

**Cass. civ. Sez. III, Sent., (ud. 23/11/2016) 14-02-2017, n. 3772**

**LEASING**

**VENDITA**

Vendite speciali  
di immobili

**Fatto Diritto P.Q.M.**

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

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:  
Dott. AMBROSIO Annamaria - Presidente -  
Dott. ARMANO Uliana - Consigliere -  
Dott. SESTINI Danilo - rel. Consigliere -  
Dott. GRAZIOSI Chiara - Consigliere -  
Dott. BARRECA Giuseppina Luciana - Consigliere -  
ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 16406-2014 proposto da:

B.P.M., elettivamente domiciliato in ROMA, VIA FEDERICO CESI 72, presso lo studio dell'avvocato DOMENICO BONACCORSI DI PATTI, che lo rappresenta e difende giusta procura speciale a margine del ricorso;  
- ricorrente -

contro

FALLIMENTO N. (OMISSIS) DI (OMISSIS) SPA;  
- intimato -

avverso la sentenza n. 6802/2013 della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositata il 13/12/2013;  
udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 23/11/2016 dal Consigliere Dott. DANILO SESTINI;

udito l'Avvocato DOMENICO BONACCORSI DI PATTI;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. DE MASELLIS MARIELLA che ha concluso per l'accoglimento del 2° motivo; assorbiti gli altri.

Svolgimento del processo

La curatela del Fallimento della (OMISSIS) s.p.a. (già (OMISSIS) s.p.a.) esercitò il recesso da un contratto di leasing intercorso con B.P.M. ed avente ad oggetto un immobile sito in Agrigento.

Il convenuto - che aveva in precedenza dichiarato di voler esercitare l'opzione di acquisto del bene - resistette, eccependo l'incompetenza del Tribunale fallimentare e l'erronea applicazione della *L. fall., art. 72* in luogo dell' *art. 73, comma 2, L.Fall.*

Il Tribunale di Roma, ritenuta la propria competenza ex *art. 24 L.Fall.*, riconobbe la legittimità del recesso e condannò il B. al rilascio dell'immobile.

La sentenza è stata confermata dalla Corte di Appello, che ha ritenuto infondato anche il motivo di gravame con cui il B. aveva lamentato il mancato riconoscimento del proprio diritto alla restituzione dei canoni.

Ricorre per cassazione il B., affidandosi a tre motivi; l'intimata non svolge attività difensiva.

Motivi della decisione

1. Col primo motivo, il ricorrente deduce la violazione dell' *art. 24 L.Fall.* assumendo che la controversia non rientra fra quelle che subiscono la vis attrattiva del tribunale fallimentare e che pertanto doveva trovare applicazione la competenza del Tribunale di Palermo convenzionalmente pattuita tra le parti.

1.1. Il motivo è infondato: la Corte ha correttamente sottolineato che ciò che rileva è il petitum fatto valere in giudizio (nel caso, scioglimento dal contratto e richiesta di restituzione dell'immobile al fallimento) e la sua "connessione all'essenza della procedura fallimentare" (cfr. Cass. n. 10116/2000).

2. Il secondo motivo denuncia la violazione e falsa applicazione degli *artt. 72 e 73 L.Fall.* nel testo vigente all'epoca del fallimento e della dichiarazione di recesso (febbraio '93): assume che al leasing traslativo debbono applicarsi le disposizioni in tema di vendita con riserva della proprietà e censura la Corte per avere ritenuto applicabile l' *art. 72, comma 4 L.Fall.* (previgente) anziché l' *art. 73, comma 2 L.Fall.* (secondo cui il fallimento del venditore non comporta lo scioglimento del contratto in caso di vendita con riserva della proprietà).

2.1. Premesso che non può trovare applicazione la disciplina dell' *art. 72 quater L.Fall.* (entrata in vigore successivamente ai fatti di causa), il motivo è infondato alla luce di Cass. n. 5552/2003, secondo cui "in tema di effetti del fallimento sui rapporti giuridici preesistenti e con riguardo al contratto di leasing cosiddetto traslativo, nel caso di fallimento del concedente trova applicazione l' *art. 72, comma 4, legge fallimentare*, che prevede, per l'ipotesi in cui - nel caso di fallimento del venditore - la cosa venduta non sia passata in proprietà del compratore, la facoltà del curatore di scelta tra l'esecuzione del contratto ed il suo scioglimento, e non già l' *art. 73, comma 2, legge medesima*, secondo il quale, nel caso di vendita a rate con riserva della proprietà, il

fallimento del venditore non è causa di scioglimento del contratto. Il citato *art. 72, comma 4, legge fall.*, deve, infatti, ritenersi norma di carattere generale, applicabile a tutti i contratti di scambio in cui il trasferimento della proprietà si verifica in un momento successivo a quello della formazione del consenso, e rispetto alla quale l'*art. 73, comma 2*, si pone quale regola eccezionale (dettata dal legislatore a maggior tutela dell'acquirente), come tale di stretta interpretazione. Del resto, pur essendo riscontrabili alcune analogie tra il contratto di vendita con riserva di proprietà ed il contratto di leasing traslativo, va rilevato che, mentre nel primo (avente effetti reali) il trasferimento della proprietà, già consensualmente deciso, si verifica del tutto automaticamente con il pagamento dell'ultima rata del prezzo, nel leasing traslativo (avente effetti obbligatori) il perfezionamento dell'effetto traslativo è rimesso ad un evento futuro ed incerto, conseguente ad una manifestazione unilaterale di volontà del conduttore, con la conseguenza, in tema di fallimento, che, mentre nel primo caso è certo che il bene, alla scadenza del periodo di rateazione, non farà più parte della massa attiva fallimentare, nella ipotesi di leasing traslativo non è dato sapere se il bene resterà o meno acquisito alla massa, dipendendo tale evento dall'esercizio del diritto di opzione da parte dell'utilizzatore".

3. Il terzo motivo (violazione e/o falsa applicazione degli *artt. 115 e 116 c.p.c.* ") censura la Corte per avere ritenuto infondata la domanda di accertamento del diritto del B. alla restituzione dei canoni e assume che la decisione viola il principio di non contestazione, rilevando come la Curatela avesse sempre ammesso l'avvenuto integrale pagamento dei canoni.

3.1. Il motivo è inammissibile giacché presuppone una non consentita rivalutazione del merito, a fronte di una decisione che ha valutato come "non pacifico" l'avvenuto pagamento dei canoni (richiamando una nota del 1993 con cui la curatela chiedeva il pagamento di canoni arretrati) e ha rilevato che il B. non aveva prodotto alcuna ricevuta di pagamento e neppure aveva quantificato la sua domanda.

4. In difetto di attività difensiva da parte dell'intimato, non deve provvedersi sulle spese di lite.

5. Trattandosi di ricorso proposto successivamente al 30.1.2013, ricorrono le condizioni per l'applicazione del *D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater*.

P.Q.M.

la Corte rigetta il ricorso.

Ai sensi del *D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1-quater* dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma dello stesso art. 13, comma 1-bis.

Così deciso in Roma, il 23 novembre 2016.

Depositato in Cancelleria il 14 febbraio 2017