
Comitato scientifico:

Simone ALECCI (Magistrato) - Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella DELIA (Magistrato) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPAIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) - Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Il principio di non contestazione va coordinato con la tipologia di allegazioni che possono rientrare nel contenuto delle tre memorie ex art. 183 c.p.c.

Il processo ordinario di cognizione è ispirato a un principio di preclusioni "temperato", che non può non riverberarsi anche con riguardo all'onere di contestazione ex [art. 115 c. I c.p.c.](#) Se l'onere di contestazione è finalizzato a rendere superflua l'istruzione probatoria, consegue che ai fini della sua funzionalità il momento ultimo per contestare un fatto allegato da una parte coincide con la fine della fase della trattazione (prima quindi delle preclusioni istruttorie); ma poiché la natura dei fatti allegabili nelle memorie di trattazione ex [art. 183 c.p.c.](#) è disciplinata dal legislatore in ossequio al citato principio di preclusione, consegue che il principio di non contestazione deve essere coordinato con la tipologia di allegazioni che, secondo la legge, possono rientrare nel contenuto delle memorie di trattazione. Pertanto, con riguardo ai fatti allegati negli atti introduttivi e nella prima udienza, il momento ultimo per replicare agli stessi, se del caso contestandoli e quindi rendendoli bisognosi di prova, coincide con la memoria n. 2; solo i fatti allegati nella memoria ex art. 183 c. VI n. 2 c.p.c. (sempre che siano ammissibili in relazione al possibile contenuto della stessa) possono essere eccezionalmente contestati nella prima difesa successiva, ossia in memoria n. 3; certamente non anche i fatti allegati in precedenza.

Tribunale di Milano, sentenza dodicesima, sentenza del 25.2.2016, n. 2467

...omissis...

Il procedimento vede due cause riunite: quella indicata in epigrafe e la n. 52709/11.

La prima nasce come opposizione a decreto ingiuntivo n. cccccc ccc l'indennizzo assicurativo in favore della concedente: circostanza che avrebbe sostanzialmente azzerato l'esposizione debitoria allegata dalla stessa concedente, il cui pagamento avrebbe costituito motivo di credito verso quest'ultima. Si è peraltro invocato avverso la concedente la circostanza che il furto e la distruzione dei beni avrebbe determinato la risoluzione dei contratti di leasing per impossibilità sopravvenuta, impedendo per contro la risoluzione per inadempimento invocata cccccc infine si osserva che in caso di inadempimento, permarrebbe ragione di credito venendo in rilievo l'art. 1526 c.c., attesa la natura traslativa del leasing.

Sul debito degli attori nei confronti di cc

Inerisce naturaliter (nonché per accordo delle parti: cfr. clausola n. 7) su chi riceve in consegna beni in altrui proprietà, con obbligo di restituzione alla scadenza del rapporto (salvo ovviamente nel caso di acquisto della proprietà del bene nelle more del rapporto), un obbligo di custodia ex art. 1177 c.c., a fronte del quale un furto o un danneggiamento, per quanto reati, non valgono di per sé stessi a integrare causa di esclusione dalla responsabilità ex art. 1218 c.c.

E pertanto infondata la tesi di parte attrice secondo la quale gli eventi del furto e del danneggiamento dei beni oggetto dei contratti di leasing avrebbero determinato la risoluzione del contratto ex art. 1463 c.c. (impossibilità sopravvenuta per causa non imputabile; contraddittorio il richiamo in atto di citazione, a p. 10, subito dopo il richiamo al suddetto articolo, all'eccessiva onerosità sopravvenuta).

Circa l'invocata applicazione dell'art. 1526 c.c., si osserva che l'art. cccccc dei contratti di leasing in esame preclude in radice il sorgere di un problema di arricchimento ingiustificato in capo alla concedente.

Occorre premettere che l'art. 1526 c.c. deve trovare applicazione anche in riferimento al contratto di leasing, giusto il costante insegnamento della Cassazione. La funzione dell'art. 1526 c.c. è tuttavia volta a precludere un indebito arricchimento dell'alienante. Non preclude il diritto al risarcimento del danno in caso di risoluzione, ossia il diritto della parte fedele al contratto a essere posta nella medesima situazione patrimoniale in cui si sarebbe trovata se il contratto avesse avuto regolare esecuzione. Cass. S.U. n. 65 del 1993 ha infatti dato applicazione alla prima norma giustificandola nel senso del divieto di un ingiustificato arricchimento, ma non ha inteso smentire il diritto al risarcimento dell'interesse positivo; se così fosse stato, si sarebbe finito per teorizzare l'esistenza di un contratto che, una volta risolto per inadempimento, obbliga la parte inadempiente a un risarcimento del solo interesse negativo *omissis*. L'art. 1526 c.c., in altri termini, non preclude il diritto al risarcimento del danno; vieta che quanto dovuto per l'uso effettivo del bene e l'usura che ne è derivata possa coincidere, per il motivo suddetto, con l'intero ammontare delle rate di prezzo già pagate.

Consegue che nell'ambito del leasing si deve riconoscere al concedente, in caso di risoluzione, il pieno risarcimento dei danni, integrati dal mancato incameramento dei canoni, degli interessi e del prezzo di riscatto che avrebbe percepito in caso di regolare esecuzione del contratto.

A fronte dell'incameramento di tutti i canoni, l'esigenza di evitare l'arricchimento ingiustificato viene concretamente soddisfatta applicando le regole proprie della corretta quantificazione del risarcimento del danno; queste impongono in capo al danneggiato di tenere conto, nel quantificare il danno, del risparmio di spesa derivante dall'essere esonerato, via risoluzione, dall'adempiere la propria prestazione, ossia il trasferire il bene. In concreto, ciò si verifica nel momento in cui il concedente imputa in favore dell'utilizzatore inadempiente il valore del bene oggetto di leasing, in forza di apposita clausola contrattuale, costantemente rinvenibile nella contrattualistica in uso presso le società di leasing, nell'ambito delle clausole generali, relative alle conseguenze della risoluzione.

Il concedente paga € 1000 per acquistare il bene da concedere in godimento all'utilizzatore; in cambio il contratto prevede la restituzione, oltre che del capitale, di

interessi per € 200; considerato che l'utilizzatore è tenuto a pagare in via risarcitoria, magari per effetto di clausola penale, sia gli interessi che il prezzo previsto per esercitare l'opzione d'acquisto del bene, qualora il concedente trattenesse anche il bene, realizzerebbe un indebito arricchimento.

Non si può peraltro obiettare che tali clausole prevedono non già l'imputazione del valore, bensì del corrispettivo della vendita del bene, e che dunque operano solo una volta che il bene è stato alienato (subordinando così il quantum e il quando dell'imputazione a circostanze successive ed eventuali). In linea di principio tali clausole sono valide in quanto in linea con la causa del contratto; si consideri infatti che il concedente, soggetto operante sul mercato finanziario, non acquista certo il bene per sé per poi decidere di concederlo in godimento all'utilizzatore; il concedente, istituzionalmente e contrattualmente, non è interessato al bene in quanto tale. Se non rientra nel pieno possesso, il suo interesse è solo quello di liquidarlo (o al più di concederlo nuovamente in leasing).

Consegue che è legittimo che il concedente non "anticipi" ancora una volta il valore del bene, ossia quando lo stesso è ancora nel suo patrimonio, perché la permanenza nel suo patrimonio non rientra nella logica dell'operazione contrattuale. E se è pure vero che l'imputazione solo a vendita ottenuta consente in astratto condotte opportunistiche o comunque poco rispettose dell'interesse dell'utilizzatore (si pensi a vendite sottocosto, ovvero molto in là nel tempo rispetto alla risoluzione), è altresì vero che le stesse sono se del caso sanzionabili ex art. 1375 c.c., con conseguente diritto al risarcimento del danno in capo all'utilizzatore.

Da questo punto di vista, quindi, l'autonomia delle parti ha quindi già risolto il problema per il quale la Cassazione richiama, correttamente e costantemente, l'art. 1526 c.c. Non viene in rilievo nessuna elusione o disapplicazione del divieto sancito dalla norma, ove solo si pensi che lo stesso, si ripete, tende solo a precludere un arricchimento ingiustificato, e non certo a negare (in via eccezionale e senza giustificazione) il pieno risarcimento del danno.

Consegue che non vi è neppure bisogno di trovare conforto nelle norme dettate in relazione al leasing nelle procedure fallimentari e concordatarie, ipotizzandone un'applicazione analogica; da un lato tali norme sembrano ribadire i concetti di cui sono espressioni le condizioni generali di contratto già esaminate; dall'altro, proprio l'esistenza di tali clausole elide in radice il sorgere di una lacuna normativa che debba esser colmata tramite l'art. 1526 c.c. (si rammenti che anche quest'ultima norma, essendo prevista per la vendita con riserva di proprietà, non è direttamente applicabile a un contratto diverso quale il leasing). In via indiretta, piuttosto, tali norme riconoscono la bontà della soluzione adottata dalla prassi.

Si ritiene quindi che in caso di inadempimento, la pretesa della concedente a incamerare definitivamente i canoni già pagati come pure la pretesa al pagamento dei canoni ancora a scadere, sempre che attualizzati, sia pienamente legittima in costanza di clausola contemplante l'attribuzione del corrispettivo della vendita del bene in favore dell'utilizzatore.

Consegue che le pretese di parte X, tenuto conto della mancanza di significative contestazioni in punto di correttezza dei calcoli di cui al c.d. estratto conto alla base del decreto opposto, devono essere confermate.

Neppure viene in rilievo una responsabilità della concedente per violazione delle regole di correttezza derivanti dalla "colposa inerzia" (p. 7) della stessa in ordine al pagamento dell'indennizzo assicurativo. L'assicurazione in questione, com'è prassi in tema di rapporti di leasing, vede come vincolata la somma assicurata tramite apposita appendice in favore della concedente.

Ora, secondo Cass. n. 5100/99, la c.d. clausola di vincolo subordina l'efficacia del pagamento della prestazione dell'assicuratore al consenso di un terzo (ordinariamente creditore di una prestazione nei confronti del contraente assicurato) ovvero impone che il pagamento venga effettuato nelle mani di detto terzo. La clausola non trasforma

il contratto di assicurazione in nome e per conto proprio in assicurazione per conto altrui, ma dà luogo ad una forma di surrogazione reale.

Il terzo viene in rilievo quindi nella fase esecutiva del rapporto (come *adiectus solutionis causa*, ovvero come soggetto la cui volontà integra una condizione sospensiva dell'esigibilità del credito da parte dell'assicurato). Conseguisce che permane onere dell'assicurato medesimo (nella fattispecie di parte attrice) coltivare e promuovere le iniziative, anche giudiziarie, per ottenere il pagamento dell'indennizzo, impregiudicata l'individuazione del soggetto materiale percettore dell'indennizzo.

Ne consegue che non poteva farsi carico alla convenuta (all'epoca) Xcccc di sollecitare cccccc

Sui rapporti tra gli attori e cccccc

Sull'eccezione di mancato esperimento della mediazione obbligatoria.

Le cause, riunite nel procedimento in epigrafe, sono state introdotte nel 2011.

La disciplina vigente illo tempore in tema di mediazione è stata dichiarata incostituzionale; quella attualmente in vigore è stata introdotta nel 2013 con D.L. n. 69 del 2013. Le cause quindi, *ratione temporis*, sono state legittimamente introdotte.

Sull'eccezione di prescrizione ex art. 2952 c.c.

Allega l'assicurazione convenuta che nulla le è pervenuto dal giugno 2009, sicché sarebbe intervenuta la relativa prescrizione, puntualmente eccepita in atti.

In senso contrario depone secondo la difesa attorea il doc. 15 (ovvero il doc. II - le produzioni in numeri romani sono inserite di seguito a quelle in numeri arabi) del relativo fascicolo: fotocopia di lettera di messa in mora decorso un termine di grazia di cinque giorni, datata 12.10.2009, indirizzata anche a cccccc, e da quest'ultima ricevuta, in base all'avviso di ricevimento, in data 23.10.2009: circostanza che a fronte dell'atto di citazione ccc di ritenere che il termine biennale di prescrizione non fosse ancora trascorso (posto che ai fini dell'interruzione della prescrizione a mezzo atto giudiziario, è sufficiente la avvenga in tempo utile la consegna all'ufficiale giudiziario, ancorché poi l'atto pervenga a conoscenza del destinatario in un momento successivo: cfr. Cass. s.u. n. 24822/2015).

La tesi di parte attrice è però infondata.

Non rileva che la documentazione a sostegno dell'eccezione di interruzione della prescrizione sia stata prodotta solo nella memoria ex art. 183 c. VI n. 2 c.p.c.; non viene in rilievo un'eccezione in senso stretto, bensì una mera difesa (Cass. s.u. n. 15661/2005), la cui allegazione era peraltro avvenuta già in sede di memoria ex art. 183 c. VI n. 1 c.p.c.; nulla ostava quindi all'introduzione della relativa prova tramite produzione nel momento proprio dell'introduzione dei documenti, ossia in occasione della seconda memoria ex art. 183 c. VI c.p.c.

Piuttosto, si osserva che la documentazione prodotta (peraltro in fotocopia) non comprende l'avviso di spedizione, ma solo quello di ricevimento; non è quindi possibile collegare con sicurezza l'inoltro della lettera di interruzione della prescrizione con quanto pervenuto alla convenuta alla data di ottobre suddetta.

Sull'eccezione di decadenza per omessa comunicazione intervenuta stipulazione di ulteriore polizza sui medesimi beni ex art. 26 della convenzione assicurativa

La suddetta eccezione è stata svolta in sede di comparsa di costituzione e risposta da parte cccccc Per contro, nulla viene argomentato in sede di memoria ex art. 183 c. VI n. 1 c.p.c. da parte degli attori. Il primo atto nel quale gli attori prendono posizione sull'eccepita decadenza è dato dalla memoria n. 3 disp. ult. cit.

Occorre premettere che il punto viene sollevato dalla difesa di parte convenuta in comparsa conclusionale (sia pure sul presupposto erroneo che la replica all'eccezione di decadenza integri un'eccezione in senso stretto), sì che lo stesso non può certo dirsi estraneo alla dialettica processuale concretamente svoltasi tra le parti.

Ora, è noto che il processo ordinario di cognizione è ispirato a un principio di preclusioni "temperato", che non può non riverberarsi anche con riguardo all'onere di contestazione ex art. 115 c. I c.p.c. Se l'onere di contestazione è finalizzato a rendere superflua l'istruzione probatoria, consegue che ai fini della sua funzionalità il momento

ultimo per contestare un fatto allegato da una parte coincide con la fine della fase della trattazione (prima quindi delle preclusioni istruttorie); ma poiché la natura dei fatti allegabili nelle memorie di trattazione ex art. 183 c.p.c. è disciplinata dal legislatore in ossequio al citato principio di preclusione, consegue che il principio di non contestazione deve essere coordinato con la tipologia di allegazioni che, secondo la legge, possono rientrare nel contenuto delle memorie di trattazione.

Ora, con riguardo ai fatti allegati negli atti introduttivi e nella prima udienza (rispetto alla quale la memoria ex art. 183 c. VI n. 1 c.p.c. costituisce una sorta di appendice scritta; si pensi ai casi in cui il convenuto si costituisca in udienza: solo riconoscendo la suddetta natura alla memoria n. 1 citata si rispetta la parità delle armi tra le parti, consentendo all'attore un adeguato diritto di replica) il momento ultimo per replicare agli stessi, se del caso contestandoli e quindi rendendoli bisognosi di prova, coincide con la memoria n. 2 (precisazione delle domande, eccezioni e conclusioni già proposte: e quindi, con riguardo ai primi due poteri, viene in rilievo una correlativa precisazione dei fatti che ne stanno a fondamento; nel caso di specie, delle eccezioni); solo i fatti allegati nella memoria ex art. 183 c. VI n. 2 c.p.c. (sempre che siano ammissibili in relazione al possibile contenuto della stessa) possono essere eccezionalmente contestati nella prima difesa successiva, ossia in memoria n. 3: certamente non anche i fatti allegati in precedenza.

Consegue allora che parte attrice non ha assolto in modo tempestivo l'onere di contestazione, avendo inammissibilmente proceduto a un'allegazione avente finalità di contestazione in un momento (la memoria n. 3) nel quale era ormai decaduta dalla facoltà di prendere posizione sui fatti allegati dall'attore. Consegue che anche sotto tale profilo (oltre che dal punto di vista della prescrizione) la domanda di parte attrice deve essere respinta.

Per questi motivi le domande di parte attrice devono essere respinte. Il decreto ingiuntivo deve essere confermato e dichiarato esecutivo. Gli attori sono tenuti in solido tra di loro al pagamento delle spese delle parti convenute, che si liquidano in € 17500,00 oltre spese generali cpa e iva cccccccccc, e in € 18000,00 (la riduzione rispetto alla nota spese si giustifica in ragione del ridotto svolgimento della fase istruttoria) oltre spese generali cpa e iva a favore di c. società cooperativa.

p.q.m.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone: respinge le domande di parte attrice siccome infondate per i motivi di cui in motivazione; conferma il decreto ingiuntivo ncccc emesso da questo tribunale e ne dichiara l'esecutorietà; condanna c solido tra di loro al pagamento di € 17500,00 oltre spese generali cpa e iva a favore ccc di € 18.000,00 oltre spese generali cpa e iva a favore di ccccccc cooperativa.