

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:
Dott. AMBROSIO Annamaria - Presidente -
Dott. GENOVESE Francesco Antonio - rel. Consigliere -
Dott. BISOGNI Giacinto - Consigliere -
Dott. ACIERNO Maria - Consigliere -
Dott. FALABELLA Massimo - Consigliere -
ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 27359/2012 proposto da:

UniCredit Leasing S.p.a., nuova denominazione assunta da LOCAT S.p.a., e per essa quale mandataria Unicredit Credit Management Bank s.p.a. (nuova denominazione assunta dalla UGC BANCA S.p.a.), in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in Roma, Via Lima n. 28, presso lo studio dell'avvocato Nicolosi Marco, che la rappresenta e difende, giusta procura in calce al ricorso;
- ricorrente -

contro

Fallimento n. (OMISSIS) S.r.l., - intimato -
avverso l'ordinanza del TRIBUNALE di TERMINI IMERESE, depositata il 24/10/2012;
udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 13/06/2017 dal cons. GENOVESE FRANCESCO ANTONIO.

Svolgimento del processo

1.11 Tribunale di Termini Imerese ha respinto l'opposizione, proposta dalla Unicredit Leasing Spa (d'ora in avanti, semplicemente Unicredit), allo stato passivo del Fallimento (OMISSIS) srl, con riguardo alla sua domanda di ammissione di un credito complessivamente maturato in conseguenza della avvenuta risoluzione di una pluralità di contratti di locazione finanziaria di altrettanti semirimorchi, che si assumeva erroneamente ed ingiustamente escluso, in quanto basato su una apposita convenzione inter partes dove si prevedeva - detratto il ricavato dalla vendita dei mezzi locati - il pagamento: a) dei canoni scaduti e non pagati; b) di una ulteriore somma (pari ai canoni ancora da scadere e al prezzo dell'acquisto finale), a titolo di indennizzo contrattualmente convenuto; c) gli interessi convenzionali.

2. Secondo il Giudice circondariale, infatti, le doglianze proposte da Unicredit non avevano fondamento, come aveva già affermato il Tribunale, in quanto: a) i contratti andavano qualificati come di appartenenti al tipo del leasing traslativo, tenuto conto del prezzo pattuito per l'acquisto finale dei veicoli, di importo talmente ridotto da potersi dire vile perchè chiaramente inferiore al valore residuo dei beni; b) le clausole contrattuali che prevedevano il credito della società concedente, afferendo a contratti di leasing traslativo, erano affette da radicale nullità.

3. Avverso tale decisione la Unicredit ha proposto ricorso per cassazione, affidato a sette motivi di censura, illustrati anche da memoria.

4. La curatela non ha svolto difese.

Motivi della decisione

1. Con il primo motivo del ricorso (Violazione degli artt. 112 c.p.c. e L. Fall., artt. 98 e 99 LF: principi di corrispondenza tra chiesto e pronunciato e dispositivo (art. 360 c.p.c., n. 3)) la ricorrente censura l'ordinanza impugnata perchè, in assenza di qualsiasi rilievo del GD e di qualunque eccezione del curatore, avrebbe, con violazione del principio del contraddittorio e del diritto di difesa, accertato e dichiarato d'ufficio: a) che i contratti in esame avevano natura di leasing cd. traslativo; b) la nullità delle clausole contrattuali relative alle spettanze della concedente.

2. Con il secondo mezzo (Violazione degli artt. 1526 e 1458 c.c. (art. 360 c.p.c., n. 3)) la ricorrente censura l'ordinanza impugnata perchè, con violazione dei richiamati dispositivi di legge, ha qualificato i contratti azionati come di leasing traslativo, in opposizione al cd. leasing di godimento, ma con ciò ritenendo sussistente una distinzione mai espressamente individuata dal legislatore, dovendosi invero applicare esclusivamente la previsione di cui all'art. 1458 c.c..

3. Con il terzo (Violazione dell'art. 115 c.p.c. e art. 1526 c.c. (art. 360 c.p.c., n. 3) nonchè omesso esame di un fatto decisivo della controversia (art. 360 c.p.c., n. 5)) la ricorrente censura l'ordinanza impugnata perchè, oltre che con violazione dei richiamati dispositivi di legge, il giudice circondariale ha qualificato i contratti azionati come di leasing traslativo, senza tener conto della documentazione contrattuale depositata e degli elementi di fatto sottoposti al suo esame e, perciò, basandosi esclusivamente sull'ammontare del prezzo convenuto per l'eventuale acquisto dei beni locati, senza considerare gli altri indici individuati dalla giurisprudenza per distinguere le due tipologie di leasing (imprenditorialità dei contraenti, strumentalità dei beni, durata del contratto e della vita tecnologica ed economica dei beni).

3.1. In particolare, affermando che i beni avrebbero sicuramente un valore residuo superiore all'importo convenuto per l'opzione, il giudice circondariale avrebbe compiuto una affermazione immotivata, ossia data

senza considerare la natura dei beni (i semirimorchi confusi con generici "automezzi") e senza dar atto che gli stessi erano già usati ed immatricolati già da molti anni prima (tra il 1996 ed il 2000).

4. Con il quarto (Violazione degli artt. 1322, 1458 e 1526 c.c. e L. Fall., art. 72-quater (art. 360 c.p.c., n. 3) nonché omesso esame di un fatto decisivo della controversia (art. 360 c.p.c., n. 5)) si censura l'ordinanza impugnata perchè, nonostante il patto di deduzione del ricavato dalla vendita inserito nei contratti di locazione finanziaria, ha fatto applicazione analogica dell'art. 1526 c.c. (cd. patto di deduzione, contrattualizzato nella seconda generazione dei contratti di leasing, considerato pienamente meritevole ai sensi dell'art. 1322 c.c.), senza valutare quella pattuizione.

5. Con il quinto (Violazione dell'art. 1526 c.c. e L. Fall., art. 72-quater (art. 360 c.p.c., n. 3)) lamenta che l'ordinanza impugnata abbia fatto applicazione analogica dell'art. 1526 c.c., anziché della L. Fall., artt. 72 e 72-quater, applicabili anche ai contratti che si siano risolti anteriormente alla dichiarazione di fallimento.

6. Con il sesto motivo del ricorso (Violazione degli artt. 1526, 1382 e 1384 c.c. (art. 360 c.p.c., n. 3)) la ricorrente si duole della dichiarazione della nullità delle clausole contrattuali in virtù delle quali era stato azionato il credito della concedente, atteso che tali clausole sarebbero state conformi alle previsioni di legge, richiamate in epigrafe di motivo, e che al giudice sarebbe stato concesso solo il potere di ridurle, quali clausole penali.

7. Con il settimo motivo del ricorso (Violazione dell'artt. 1526 c.c. (art. 360 c.p.c., n. 3)) la ricorrente censura l'ordinanza impugnata perchè ha fatto applicazione dell'art. 1526 c.c., asserendo l'esistenza del diritto dell'utilizzatore alla restituzione delle rate pagate, senza tuttavia accertare e dichiarare il diritto del concedente all'equo compenso per l'uso della cosa, che sostanzialmente coincideva con l'ammontare dei canoni scaduti alla data del fallimento.

8. Il primo motivo di ricorso, è infondato in quanto il potere di qualificazione dei contratti è un potere officioso del giudice, senza che da esso possa derivare, anche in difetto di eccezioni della parte resistente, alcuna menomazione dei principi del contraddittorio e della difesa.

8.1. A tal proposito questa Corte (Sez. 3, Sentenza n. 9098 del 1997) ha osservato che "l'esatta qualificazione giuridica del rapporto controverso può essere operata anche d'ufficio (finanche) dalla Corte di Cassazione", a dimostrazione che tale potere è conaturato con l'esercizio della giurisdizione e che, pertanto, attraverso il suo uso non può generarsi nè una violazione del principio del contraddittorio e nè una menomazione del diritto di difesa.

9. Il secondo mezzo si contesta la distinzione, avente fondamento giurisprudenziale, tra i due tipi di leasing da questa Corte più volte ribadita e da ultimo, con la sentenza (Cass. civ., Sez. 1) n. 2538 del 2016, rapportato anche alla nuova disciplina introdotta dalla riforma fallimentare che, come si è affermato nella richiamata decisione, impone di distinguere il caso della risoluzione anteriore alla dichiarazione di fallimento da quello dello scioglimento da parte del curatore fallimentare: "la determinazione del credito del concedente in relazione ad un contratto di leasing pendente al momento dell'apertura del concorso, per il quale il curatore esercita la facoltà di scioglimento, è regolata dalla L. Fall., art. 72-quater, commi 2 e 3, (R.D. n. 267 del 1942), che non tiene più conto della destinazione tra leasing traslativo e leasing di godimento, ma che ha introdotto una disciplina unitaria del leasing improntata alla causa del contratto di finanziamento. Qualora, invece, il contratto di leasing si è risolto per inadempimento dell'utilizzatore prima del fallimento di questi (come nella specie), viene in rilievo la norma di cui alla L. Fall., art. 72, comma 5, che sancisce la opponibilità alla massa dell'azione di risoluzione promossa anteriormente al fallimento. In tal caso conserva validità il distinguo tra leasing di godimento e leasing traslativo ed il concedente può far valere nei confronti del fallimento la domanda di risoluzione del contratto ex art. 1458 c.c., comma 1, o ex art. 1526 c.c., ferma la necessità di insinuarsi al passivo qualora con la domanda di risoluzione siano proposte anche domande restitutorie o risarcitorie. Nel caso di risoluzione anteriore al fallimento, pertanto, il concedente deve proporre la domanda di ammissione al passivo completa in tutte le sue richieste nascenti dall'applicazione dell'art. 1526 c.c.".

10. Il terzo motivo contiene una doppia ragione di inammissibilità del ricorso: a) perchè lamenta una sostanziale insufficienza della motivazione che, con riferimento ai provvedimenti dati - come nella specie - dopo le modifiche apportate dal D.L. n. 83 del 2012, art. 54 conv. in L. n. 134 del 2012 - non possono più essere oggetto di siffatte doglianze; b) perchè reca censure non autosufficienti in quando non dice "se, quando, come e dove" quelle considerazioni (seppure non peregrine) sono state svolte nella fase di merito.

11. Il quarto mezzo è del pari inammissibile poichè mancante della trascrizione del patto (cd. di deduzione) e perciò non autosufficiente in quando non dice "se, quando, come e dove" quelle considerazioni (per quanto serie) sono state svolte nella fase di merito.

12. E' invece manifestamente infondato il quinto motivo, alla luce del contrario principio di diritto già affermato da questa Corte nei termini che seguono: "la L. Fall., art. 72-quater trova 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., con l'ulteriore conseguenza che, in tal caso, il concedente ha l'onere, se intenda insinuarsi al passivo del fallimento, di proporre la corrispondente domanda completa in tutte le sue richieste nascenti dall'applicazione della norma da ultimo citata." (Sez. 1, Sentenza n. 2538 del 2016).

13. Il sesto mezzo, contiene la trascrizione della clausola (relativa al patto di deduzione ed alla previsione dell'addebito di tutte le somme pretese: quelle già scadute e non pagate e quella non ancora scadute), e sotto tale profilo si rivela ammissibile.

13.1. Esso, tuttavia, si è infondato atteso che, sebbene carente sotto il profilo motivazionale, censura l'affermazione di nullità che appare correttamente resa dal giudice di merito, in quanto dichiarativa dell'esistenza di un vizio radicale in una previsione contrattuale tendente ad eludere la disciplina legislativa (contenuta nell'art. 1526 c.c.) la quale - secondo la giurisprudenza di questa Corte - ha stabilito l'applicabilità

di quel dispositivo di legge nell'ipotesi della risoluzione del contratto di leasing traslativo anteriormente alla dichiarazione di fallimento dell'utilizzatore (cfr. sopra il p. 12).

13.2. L'aver il patto cercato di eludere la disposizione di legge inderogabile costituisce un aggiramento del regolamento imposto per ragioni di ordine pubblico economico e perciò il giudice di merito ha correttamente affermato l'esistenza di un vizio radicale nella pattuizione (*vitiatur se non vitiat*), anche se la motivazione contenuta nella sentenza deve essere - ai sensi dell'art. 384 c.p.c. integrata con il principio secondo cui: in tema di leasing, risoltosi anteriormente alla dichiarazione di fallimento, il patto cd. di deduzione - per mezzo del quale deve essere riconosciuto al concedente l'importo complessivo dovuto dall'utilizzatore, a titolo di ratei scaduti e a scadere nonché quale prezzo del riscatto del bene, maggiorato degli interessi moratori convenzionali, anche se decurtato del prezzo di riallocazione del bene oggetto del contratto - è nullo per contrarietà all'ordine pubblico economico ed, in particolare, alla previsione di cui all'art. 1526 c.c., applicabile in via analogica a tutti i casi di risoluzione anticipata del contratto, anteriormente alla dichiarazione di fallimento dell'utilizzatore.

14. Il settimo, sostanzialmente fondato, difetta dei soliti prerequisites dell'autosufficienza del ricorso per cassazione, non essendo richiamato il "se, dove, come e quando" tale richiesta sia stata posta in sede di ammissione allo stato passivo e di opposizione ad esso.

15. In conclusione, il ricorso va respinto senza che occorra provvedere sulle spese giudiziali, per la mancata costituzione della curatela.

P.Q.M.

Respinge il ricorso.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della sezione prima civile della Corte di cassazione, dai magistrati sopra indicati, il 13 giugno 2017.

Depositato in Cancelleria il 15 settembre 2017