



REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
Il Tribunale Ordinario di Treviso
SEZIONE SECONDA

in composizione monocratica, in persona del dott. Andrea Valerio Cambi, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio iscritto al R.G. n. 1225/2011 promosso da

B- [REDACTED] SRL elettivamente domiciliata in VIALE [REDACTED] 27/A 31100 TREVISO presso lo studio dell'avv. [REDACTED] dal quale è rappresentata e difesa unitamente agli avv.ti [REDACTED]

[REDACTED] come da delega a margine dell'atto di citazione;

- attrice opponente

contro:

A- [REDACTED] SPA elettivamente domiciliata in TREVISO, VIA DEI DALL'ORO 29, presso lo studio dell'avv. VASCELLARI NICOLA che la rappresenta e difende, giusta delega a margine della comparsa di costituzione e risposta;

- convenuta opposta

Conclusioni delle parti

per parte attrice:

Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, previa ogni declaratoria e accertamento del caso, anche in via incidentale, contrariis rejectis, così giudicare:

a.- in via principale, per tutti i motivi indicati in Atti, dichiarare nullo e/o inefficace o comunque revocare il Decreto ingiuntivo opposto, anche in punto di liquidazione delle spese, e in ogni caso non concedere e/o revocare la provvisoria esecutività del decreto ingiuntivo opposto;

b.- in via subordinata, per tutti motivi indicati in Atti, ridurre ai sensi e per gli effetti dell'art. 1384 c.c. l'importo richiesto in via monitoria da A- [REDACTED] s.p.a.;

c.- in ogni caso, per i motivi di cui in Atti, respingere in tutto o in parte le domande

formulate da A- [redacted] s.p.a. nei confronti dell'esponente [redacted] s.r.l. in quanto infondate in fatto e in diritto;

d.- in via riconvenzionale, accertare e dichiarare le responsabilità contrattuale e/o extracontrattuale di A- [redacted] s.p.a. per avere effettuato l'illegittima segnalazione a sofferenza alla Centrale rischi (secondo quanto nel dettaglio indicato in Atti) e, per l'effetto, condannare A- [redacted] s.p.a. al risarcimento di tutti i danni patiti e patendi dall'esponente [redacted] s.r.l., pari a euro 270.000,00, oltre a euro 150,00 per ogni giorno di permanenza della illegittima segnalazione, o alla somma da determinarsi, anche in via equitativa, nel corso del presente giudizio, se del caso, e in via di stretto subordine, anche dichiarando e operando apposita compensazione con ogni ipotetico (e denegato) credito che all'esito del presente giudizio risulterà in favore di A- [redacted] medesima; il tutto oltre interessi, rivalutazione e anatocismo semestrale;

e.- in ogni caso, con vittoria di spese e compensi professionali del presente procedimento, come per legge;

f.- in via istruttoria,

- ordinare alla Società [redacted] s.a.s. di [redacted] e [redacted] oggi [redacted] s.a.s., nella persona del Curatore, l'esibizione di tutta la documentazione specificatamente attinente all'operazione di vendita, con annessa locazione finanziaria, di cui all'immobile Bovere, come intervenuta con A- [redacted] l'esponente nella prima parte dell'anno 2005;

- ordinare alla Società [redacted] s.a.s. di [redacted] [redacted] s.a.s., nella persona del Curatore, l'esibizione di tutta la documentazione specificatamente attinente alle trattative esperite nel medesimo periodo temporale allo scopo di ottenere un contratto di leaseback sì da potersi finanziare: sia con A- [redacted] sia pure con altre società finanziarie operanti sul mercato;

- disporre apposita CTU per la determinazione del valore di mercato dell'immobile Bovere;

- ammettere - a prova contraria e replica di quanto assunto da Controparte negli Atti difensivi di questo giudizio, in particolare anche nella Memoria del 14 febbraio 2012

- prova per testi sui seguenti capitoli:

- 1) «Vero che l'immobile sito in Comune di Premosello Chioventa (frazione Cuzzago, località Bovere, 55) era, all'epoca dell'operazione intercorsa tra A- [redacted] s.n.c. e [redacted] (giugno/luglio 2005) nel pieno possesso materiale di [redacted] s.n.c. e che tale è rimasto pure dopo la conclusione di detti contratti, senza soluzione di continuità alcuna».
- 2) «Vero che le circostanze, per cui il detto immobile sarebbe sempre rimasto nel pieno possesso materiale di [redacted] s.n.c. e senza alcuna soluzione di continuità, era a piena conoscenza anche della società A- [redacted]».
- 3) «Vero che la detta situazione era anzi considerata da [redacted] s.n.c. e A- [redacted] quale condizione di base di tutta l'operazione».
- 4) «Vero che nel giugno/luglio 2005 era nota a A- [redacted] la circostanza che, all'epoca, la società B- [redacted] s.n.c. non riusciva a effettuare una operazione di lease-back per potersi finanziare».
- 5) «Vero che il testo della Scrittura privata per convenzione di sublocazione [Contratto di locazione commerciale (leasing) IF 2586] dell'1 luglio 2005 (ns. doc.3) fu predisposto dalla società A- [redacted]».
- 6) «Vero che il contratto di locazione di immobile industriale soggetto a iva (ns. doc. 17g) fu predisposto dalla società A- [redacted]».
- 7) «Vero che lo scopo dell'operazione del giugno/luglio 2005 era, nel comune pensiero di tutti gli interessati, quello esclusivo di finanziare [redacted] s.n.c.».
- 8) «Vero che nel giugno/luglio 2005 [redacted] non ha ricevuto né delle somme di denaro, né la consegna dell'immobile da parte di A- [redacted]».
- 9) «Vero che nel luglio 2005 l'immobile sito in Comune di Premosello Chioventa – frazione Cuzzago, località Bovere, 55, fu "venduto" da B- [redacted] s.n.c. a A- [redacted] per l'importo complessivo di 4.016.000,00 euro».
- 10) «Vero che, per adempiere a tale obbligazione di pagamento del prezzo, la società A- [redacted] versò a B- [redacted] s.n.c. solo la somma di 3.666.000,00 euro».
- 11) «Vero che A- [redacted] trattenne la somma di 3.666.000,00 euro dal prezzo dovuto a B- [redacted] s.n.c. e la riferì al contratto di leasing quale anticipo canone di utilizzazione».

Si indicano a testi su tutti i capitoli di prova:

- il signore G- [redacted] B- [redacted], presso la [redacted] s.r.l. con sede in località Cartiera n. [redacted] (VB);

- il signore M- [redacted] G- [redacted] presso la B- [redacted] s.r.l., con sede

legale in ~~_____~~ (NB), Località Bovere, 55;

- il signore ~~_____~~ presso il suo ufficio in ~~_____~~

Per la convenuta:

In via preliminare: concedere con ordinanza non impugnabile l'esecuzione provvisoria del decreto opposto, ex art. 648 c.p.c., essendo tra l'altro l'opposizione non fondata su prova scritta né di pronta soluzione;

Sempre in via preliminare: ordinare la cancellazione delle seguenti espressioni, contenute nell'atto di citazione in opposizione a decreto ingiuntivo: "la scorrettezza del comportamento di controparte" (pag. 3); "sfrontatezza del contegno che A-~~_____~~ ha scelto di tenere" (pag. 14);

Nel merito: respingere tutte le domande attoree e per l'effetto confermare il decreto opposto;

In via riconvenzionale prudenziale: condannare comunque l'opponente a pagare all'esponente la somma ingiunta, o quella somma maggiore o minore che risulterà di giustizia, oltre agli interessi legali dalla domanda al saldo;

In ogni caso: spese interamente rifuse.

Svolgimento del processo

Si omette l'esposizione dello svolgimento del processo, a norma dell'art. 132 c.p.c., come modificato dalla l. 69/2009, salvi i richiami indispensabili al fine della miglior comprensione dell'oggetto del giudizio.

Motivi della decisione

Oggetto del giudizio è l'opposizione al decreto ingiuntivo richiesto ed ottenuto dall'odierna opposta per il pagamento (parziale) dell'importo vantato a titolo di penale in forza di quanto previsto dalla clausola risolutiva espressa di cui all'art. 14 delle condizioni generali del contratto di locazione finanziaria n. IF/2586 intercorso tra le parti.

Non essendovi contestazione sull'inadempimento della società utilizzatrice e dei suoi aventi causa e sugli effetti della invocata risoluzione, i motivi di opposizione si appuntano essenzialmente sull'asserita nullità della clausola penale applicata dall'opposta in quanto contrastante con la disciplina dettata in materia di vendita con riserva di proprietà dall'art. 1526 c.c., nonché sulla sua inefficacia ex art. 1341 c.c.

La società opponente ha dunque concluso chiedendo la revoca del provvedimento monitorio e l'accertamento di nulla dovere alla società concedente, invocando, in

subordine, l'esercizio da parte del giudice del potere di riduzione della penale di cui si assume la manifesta eccessività; l'opponente ha inoltre proposto una domanda riconvenzionale risarcitoria, dolendosi dell'illegittimità della segnalazione operata dalla concedente alla centrale dei rischi presso la Banca d'Italia.

L'opposizione è infondata.

Preliminarmente, giova evidenziare che, per consolidata giurisprudenza (tra le tante, cfr. Cass. Civ. III, 27.7.2006, n. 17145) il giudice non è tenuto nel motivare la sentenza ad esaminare specificamente tutte le questioni sollevate dalle parti, ben potendosi limitare alla trattazione delle sole questioni di fatto e di diritto rilevanti ai fini della decisione concretamente adottata, dovendo reputarsi per implicito disattesi tutti gli argomenti, le tesi ed i rilievi che, seppure non espressamente esaminati, siano incompatibili con la soluzione adottata e con l'iter argomentativo seguito.

L'oggetto del contendere va pertanto essenzialmente circoscritto alle eccezioni di nullità e di inefficacia della clausola penale e alla verifica della sussistenza dei presupposti per l'accoglimento dell'invocata domanda di riduzione della penale.

Quanto al primo profilo, lo scrivente non può che ribadire che alla stregua dei principi generali la nullità di un contratto o di una sua clausola può sussistere solo nel caso in cui vi sia un'espressa previsione normativa in tal senso (c.d. nullità testuali), ovvero sia allegata e si accerti la mancanza di uno dei requisiti di cui all'art. 1325 c.c. o l'indeterminatezza dell'oggetto (nullità strutturali, art. 1418 co. 2 c.c.), nonché l'illiceità della causa o il contrasto con norme imperative, sempre che la legge non disponga altrimenti (c.d. nullità virtuali).

E' nozione istituzionale che una norma giuridica possa definirsi imperativa quando sia destinata a tutelare un preminente interesse pubblico, ovvero quando sia finalizzata a garantire l'equilibrio negoziale a favore della "parte debole" per un fisiologico deficit informativo o per la sua condizione socio-economica (si pensi alla contrattazione tra professionista e consumatore, ovvero alla tutela del lavoratore nei confronti del datore di lavoro).

Date queste premesse e pur nel doveroso rispetto degli autorevoli arresti della giurisprudenza di legittimità, non è agevole cogliere quale sia l'interesse pubblico tutelato dall'art. 1526 c.c., norma dettata in materia di compravendita tra privati, in cui deve in astratto presumersi la parità di forza contrattuale tra le parti ed il carattere disponibile dei contrapposti interessi patrimoniali.

Del resto, la giurisprudenza che tralattivamente ribadisce il carattere inderogabile dell'art. 1526 c.c. appare obbiettivamente apodittica (si veda, ad esempio, Cass. Civ. 27.9.2011 n. 19732, in cui l'affermazione dell'inderogabilità della norma è perentoria, ma priva di qualsiasi motivazione a corredo).

Inoltre, lo scrivente ritiene di dover evidenziare quella che appare come un'erronea impostazione prospettica: il contratto di locazione finanziaria, anche ove abbia ad oggetto un bene destinato a conservare un apprezzabile valore alla scadenza naturale del contratto e persegua quindi in concreto anche una *causa acquirendi*, non contiene di per sé alcuna deroga all'art. 1526 c.c. per la semplice ragione che il rapporto (in cui è e resta prevalente la funzione di finanziamento) non è riconducibile allo schema tipico della compravendita, ma è e resta un contratto atipico, regolato dalle clausole che costituiscono espressione e precipitato dell'autonomia negoziale.

Lo scrivente non può che rimarcare quindi quella che dovrebbe apparire una considerazione ovvia e cioè che l'applicazione analogica di una norma giuridica in luogo delle clausole liberamente pattuite tra le parti presuppone che vi sia una lacuna da colmare.

Detta lacuna può sussistere in concreto solo quando l'interprete ritenga non meritevoli di tutela gli interessi perseguiti con il contratto o la clausola atipica.

Il sindacato di meritevolezza ex art. 1322, co. 2 c.c. può avere esito negativo solo quando il contratto o la sua clausola non corrispondono ad alcun interesse apprezzabile di almeno una delle parti, ovvero siano connotati da illiceità della causa o dell'oggetto.

Date queste premesse, deve trarsi che:

- la penale per l'anticipata risoluzione del contratto di leasing può ritenersi illecita quando abbia l'effetto di attribuire alla società concedente utilità maggiori di quelle che avrebbe ricavato con la regolare esecuzione del contratto;
- la *ratio* dell'applicazione analogica dell'art. 1526 c.c. è esclusivamente quella di evitare l'ingiustificato pregiudizio della posizione dell'utilizzatore, ancorché inadempiente, che si verificherebbe ove fosse consentito al concedente di ottenere un arricchimento indebito ed eccessivo grazie al cumulo della somma dei canoni incassati e da incassare e del valore residuo del bene, come poteva verificarsi in presenza delle "vecchie" clausole in uso sino a qualche anno fa nella prassi commerciale (c.d. scaduto+scadere+bene).

A tale riguardo, si deve rilevare che il recente arresto della S.C. (Cass. Civ. III, 888/2014) citato dal patrocinio dell'opponente negli scritti conclusionali, lungi dall'affermare la nullità delle clausole analoghe a quella oggetto di causa (scaduto+scadere-bene), si limita a cassare la sentenza della corte territoriale nella parte in cui ha rigettato la domanda di riduzione della penale sul mero rilievo che la sproporzione della penale rispetto all'interesse da tutelare sarebbe esclusa dalla possibilità di riallocazione del bene con accredito del prezzo all'utilizzatore, dovendo invece il giudice valutare in concreto se la stessa attribuisca al concedente vantaggi eccessivi.

E' anche vero che la sentenza citata stigmatizza la mancanza di termini prestabiliti e precisi per la riallocazione del bene e la mancata previsione del diritto dell'utilizzatore di imputare il valore dell'immobile alla somma dovuta in restituzione, ma non si spinge – contrariamente a quanto sostenuto dal patrocinio dell'opponente - ad affermarne la nullità, né per illiceità della causa, né per indeterminatezza dell'oggetto, ponendo invece a carico del giudice del rinvio l'onere di valutare se la penale sia in concreto manifestamente eccessiva, tenuto conto della comparazione tra 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.

A ben vedere, la sentenza testé citata conferma la necessità di una revisione critica dell'orientamento che semplicisticamente afferma l'applicabilità *tout court* dell'art. 1526 c.c., in quanto si riconosce che tale applicazione va operata *"con gli adeguamenti e i temperamenti del caso"*, tenuto conto del fatto che nel contratto di leasing *"la riconsegna del bene è insufficiente quale risarcimento del danno, ove la restituzione del finanziamento non segua e il valore dell'immobile non valga a coprirne l'intero importo"*.

Lo scrivente si è più volte espresso in ordine all'impossibilità di eccepire la mancata riallocazione del bene come fatto impeditivo della pretesa creditoria della società concedente, sul rilievo dell'assenza di alcun vincolo di corrispettività tra tali prestazioni rilevante ex art. 1460 c.c., ferma in ogni caso la possibilità, quale presupposto per la tutela anche per equivalente dell'utilizzatore inadempiente, di allegare (se del caso, anche in sede di opposizione all'esecuzione, con l'*exceptio doli*) la colpevole o maliziosa inerzia della concedente che, recuperata la disponibilità del bene, non si attivi diligentemente per liquidarne il valore a vantaggio dell'utilizzatore.

Obbligazione che, per inciso, trova il suo fondamento nel generale dovere di solidarietà sociale, che impone al creditore di attivarsi diligentemente, nei limiti del sacrificio apprezzabile, per non pregiudicare gli interessi della propria controparte contrattuale.

Negligenza che, nel caso di specie, va esclusa, pacifico essendo che la cessionaria del contratto non ha nemmeno spontaneamente restituito l'immobile alla concedente, dando la stura ad un procedimento d'urgenza per il rilascio, e non essendo allegata dall'opponente alcuna specifica doglianza circa il comportamento di A- [REDACTED] successivo alla restituzione.

Quanto invece al doveroso sindacato sulla eccessività della penale richiesta, si rileva che la società concedente con il ricorso monitorio ha già limitato la propria domanda alla differenza tra il credito vantato in forza della clausola penale ed il presumibile valore residuo del bene, sicché va esclusa in concreto ogni possibilità di locupletazione da parte dell'opposta e, di conseguenza, la penale va ritenuta proporzionata e legittima, nei limiti dell'importo oggetto dell'ingiunzione.

Appare infine infondata l'eccezione secondo cui la clausola di cui al n. 14 del contratto sarebbe nulla e/o inefficace in quanto non specificamente approvata per iscritto ex art. 1341, co. 2 c.c., atteso che, né la clausola risolutiva espressa, né la clausola penale sono ricomprese nell'elenco – da ritenersi tassativo – delle clausole c.d. vessatorie, per le quali la norma citata contempla l'inefficacia in difetto di approvazione separata e specifica (si veda in particolare Cass. Civ. 23.3.2004 n. 5720: *"la clausola risolutiva espressa, alla quale va equiparata quella relativa al termine essenziale, non deve essere approvata per iscritto a norma dell'art. 1341 c.c. in quanto non particolarmente onerosa"*, nonché, quanto alla clausola penale, Cass. Civ. 23.12.2004, n. 23965) e che va altresì esclusa l'applicabilità alla fattispecie dell'art. 1469 bis c.c., non potendo all'evidenza attribuire alla società opponente la qualità soggettiva di consumatore.

Il decreto ingiuntivo va dunque confermato, assorbita nel rigetto dell'opposizione ogni altra eccezione, domanda o istanza incompatibile sul piano logico con tale decisione.

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo, a norma del d.m. 55/2014.

p.q.m.

il Tribunale di Treviso, in composizione monocratica, in persona del dott. Andrea

Valerio Cambi, disattesa ogni altra domanda, eccezione o istanza, definitivamente pronunciando, così provvede:

- rigetta l'opposizione e, per l'effetto, conferma il D.I. n. 3346/2010 emesso dal Tribunale di Treviso in data 16.12.2010;
- rigetta le domande riconvenzionali dell'opponente;
- condanna l'opponente alla rifusione delle spese di lite di A- [REDACTED] Spa che si liquidano ex d.m. 55/2014 in € 18.000,00 per compenso professionale, oltre a spese generali al 15%, Iva (se dovuta) e c.p.a. come per legge.

Così deciso in Treviso, 19/05/2014 .

Il giudice

Dott. Andrea Valerio Cambi

IL CASO.it