

www.expartecreditoris.it

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
CORTE DI APPELLO DI BARI
SEZIONE SECONDA CIVILE**

Composta dagli **Ill.mi Sigg.ri Magistrati:**

**Dott. GRILLO Salvatore -Presidente rel.-
Dott. GIANCASPRO Maria Teresa –Consigliere-
Dott. DIBISCEGLIA Giuseppe –Consigliere-**

ha emesso la seguente:

SENTENZA

nella causa civile, in secondo grado, iscritta sul ruolo generale affari del contenzioso al n. OMISSIS R.G. 2011 avente ad oggetto: leasing

TRA

SOCIETA' DI LEASING;

-appellante-

e

UTILIZZATORE

-appellato-

All'udienza collegiale del 1/7/2016 la causa è stata assegnata a sentenza, con i termini di legge per lo scambio di comparse conclusionali e memorie di replica, sulle conclusioni dei procuratori delle parti di seguito riportate.

Il procuratore dell'appellante chiede la totale riforma dell'impugnata sentenza n. OMISSIS emessa dal Tribunale di Bari Sezione Distaccata di Rutigliano per i motivi addotti in atto di citazione in appello notificato il 20/12/2011 e nelle difese tutte in atti. Con vittoria delle spese di lite del doppio grado di giudizio.

Il procuratore dell'appellato chiede integrale rigetto dell'appello proposto da SOCIETA' DI LEASING con atto notificato il 20/12/2011 siccome del tutto infondato in fatto e in diritto e, per l'effetto, conferma integrale della sentenza resa dal Tribunale Ordinario di Bari Sezione Distaccata di Rutigliano n. OMISSIS, emessa in data 12/4/2011, pubblicata in data 19/4/2011. Con vittoria di spese e competenze di causa da distrarsi in favore dell'avv. OMISSIS dichiaratosi anticipatario.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato il 22.2.2006, L. S.p.a, cui è subentrata nelle more del processo SOCIETA' DI LEASING S.P.A., convenne in giudizio UTILIZZATORE innanzi al Tribunale di Bari, Sezione Distaccata di Rutigliano, chiedendo

(a) l'accertamento e la declaratoria di risoluzione del contratto di locazione finanziaria n. OMISSIS, stipulato *inter partes* il 6/3/1998,

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012,
registro affari amministrativi numero 8231/11*

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone | Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

Sentenza, Corte d' Appello di Bari, Pres.- rel. Salvatore Grillo, 22 dicembre 2016 n.1334

(b) l'ordine di restituzione, in favore della società attrice, dell'immobile oggetto del contratto, costituito da capannone a piano terra, ad uso commerciale, attinenti palazzina uffici su due piani e ampia area pertinenziale esterna della superficie di mq 14.200, meglio in atti descritto,

(c) la condanna del convenuto

(c1) al pagamento della somma di € 36.032,32 a titolo di canoni di locazione finanziaria ed altri oneri scaduti ed insoluti, oltre interessi di mora nella misura convenuta,

e (c2) al risarcimento di tutti i danni subiti dalla società finanziaria per effetto dell'occupazione indebita dell'immobile.

Il convenuto si costituì in giudizio, chiedendo il rigetto della domanda, sostenendo che la società attrice avesse rinunciato ad avvalersi degli effetti della risoluzione contrattuale.

Acquisita la documentazione in atti, il Tribunale adito pronunciò sentenza n. OMISSIS, pubblicata il 19.4.2011, con cui rigettò la domanda, regolando le spese processuale secondo il principio di soccombenza, poste a carico della società attrice.

Avverso la sentenza, ha proposto appello SOCIETA' DI LEASING S.P.A., cui è subentrata nelle more del processo, in qualità di procuratrice dell'appellante, BANCA S.P.A., chiedendo l'accoglimento delle domande già proposte in primo grado e, in via subordinata, invocando la declaratoria di risoluzione del contratto stante la permanenza dell'inadempimento di controparte, con conseguente ordine restitutorio dell'immobile locato.

Costituendosi in sede di gravame, l'appellato ha chiesto il rigetto dell'impugnazione, con vittoria delle spese processuali.

All'udienza del 1/7/2016, la causa è stata introitata a sentenza, previa concessione dei termini ex art.190 c.p.c., sulle conclusioni come sopra dalle parti precisate.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il PRIMO MOTIVO di gravame, la società appellante si duole della pronuncia impugnata per avere il Tribunale erroneamente ritenuto, per un verso, che i pagamenti eseguiti a più riprese dall'utilizzatore, nelle more del procedimento cautelare, antecedente l'introduzione del giudizio di merito, avessero sanato la mora maturata fino a quel momento e, per altro verso, che la L. S.p.A., accettando i detti pagamenti, avesse tacitamente rinunciato ad avvalersi dell'effetto risolutivo derivato dall'invio della missiva del 24/8/2001, con cui aveva dichiarato di avvalersi della clausola risolutiva espressa.

Ad avviso dell'appellante, a far data dal 24/8/2001, il contratto dedotto in giudizio non avrebbe più spiegato i suoi effetti tra le parti, essendo intervenuta la risoluzione, con la conseguente operatività delle obbligazioni a carico dell'utilizzatore, previste dall'art. 21 delle condizioni generali del contratto, specificamente conosciute ed accettate da UTILIZZATORE., e cioè:

- 1) pagamento dei canoni scaduti e a scadere, rimasti insoluti alla data di risoluzione;
- 2) restituzione dell'immobile oggetto della locazione entro 30 gg. dalla ricezione della manifestazione di volontà del concedente di risolvere il contratto;
- 3) pagamento degli interessi convenzionali di mora, dalla scadenza di ciascun singolo canone sino al soddisfo, nella misura di cui all'art. 8 delle condizioni generali.

Il procedimento ex art. 700 c.p.c. *ante causam* – osserva l'appellante – avrebbe avuto ad oggetto soltanto la restituzione del bene concesso in locazione, al fine di prevenire il pregiudizio derivante dal mancato impiego dell'immobile, fatta salva, invece, ogni iniziativa in separata sede per il conseguimento dei canoni di locazione scaduti e non saldati.

Pertanto, ad avviso dell'appellante e contrariamente a quanto ritenuto dal primo Giudice, la società finanziaria, lungi dal rinunciare ad avvalersi della clausola risolutiva espressa ex art. 21 cit., **avrebbe perseguito soltanto la finalità di ottenere l'adempimento coattivo delle obbligazioni scaturenti dalla risoluzione del contratto, in tale ottica accettando i pagamenti parziali, inferiori al dovuto, come tali inidonei a sanare la mora maturata fino a quell'epoca** (versamenti eseguiti nella misura di € 45.000,00 a fronte di esposizione debitoria pari ad € 64.934,87 alla data della domanda, con un saldo a debito, comprensivo degli interessi pattiziamente stabiliti, per un totale di € 36.032,32).

Il contegno tenuto dalla società finanziaria, pertanto, non avrebbe potuto essere interpretato – contrariamente al *decisum* del primo Giudice – come rinuncia tacita alla risoluzione del contratto di locazione finanziaria, in difetto dell'*animus*.

Con SECONDO MOTIVO di gravame, l'appellante si duole della pronuncia impugnata perché il Tribunale non avrebbe tratto le dovute conclusioni dal perdurare dell'inadempimento ascrivibile all'UTILIZZATORE, non avendo il medesimo versato alcuna ulteriore somma a far data dall'ultimo tardivo pagamento.

Pertanto – osserva l'appellante – quand'anche si fosse ritenuto pregiudicato il diritto della società finanziaria alla risoluzione del contratto per effetto dei predetti pagamenti, parziali e tardivi, avvenuti in pendenza del giudizio cautelare, la pronuncia di risoluzione del contratto non avrebbe potuto comunque essere negata, stante il protrarsi dell'inadempimento ascrivibile all'utilizzatore per il mancato pagamento del residuo dovuto, ammontante alla data del 1/1/2011, con il maturare degli interessi di mora, ad € 78.476,42, senza considerare che, alla scadenza convenzionale del contratto, verificatasi anni or sono, l'utilizzatore-locatario aveva comunque omesso di esercitare l'opzione tra la restituzione dell'immobile e l'esercizio del riscatto, continuando a utilizzare il cespite immobiliare, di rilevante valore, senza corrispondere il dovuto.

Con il TERZO MOTIVO di gravame, l'appellante si duole della pronuncia di rigetto della domanda di condanna al pagamento dei canoni e degli altri oneri scaduti e rimasti insoluti, maggiorati degli interessi di mora convenzionali, secondo le previsioni della clausola di cui all'art. 21 delle condizioni generali del contratto, erroneamente ritenuta nulla dal primo Giudice perché in contrasto con la disciplina inderogabile stabilita dall'art. 1526 cod. civ., applicabile al caso di specie, in presenza di "*leasing traslativo*".

Non solo quest'ultimo non sarebbe configurabile in concreto ma, ad avviso dell'appellante, la disciplina posta dall'art. 1526 cod. civ., neanche inderogabile, sarebbe pienamente compatibile con quella pattiziamente stabilita sub art. 21 delle condizioni generali di contratto.

Infatti – osserva la società appellante – anche applicando l'art. 1526 cod. civ., che pur prevede la restituzione delle rate riscosse in caso di risoluzione contrattuale, spetterebbe comunque al concedente il diritto all'equo compenso per l'utilizzo del bene locato, ricollegabile sia al compenso costituente remunerazione del godimento del bene locato, sia al deprezzamento conseguente alla sua minore appetibilità commerciale, in quanto bene non più nuovo, ed al logoramento per l'uso.

Pertanto, le somme previste dall'art. 21 delle condizioni generali di contratto (canoni scaduti e non saldati alla data della risoluzione contrattuale) e richieste con la domanda giudiziale dalla L. S.P.A., ora SOCIETA' DI LEASING S.P.A. (pari ad € 78.476,42 alla data del 1/1/2011, oltre ulteriori interessi), assolverebbero – secondo l'appellante – alla funzione di quantificare preventivamente l'entità del risarcimento dei danni patiti dalla concedente a causa dell'indebita occupazione dell'immobile da parte dell'utilizzatore oltre la vigenza del vincolo contrattuale, a guisa di clausola penale.

Con il QUARTO MOTIVO di gravame, l'appellante si duole anche della pronuncia di rigetto della domanda di risarcimento dei danni, sofferti dalla società di leasing a causa dell'indebita occupazione

Sentenza, Corte d' Appello di Bari, Pres.- rel. Salvatore Grillo, 22 dicembre 2016 n.1334

dell'immobile da parte dell'utilizzatore, oltre la vigenza del vincolo contrattuale, da liquidarsi in via equitativa, in considerazione dell'inerzia dell'UTILIZZATORE, che continuava a disporre materialmente dell'immobile senza corrispondere alla concedente i canoni dovuti, restituire il bene ovvero esercitare il diritto d'opzione.

Il pregiudizio patrimoniale subito dalla società finanziaria sarebbe, quindi, superiore a quello pattiziamente determinato con la richiamata clausola penale.

Ciò posto, ad avviso della Corte, le censure mosse dall'appellante alla sentenza di primo grado sono solo parzialmente fondate.

È pur vero che il creditore, il quale si sia avvalso della clausola risolutiva espressa, possa rinunciare tacitamente all'effetto risolutivo, è anche vero tuttavia che, a tal fine, non può prescindersi **dall'osservanza di un comportamento inequivoco, chiaramente incompatibile con la volontà di avvalersi di tale effetto** (cfr. Cass. Sez. 3, 08/01/1991 n. 90; 14/04/1975 n. 1409).

Nel caso di specie, contrariamente a quanto ritenuto dal primo Giudice, nel comportamento tenuto dalla società di leasing in pendenza del procedimento cautelare *ante causam*, non è ravvisabile l'imprescindibile requisito dell'inequivocità dell'intento perseguito dalla L. S.P.A., nel senso di rinunciare agli effetti della risoluzione contrattuale provocata con la missiva del 24/8/2001, in virtù della facoltà prevista contrattualmente all'art. 21 delle condizioni generali di contratto.

Invero, come sostenuto dalla difesa della società concedente, secondo il regolamento contrattuale – a prescindere per il momento da ogni valutazione circa la sua piena conformità a legge – all'esercizio della facoltà di risolvere il contratto, a fronte dell'inadempimento dell'utilizzatore, facevano seguito precisi obblighi a carico di quest'ultimo, consistenti nel pagamento dei canoni scaduti e rimasti insoluti nonché degli interessi, oltre alla restituzione del cespite concesso in locazione finanziaria ed all'ulteriore risarcimento del danno.

Pertanto, pur avendo richiesto *ante causam*, con la domanda cautelare ex art. 700 c.p.c., la restituzione dell'immobile sul presupposto della risoluzione contrattuale, non può certo escludersi che la società finanziaria – come dalla stessa allegato - abbia accettato i pagamenti parziali, nelle more del procedimento cautelare, nell'intento di realizzare comunque diritti dalla stessa ritenuti a sé spettanti in attuazione del regolamento contrattuale.

In altre parole, il diritto a percepire i canoni scaduti e rimasti insoluti sarebbe stato esercitabile, secondo il regolamento contrattuale, sia in pendenza del rapporto di locazione finanziaria sia nell'ipotesi di scioglimento per effetto dell'esercitata facoltà di recesso ricollegabile all'inadempimento dell'utilizzatore.

Pertanto, l'accettazione dei canoni corrisposti tardivamente da quest'ultimo, in assenza di espresso chiarimento sul punto, non può interpretarsi in maniera inequivoca come volontà della società creditrice di abbandonare gli effetti derivanti dalla risoluzione contrattuale, proseguendo nel rapporto (per una analoga fattispecie, in materia di risoluzione del contratto locativo, cfr. Cass. Sez. 3, 08/01/1991 n. 90; 14/04/1975 n. 1409).

Né, contrariamente a quanto ritenuto dal primo Giudice, può trarsi argomento a favore della rinuncia tacita dal fatto che la clausola sub art. 21 delle condizioni generali di contratto sarebbero in contrasto con la disciplina legale di cui all'art. 1526 cod. civ.

Invero, ai fini dell'interpretazione del comportamento della parte contraente, deve tenersi conto dell'intento, oggettivamente percepibile, dalla stessa perseguito, a prescindere dalla legittimità, o meno, della pretesa azionata giudizialmente.

Ne deriva che, nonostante il pagamento tardivo dei canoni di locazione, il rapporto contrattuale – diversamente da quanto opinato dal primo Giudice – deve ritenersi irrimediabilmente risolto alla data del 24/8/2001, per effetto dell'esercizio, da parte della società concedente, della facoltà di recesso contrattualmente prevista, a fronte dell'indiscusso inadempimento dell'utilizzatore al pagamento puntuale dei canoni dovuti.

Il corollario dell'accertata risoluzione del contratto di locazione finanziaria è costituito dall'obbligo restitutorio dell'immobile da parte dell'utilizzatore.

Ha pertanto fondamento il primo motivo di gravame proposto dalla società appellante, dovendosi, in riforma parziale della pronuncia di primo grado ed in accoglimento della domanda in parte qua, condannare l'UTILIZZATORE al rilascio dell'immobile concesso in locazione finanziaria.

Resta, quindi, assorbito dalle su estese considerazioni il secondo motivo di gravame, a prescindere da ogni valutazione in ordine all'ammissibilità della domanda, in corso di causa, di risoluzione contrattuale per inadempimento, proposta dalla società di leasing.

Non hanno invece fondamento gli ulteriori motivi di gravame.

Non v'è dubbio, in coerenza con le conclusioni tratte dal primo Giudice, che nella fattispecie sia configurabile una locazione di natura traslativa.

Al riguardo, secondo l'orientamento espresso dal Supremo Collegio, 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 è se il godimento temporaneo da parte dell'utilizzatore esaurisca la funzione economica del bene (locazione di godimento) ovvero la durata del contratto sia predeterminata solo in funzione dell'ulteriore differito trasferimento del bene e della rateizzazione del prezzo d'acquisto (locazione traslativa) (cfr. Cass. Sez. 1, 23/05/2008 n. 13418).

Orbene, ricorre la figura del leasing di godimento, pattuito con funzione di mero finanziamento, rispetto a beni non idonei a conservare un apprezzabile valore residuale alla scadenza del rapporto e a fronte di canoni che costituiscono esclusivamente il corrispettivo dell'uso dei beni stessi; è, invece, configurabile il leasing traslativo allorché la pattuizione si riferisca a beni atti a conservare, alla scadenza stabilita convenzionalmente, un valore residuo superiore all'importo convenuto per l'opzione ed i canoni abbiano quindi la funzione di scontare anche una quota del prezzo di previsione del successivo acquisto (cfr. Cass. Sez. 3, 28/08/2007 n. 18195; 14/11/2006 n. 24214).

La distinzione tra i due tipi di leasing ha rilievo perché, nell'ipotesi di locazione traslativa, 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 rimosse ed il concedente ha diritto ad un equo compenso per l'uso della cosa oltre al risarcimento del danno (cfr. Cass. Sez. 1, 23/05/2008 n. 13418).

È' appena il caso poi di ribadire, in conformità all'orientamento espresso dal Supremo Collegio, che la disciplina posta dall'art. 1526 cod. civ. ha carattere inderogabile, con la conseguenza che, per un verso, il concedente, mantenendo la proprietà del bene ed acquisendo i canoni maturati fino al momento della risoluzione, non può conseguire un indebito vantaggio derivante dal cumulo della somma dei canoni e del residuo valore del bene e, per altro verso, deve ritenersi nulla la clausola contrattuale che disponga in senso contrario al suddetto principio (cfr. Cass. Sez. 3, 27/09/2011 n. 19732).

Nella fattispecie in esame, non v'è dubbio che il rapporto contrattuale sia riconducibile *sub specie* di leasing traslativo. Depongono in tal senso la natura immobiliare del bene concesso in locazione, la conservazione del suo considerevole valore di mercato al momento della scadenza naturale del

Sentenza, Corte d' Appello di Bari, Pres.- rel. Salvatore Grillo, 22 dicembre 2016 n.1334

rapporto e l'esiguità del prezzo d'opzione rispetto al valore del bene al momento della cessazione naturale del rapporto stesso (in tal senso cfr. anche Cass. Sez. 5, 09/11/2011 n. 23324).

D'altronde, l'appellante sul punto, non ha formulato alcuno specifico motivo di gravame, limitandosi a contestare la qualificazione giuridica del rapporto attribuita dal primo Giudice, senza alcuna argomentazione critica in senso contrario.

Ne deriva che l'effetto risolutorio, nella fattispecie, comporta la piena applicazione dell'art. 1526 cod. civ., neanche invocato dalla società appellante nel corso del giudizio di primo grado, con conseguente esclusione di ogni pretesa in ordine al chiesto pagamento dei canoni rimasti insoluti, e relativi interessi, e del maggior danno, ulteriore rispetto all'equo compenso.

È di tutta evidenza, poi, come al *thema decidendum* del presente giudizio, in difetto di tempestive ed ammissibili domande delle parti, resti estraneo ogni approfondimento in ordine sia alla determinazione dell'equo compenso, sia alla restituzione dell'ammontare dei canoni corrisposti in pendenza di rapporto, in puntuale applicazione della disciplina di cui all'art.1526 cit.

Né può, in questa sede, in difetto di accertamento dell'equo compenso, stabilirsi se vi siano margini di danno ulteriore, secondo il disposto del cit. art. 1526.

In definitiva, in parziale accoglimento dell'appello ed in parziale riforma dell'impugnata sentenza, l'appellato UTILIZZATORE va condannato al rilascio dell'immobile oggetto della dedotta locazione finanziaria, fermo ed impregiudicato ogni diritto conseguente alla puntuale applicazione dell'art. 1526 cod. civ., da definirsi in separato giudizio se proposto.

In considerazione dell'esito del gravame e complessivo della causa, con il solo parziale accoglimento dell'originaria domanda, proposta da L. S.P.A., ora SOCIETA' DI LEASING S.P.A., come in atti rappresentata, si ravvisano valide ragioni per derogare parzialmente al principio di soccombenza nella regolamentazione delle spese processuali del doppio grado, liquidate per l'intero come in dispositivo, a mente del D.M. n. 55/2014 e tenuto conto del valore della causa desunto dal valore dell'immobile dedotto in contratto, compensandole tra le parti in ragione di 1/2 e ponendo il residuo 1/2 a carico dell'appellato S.C.

P.T.M

La Corte d'Appello di Bari, Seconda Sezione Civile, definitivamente pronunciando sull'appello, proposto da SOCIETA' DI LEASING S.P.A., ora rappresentata dalla procuratrice BANCA S.P.A., in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, nei confronti di UTILIZZATORE, avverso la sentenza del Tribunale di Bari, Sezione Distaccata di Rutigliano, n. OMISSIS del 12/4/2011, disattesa ogni diversa domanda, eccezione e deduzione, così provvede in parziale accoglimento dell'appello ed in parziale riforma dell'impugnata sentenza:

- 1) condanna l'appellato, UTILIZZATORE, al rilascio dell'immobile oggetto della locazione finanziaria dedotta in giudizio, in favore della società appellante;
- 2) rigetta ogni altra domanda;
- 3) condanna l'appellato alla rifusione, in favore dell'appellante ed in ragione di 1/2, delle spese processuali del doppio grado di giudizio, liquidate per l'intero e per ciascun grado, a titolo di compensi, in complessivi € 12.000,00, oltre rimborso spese generali (15%), IVA, CPA, come per legge, e contributi unificati, compensando tra le parti il residuo 1/2.

Così deciso in Bari, nella camera di consiglio della seconda sezione civile, addì 4 novembre 2016.

**Il Presidente est.
Salvatore Grillo**

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*

EX PARTE CREDITORIS