichiarazione di fallimento della società utilizzatrice il bene.

La censura, volta a contestare il capo dell'ordinanza che ha escluso, nel caso de quo, l'applicabilità dell'art. 1526 c.c. è fondata e deve essere accolta.

Il suo accoglimento, anche per le motivazioni che verranno in prosieguo indicate, comporta l'assorbimento dei restanti motivi di appello riguardanti l'applicabilità alla fattispecie dell'art. 72 quater L.F. essendo, come si è già detto, le domande tra loro alternative.

Il motivo riguarda la nota questione della disciplina applicabile al contratto di locazione finanziaria risolto in data anteriore alla dichiarazione di fallimento.

Secondo una prima opinione, al contratto risolto tra le parti in bonis, non si applicherebbe la disciplina di cui all'art. 72 quater l.f. ma continua ad applicarsi la disciplina sulla risoluzione ex art. 1458 c.c. o ex art. 1526 c.c. a seconda del tipo di leasing (Tribunale di Milano, 12 dicembre 2012; Tribunale di Milano, 7 giugno 2012; Tribunale di Napoli, 9 giugno 2010; Tribunale di Mantova, 6 febbraio



2008).

Secondo altro orientamento, l'art. 72 quater l.f. avrebbe introdotto una disciplina unitaria del contratto di leasing da applicarsi anche all'ipotesi del contratto risolto prima del fallimento (Tribunale di Torino, 23 aprile 2012; Tribunale di Perugia, 5 giugno 2012; Tribunale di Treviso, 6 maggio 2011).

Come da orientamento di questa Sezione, la questione della norma applicabile alla fattispecie, deve ritenersi risolta alla luce dei principi affermati in una recente pronuncia della Suprema Corte (n. 8687/2015) nella quale viene chiaramente precisato che l'introduzione nell'ordinamento dell'art. 72 quater legge fall. non consente di ritenere superata la tradizionale distinzione tra leasing finanziario e traslativo e le differenti conseguenze (nella specie, l'applicazione in via analogica dell'art. 1526 cod. civ. al leasing traslativo) che da essa derivano nell'ipotesi di risoluzione del contratto per inadempimento dell'utilizzatore.

Ha, infatti, ritenuto la Cassazione nella sentenza surrichiamata che *"(...) da venticinque anni questa Corte viene ripetendo che nel caso di risoluzione consensuale del contratto di leasing traslativo, è "soggetta all'applicazione in via analogica delle disposizioni fissate dall'art. 1526 cod. civ." (così Sez. U, Sentenza n. 65 del 07/01/1993, Rv. 480164; ma si veda già, in precedenza, Sez. 1, Sentenza n. 5573 del 13/12/1989, Rv. 464579; il principio è del tutto pacifico nella giurisprudenza di questa Corte: da ultimo, nello stesso senso, Sez. 3, Sentenza n. 19732 del 27/09/2011, Rv. 619401; Sez. 3, Sentenza n. 19287 del 10/09/2010, Rv. 615189; Sez. 3, Sentenza n. 73 del 08/01/2010, Rv. 610866). 1.3. Su tale orientamento non riverbera alcun effetto il nuovo art. 72 quater della legge fallimentare (R.D. 16 marzo 1942, n. 267), introdotto dal D.Lgs. 9 gennaio 2006, n. 5, art. 59. (...)* La seconda e decisiva ragione è che in ogni caso l'introduzione nell'ordinamento dell'art. 72 quater l. fall., non consente di ritenere superata la tradizionale distinzione tra leasing finanziario e traslativo, e le differenti conseguenze che da tale distinzione derivano nel caso di risoluzione del contratto per inadempimento. Non lo consente per vari motivi.

In primo luogo, pretendere di ricavare dalla legge fallimentare le regole da appli-



care In caso di risoluzione del contratto di leasing presupporrebbe che la legge non disciplinasse questa fattispecie. In realtà così non è, perché proprio la presenza dell'art. 1526 c.c. (che è norma generale rispetto all'art. 72 quater cit.) rende impensabile il ricorso all'analogia, per mancanza del suo primo presupposto, cioè la lacuna nell'ordinamento. In secondo luogo, perché anche ad ammettere che nell'ordinamento vi fosse una lacuna, essa non potrebbe essere colmata con l'applicazione analogica dell'art. 72 quater l. fall.. Tale norma, infatti, non disciplina la risoluzione del contratto di leasing (art. 1453 c.c.), ma il suo scioglimento quale conseguenza del fallimento dell'utilizzatore.

La norma fallimentare è dunque destinata a disciplinare una fattispecie concreta del tutto diversa da quella disciplinata dalla norma sostanziale (ovvero la risoluzione per inadempimento). Pertanto, mancando la eadem ratio, non è consentito all'interprete il ricorso all'interpretazione analogica. In terzo luogo, perché la tesi sostenuta dalla ricorrente prova troppo: l'art. 72 quater l. fall., infatti, stabilisce che alle somme già riscosse dal concedente "si applica l'art. 67, comma 3" l. fall.: vale a dire che non possono essere travolte dall'azione revocatoria fallimentare. L'art. 67, comma 3, L. fall., tuttavia, è norma che sancisce la irrevocabilità di vari e molteplici atti e contratti, non solo di godimento come il leasing, ma anche di scambio come la vendita, ivi compresa quella con riserva di proprietà. Pertanto, a seguire la tesi invocata dalla ricorrente, si dovrebbe di necessità ammettere che anche la risoluzione per inadempimento di uno qualsiasi dei contratti indicati dall'art. 67, comma 3, L. fall., non avrebbe effetti retroattivi, perché anche per essi in caso di fallimento del solvens "si applica l'art. 67, comma 3, L. fall.". E l'evidente insostenibilità di tale conseguenza rende palese la fallacia della premessa. 1.6. Una conferma, ancorché implicita, della conclusione appena raggiunta si può desumere dai due precedenti nei quali questa Corte, in giudizi nei quali si controverteva sul diritto dell'utilizzatore in leasing alla restituzione dei canoni, ex art. 1526 c.c., in seguito al fallimento dell'utilizzatore, ha ribadito senza alcuna ulteriore specificazione la validità della distinzione tra leasing traslativo e di godimento (così Sez. 3, Sentenza n. 17048 del 28.7.2014, non massimata; Sez. 3,



Sentenza n. 19272 del 12/09/2014, Rv. 632261)".

Una ulteriore conferma della conclusione appena raggiunta si può desumere da altri precedenti nei quali la Corte Suprema di Cassazione, in giudizi nei quali si controverteva sul diritto dell'utilizzatore in leasing alla restituzione dei canoni, ex art. 1526 c.c., in seguito al fallimento dell'utilizzatore, aveva ribadito senza alcuna ulteriore specificazione la validità della distinzione tra leasing traslativo e di godimento (così Sez. 3, Sentenza n. 17048 del 28.7.2014; Sez. 3, Sentenza n. 19272 del 12/09/2014, Rv. 632261); ancora, nella sentenza n. 1625 del 28.01.2015: *"Viceversa, è stato affermato che al leasing traslativo, una volta che il rapporto sia stato così qualificato, si applica la disciplina di cui all'art. 1526 c.c. in tema di vendita con riserva della proprietà, di carattere inderogabile e non sussidiaria della volontà delle parti (Cass. 27 settembre 2011, n. 19732), comportando essa, in caso di risoluzione per inadempimento dell'utilizzatore, la restituzione dei canoni già corrisposti, salvo il riconoscimento di un equo compenso in ragione dell'utilizzo dei beni (tale da remunerare il solo godimento e non comprendere anche la quota destinata al trasferimento finale di essi), oltre al risarcimento del danno. Ciò, tenuto anche conto che, come precisato da questa Corte (Cass. 17 gennaio 2014, n. 888) "anche alla stregua della Convenzione di Ottawa sul leasing, internazionale 28 maggio 1988, recepita con la legge 14 luglio 1993, n. 259, il risarcimento del danno spettante al concedente deve essere tale da porlo nella stessa situazione in cui si sarebbe trovato se l'utilizzatore avesse esattamente adempiuto e non in una posizione di vantaggio ulteriore"*.

Di conseguenza l'art. 72 quater l.fall. trova corretta applicazione solo nel caso in cui il contratto di leasing sia pendente al momento del fallimento dell'utilizzatore, mentre, ove si sia già anteriormente risolto, occorre distinguere a seconda che si tratti di leasing finanziario o traslativo, solo per quest'ultimo potendosi utilizzare, in via analogica, l'art. 1526 c.c.

Nel caso in esame, così come in quello oggetto della sentenza della Suprema Corte sopra citata, il contratto intercorso, che trattandosi di leasing immobiliare era un tipico caso di leasing traslativo, era stato risolto prima della dichiarazione



di fallimento e la risoluzione era stata pronunciata per inadempimento dell'utilizzatore.

Si era, dunque, al di fuori dell'ipotesi contemplata dall'art. 72 quater L.F. di scioglimento del contratto di leasing da parte del Curatore a seguito dell'intervenuto fallimento, con conseguente inapplicabilità della disciplina di cui all'art. 72 quater L.F., dettata per tale diverso caso.

Come rilevato, infatti, dalla pacifica giurisprudenza in materia (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 13418 del 23/05/2008) *"ai fini della qualificazione come leasing traslativo di un contratto avente ad oggetto l'utilizzazione di beni atti a conservare alla scadenza un valore residuo superiore all'importo convenuto per l'opzione e dietro canoni che scontano anche una quota del prezzo, ciò che rileva, indipendentemente dalla circostanza che concedente sia il produttore del bene ovvero un imprenditore che l'acquisti per porlo a disposizione dell'utilizzatore, è se il godimento temporaneo da parte dell'utilizzatore esaurisca la funzione economica del bene ovvero la durata del contratto sia predeterminata solo in funzione dell'ulteriore differito trasferimento del bene e della rateizzazione del prezzo d'acquisto; in quest'ultima ipotesi, in caso di inadempimento dell'utilizzatore, si applica in via analogica la disciplina della vendita con riserva della proprietà, per cui, ai sensi dell'art.1526 cod. civ., l'utilizzatore ha diritto alla restituzione delle rate riscosse ed il concedente ha diritto ad un equo compenso per l'uso della cosa oltre al risarcimento del danno"*.

Nella fattispecie in esame depongono a favore di tale inquadramento i seguenti elementi:

- 1) la natura del bene oggetto del contratto: trattandosi di un immobile è escluso che sussista coincidenza temporale tra il periodo di consumazione economica del bene e quello di durata del contratto, in quanto l'obsolescenza di un immobile si consuma certamente in un periodo ben più lungo di dieci anni;
- 2) la sproporzione fra il valore finale del bene e il prezzo di opzione: dal contratto si evince che il valore iniziale del bene ammontava a € 900.000,00 oltre IVA, composto da € 780.000 + IVA per l'acquisto dell'immobile ed € 120.000 + IVA per



lavori di impiantistica, mentre il prezzo di opzione, al termine dei dieci anni del contratto, era stabilito in soli € 90.000,00; è notorio che il valore di un immobile non tende a decrescere nel tempo (ma casomai ad aumentare) e soprattutto in modo così sensibile ed ingente, sicché appare evidente che il modesto prezzo di riscatto finale è sintomo univoco del fatto che buona parte del prezzo medesimo veniva già pagata con il versamento dei canoni dei dieci anni precedenti.

D'altronde parte appellata non ha in alcun modo mai contestato che nella fattispecie in esame si trattasse di leasing traslativo, impostando invece la propria difesa sul superamento di tale tradizionale bipartizione, sull'applicabilità alla fattispecie dell'art. 72 quater L.F. nonché sulla facoltà delle parti di disciplinare autonomamente gli effetti della risoluzione contrattuale per inadempimento della parte conduttrice, disciplina che, nella specie, sarebbe contenuta nelle disposizioni di cui agli artt. 19.2 e 19.3 delle condizioni generali contrattuali.

Nel leasing traslativo, al quale si applica per analogia la disciplina dettata dall'art. 1526 cod. civ. per la risoluzione del contratto di vendita con riserva di proprietà in caso di inadempimento dell'utilizzatore, quest'ultimo, riconsegnato il bene, ha diritto alla restituzione delle rate riscosse, mentre nel contempo il concedente ha diritto al riconoscimento di un equo compenso per l'uso della cosa, il quale comprende la remunerazione del godimento del bene, il deprezzamento conseguente alla sua incommerciabilità come nuovo e il logoramento per l'uso, oltre al risarcimento del danno.

L'applicazione alla fattispecie in esame dell'art. 1526 c.c. comporta che la domanda di condanna formulata dal Fallimento ██████████ nei confronti della Banca concedente non possa essere accolta, tout court, per l'importo di € 273.728,30, secondo il procedimento di calcolo proposto in applicazione dell'art. 72 quater l.f. per la determinazione dell'importo differenziale (esteso poi anche all'ipotesi di applicazione dell'art. 1526 c.c.) né peraltro che possa ritenersi applicabile il disposto di cui all'art. 19 delle condizioni generali di contratto, come rappresentato dal Giudice di 1° grado.

Con riferimento a tali profili soccorrono anche in questo caso i principi affermati



dalla Corte di Cassazione in analoghe fattispecie.

In generale si osserva che *“l'applicazione, seppur in via analogica, della disciplina dettata in tema di risoluzione per inadempimento del contratto dall'art. 1526 cod. civ. al leasing traslativo, una volta che il rapporto contrattuale sia stato in tal senso qualificato, non è sussidiaria rispetto alla volontà delle parti, bensì inderogabile (tra le altre, Cass., 27 settembre 2011, n. 19732; in precedenza Cass., 29 marzo 1996, n. 2909), comportando, in linea generale, nel caso di inadempimento dell'utilizzatore, la restituzione dei canoni già corrisposti, salvo il riconoscimento di un equo compenso in ragione dell'utilizzo dei beni (tale da remunerare il solo godimento e non ricomprendere anche la quota destinata al trasferimento finale di essi), oltre al risarcimento dei danni. La clausola di irripetibilità dei canoni riscossi dal concedente, la cui previsione convenzionale è contemplata dallo stesso art. 1526 cod. civ., comma 2 (con conseguente potere riduttivo del giudice “secondo le circostanze”) è da qualificarsi come clausola penale, giacché volta alla predeterminazione del danno risarcibile nell'ipotesi di risoluzione per inadempimento dell'utilizzatore (così specificamente Cass. n. 2909 del 1996, cit., e Cass., 17 luglio 2008, n. 19697, non massimata; nella medesima prospettiva, Cass., 2 marzo 2007, n. 4969; Cass., 28 agosto 2007, n. 18195 del 2007 e n. 4969 del 2007 Cass., 17 gennaio 2014, n. 888)” (Cass. Sez. 3 sent. n. 19272/2014).*

L'applicazione dei principi che precedono alla fattispecie in esame comporta che debba essere condiviso l'assunto di parte appellata, secondo il quale, nell'ambito della determinazione dell'equo compenso, deve anche essere considerato il lucro cessante della società di leasing, ossia l'utile non conseguito dalla stessa nel corso di tutto il rapporto in dipendenza della risoluzione anticipata dello stesso, giacché è evidente che la Concedente non può essere assimilata ad una mera parte Locatrice.

Ciò, tuttavia, come si è prima osservato non comporta l'applicabilità alla fattispecie dell'art. 19 delle condizioni generali di contratto, disposizione da ritenersi nulla per violazione di norma imperativa (sul punto vedasi Cass. n. 888 del 17.01.2014: *trattandosi di leasing traslativo immobiliare, ove i canoni costitui-*



scono con il corrispettivo del mero godimento del bene, ma il versamento rateale del prezzo, in previsione dell'esercizio finale dell'opzione di acquisto, l'interesse del concedente è quello di ottenere l'integrale restituzione della somma erogata a titolo di finanziamento, con gli interessi, il rimborso delle spese e gli utili dell'operazione; non quello di ottenere la restituzione dell'immobile, che normalmente non rientrava fra i beni di sua proprietà alla data della conclusione del contratto, né costituiva oggetto della sua attività commerciale; è stato scelto e acquistato presso terzi dall'utilizzatrice in funzione delle sue personali esigenze e solo pagato dalla società di leasing, che se ne è intestata la proprietà esclusivamente in funzione di garanzia della restituzione del finanziamento.

L'operazione è quindi soggetta all'applicazione analogica dell'art. 1526 cod. civ., con gli adeguamenti e i temperamenti del caso, in considerazione del fatto che – mentre nella vendita con riserva della proprietà nel caso di inadempimento dell'acquirente il venditore normalmente soddisfa il suo principale interesse con il recupero del bene, ed il danno conseguente può consistere nel relativo deterioramento, nella perdita degli utili inerenti al godimento, nella perdita di altre proficue occasioni di vendita, e simili – nel leasing la riconsegna dell'immobile è insufficiente, quale risarcimento del danno, ove la restituzione del finanziamento non segua e il valore dell'immobile non valga a coprire l'intero importo.

Ma costituisce un *quid pluris* rispetto all'interesse e ai danni effettivi subiti dal concedente, ove si aggiunga all'integrale restituzione della somma erogata, con i relativi interessi e spese.

(... omissis) Nel valutare se la penale sia manifestamente eccessiva il giudice è tenuto a comparare il vantaggio che essa assicura al contraente adempiente con il margine di guadagno che egli si riprometteva legittimamente di trarre dalla regolare esecuzione del contratto (Cass. civ. Sez. 3, 23 marzo 2001 n. 4208)..

Nella fattispecie, infatti, deve considerarsi che la Concedente ha beneficiato in ogni caso della restituzione del bene e del relativo valore; applicando la clausola contrattuale si avrebbe l'effetto di consentire in capo alla Concedente l'acquisizione di un vantaggio superiore a quello conseguibile se il contratto



avesse avuto regolare attuazione.

Parimenti va' considerato che la clausola in questione non appare compatibile con i principi suespressi, neppure laddove prevede un parziale rimborso all'utilizzatore in caso di vendita del bene.

Come precisava la suprema Corte di Cassazione nella sentenza citata: *"Vanno condivisi i rilievi circa l'estrema genericità della clausola, la cui attuazione è rimessa alla piena discrezionalità della concedente, quanto a tempi, modalità e condizioni di vendita (...)"*.

La domanda restitutoria dei canoni formulata dalla Curatela Fallimentare deve essere accolta, dovendosi stabilire, anche in forza dell'art. 1526, 2° comma c.c. l'equo compenso e il risarcimento spettante alla società di leasing, che avuto riguardo all'economia del contratto, alla natura del bene e al numero di rate mensili versate, si ritiene di poter determinare in un importo pari al 10% dell'importo finanziato (pari a € 810.000,00).

L'importo richiesto in restituzione dalla appellante mediante il ricorso ad una stima presuntiva del valore locativo dell'immobile, sia pure calcolata mensilmente fino alla data di restituzione dell'immobile, non sarebbe di per sé sufficiente a comprendere anche l'equo compenso e il risarcimento del danno a cui ha diritto la società di leasing secondo i criteri sopra indicati giacché è diversa la funzione economica delle due operazioni e di conseguenza anche l'utile che la Concedente si attende rispetto ad una parte Locatrice..

Le valutazioni effettuate rendono superflua la disposizione di CTU finalizzata a determinare l'equo compenso, posto che, sulla base degli elementi in atti, dei dati esposti nella perizia del Fallimento Integrati come sopra, appare giustificabile il riconoscimento alla Concedente di una ulteriore somma pari al 10% dell'importo finanziato.

La sentenza di primo grado deve pertanto essere riformata nel senso indicato, con accoglimento della domanda restitutoria formulata dal Fallimento ai sensi dell'art. 1526 c.c. ma disponendosi nel contempo il riconoscimento dell'importo di € 81.000,00 alla Concedente, a titolo di equo compenso e quale risarcimento



del danno e, accogliendosi la relativa domanda di compensazione, condannando di conseguenza, la stessa alla restituzione a favore del Fallimento ██████████ dell'importo di € 192.728,30.

Trattandosi di debito di valuta e non di valore, non spetta la rivalutazione monetaria.

La riforma della sentenza comporta una nuova complessiva regolamentazione delle spese di causa per i due gradi di giudizio.

L'accoglimento della domanda di compensazione formulata da parte dell'appellata e la diversa, minore determinazione della somma di condanna a favore del Fallimento non comporta che la prima non debba ritenersi soccombente rispetto al secondo in ragione dei principi che regolano la soccombenza sostanziale.

Alla luce di quanto precede, si reputa di condannare la Banca alla rifusione all'appellante di dette spese; le medesime si liquidano ai sensi del DM 55/2014 e pertanto, tenuto conto del valore della controversia e delle fasi di studio, introduttiva e decisoria, per il primo grado in complessivi € 11.472,00 e per il secondo grado in complessivi € 13.560,00, il tutto oltre rimborso forfettario, IVA e CPA.

P.Q.M.

La Corte d'Appello di Torino, Prima Sezione Civile, definitivamente pronunciando;

- a) accoglie l'appello proposto dal Fallimento ██████████ avverso l'ordinanza ex art. 702 bis c.p.c. pubblicata in data 10.11.2014 del Tribunale di Torino;
- b) condanna il ██████████, già Banca ██████████ alla restituzione a favore del Fallimento ██████████ dell'importo di € 192.728,30, ai sensi dell'art. 1526, 1° e 2° comma c.c., oltre interessi a far tempo dalla domanda giudiziale;
- c) condanna il ██████████ a rifondere all'appellante le spese dei due gradi di giudizio, liquidate come da motivazione in complessivi € 25.032,00 =, oltre a rimborso forfettario in misura del 15%, IVA e CPA;

Così deciso in Torino, in Camera di Consiglio il giorno 27 settembre 2016

IL CONSIGLIERE EST.

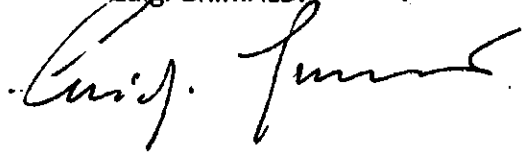
IL PRESIDENTE



Angela Labanca



Luigi GRIMALDI

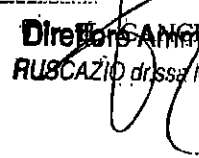


Direttore Amministrativo
RUSCAZIO dr.ssa Maria Stefania



DEPOSITATA nella Cancelleria della Corte
d'Appello di Torino li 29 NOV 2016

Direttore Amministrativo
RUSCAZIO dr.ssa Maria Stefania



MINUTA DEPOSITATA in Cancelleria
il Cancelliere
in data 29-11-16

