



REPUBBLICA ITALIANA
In nome del popolo italiano

Tribunale di Udine

2^a sezione civile

Il Tribunale in composizione monocratica, in persona del **dott.**

Andrea ZULIANI, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n° 5055/16 R.A.C.C. promossa, con atto di citazione notificato direttamente dal difensore a mezzo PEC in data 24.10.2016, da

- [redacted], in persona del legale rappresentante [redacted]
[redacted], con il difensore e domiciliatario avvocato [redacted] giusta
procura in calce all'atto di citazione,

attrice;

contro

- [redacted]
[redacted]
[redacted]
[redacted]
[redacted]

convenuta;



avente ad **oggetto**: locazione finanziaria.

Causa iscritta a ruolo il 2.11.2016 e trattenuta a sentenza all'udienza di precisazione delle conclusioni del 18.6.2018.

CONCLUSIONI:

- **per parte attrice**: "Come da apposito foglio trasmesso telematicamente il 6.4.2018" e, quindi: "ogni diversa istanza, eccezione e deduzione disattesa e reietta: In via principale, per tutti i motivi di cui in narrativa, accertare e dichiarare la nullità della clausola D del contratto di *leasing sub judice* e, per l'effetto, condannare [REDACTED] a restituire a [REDACTED] le somme pagate e dovute all'indicizzazione dei canoni, per complessivi € 59.790,55 e, inoltre, intimare [REDACTED] di eseguire il contratto, senza addebitare all'attrice ulteriori interessi e/o competenze, per l'indicizzazione dei canoni; In subordine: per tutti i motivi di cui in narrativa, accertare e dichiarare che il TIA indicato/pubblicizzato nel contratto di *leasing* è difforme dal TIA realmente applicato da [REDACTED] e, per l'effetto, ricalcolare le somme dovute a titolo di competenze dall'attrice, con la sostituzione del TIA applicato con il tasso previsto ai sensi del 7° comma dell'art. 117 TUB e condannare [REDACTED] alla restituzione all'attrice delle somme versate in eccedenza, per l'importo di € 56.180,60; In via di ulteriore subordine: per tutti i motivi di cui in narrativa, accertare e dichiarare che la clausola denominata rischio di cambio contenuta all'art. D del contratto di *leasing* è nulla, in quanto stipulata senza essere stata preceduta da idoneo contratto



quadro di intermediazione finanziaria e comunque in aperta violazione del Testo Unico sulla Finanza e dal Regolamento Consob 11522/98 e Regolamento Consob 11522/98 e, per l'effetto, condannare [REDACTED] [REDACTED] alla restituzione di tutte le somme pagate dall'attrice in esecuzione della clausola rischio di cambio per l'importo complessivo di € 36.089,24; In via di ulteriore subordine: per tutti i motivi di cui in narrativa, accertare e dichiarare che [REDACTED] ha violato l'art. 23 TUF ss e 28 ss Regolamento Consob Intermediari 11522/98 omettendo di acquisire informazioni passive e di fornire informazioni attive, prima di proporre la sottoscrizione della clausola rischio di cambio e comunque che lo strumento finanziario contenuto in tale clausola è inadeguato ex art. 29 Regolamento Consob 11522/98 per tipologia, oggetto, frequenza o dimensione, con conseguente responsabilità della stessa e, per l'effetto, condannare [REDACTED] [REDACTED] al risarcimento del danno ex art. 1337 e/o art. 2049 c.c. nella misura non inferiore all'importo pagato dalla stessa attrice, per l'applicazione della clausola rischio cambio per l'importo complessivo di € 36.089,24; in via di ulteriore subordine: per tutti i motivi di cui in narrativa, accertare e dichiarare che il contratto disciplina competenze usuraie a favore della banca in caso di ritardato pagamento del canone, di guisa dichiarare nullo ogni addebito a tale titolo e, per l'effetto restituire all'attrice quanto eventualmente pagato a [REDACTED] a tale titolo; in via di ulteriore subordine: per tutti i motivi di cui in narrativa, accertare e dichiarare che il contratto disciplina competenze usuraie a favore



della banca in caso di risoluzione anticipata del contratto per il combinato disposto degli artt. ex art. 1456 e art. 7 delle condizioni generali di contratto, di guisa dichiarare che [REDACTED] nulla deve alla Banca in caso di risoluzione del contratto per il motivo descritto; in via di ulteriore subordine: per tutti i motivi di cui in narrativa, accertare e dichiarare che il contratto disciplina competenze usurarie a favore della banca in caso di perdita del bene, di guisa dichiarare che [REDACTED] nulla deve alla Banca in caso di perdita del bene; in ogni caso: per tutti i motivi di cui in narrativa, accertare e dichiarare illegittima la segnalazione alla Centrale Rischi della Banca d'Italia dal 27 marzo al 16 giugno 2015 e dal 15 gennaio 2016 al 1 febbraio 2016 e per l'effetto condannare la convenuta a procedere con la correzione della stessa con dicitura tale da non recare pregiudizio all'attrice e a rispettare soprattutto la verità dei fatti e condannarla inoltre al risarcimento dei danni subiti dall'attrice nella misura non inferiore ad € 25.000; sempre in ogni caso: per tutti i motivi di cui in narrativa, accertare e dichiarare illegittima la segnalazione CRIF da gennaio 2016 a giugno 2016 e per l'effetto condannare la convenuta a procedere con la correzione della stessa con dicitura tale da non recare pregiudizio all'attrice e a rispettare soprattutto la verità dei fatti e condannarla inoltre al risarcimento dei danni subiti dall'attrice nella misura non inferiore ad € 25.000; Con vittoria di spese e competenze di causa.”

- **per parte convenuta:** “Nel merito: come in memoria ex art. 183, comma 6°, n° 1, c.p.c. In via istruttoria: come in memorie ex art. 183,



comma 6°, n° 2 e n° 3, c.p.c.” Si riportano le conclusioni del primo atto richiamato: “NEL MERITO: - 1) rigetti il Tribunale le domande tutte avanzate da [REDACTED] nei confronti di [REDACTED], in quanto inammissibili e/o infondate, sia in fatto che in diritto, per i motivi tutti esposti in atti, ivi compresa la prescrizione dei diritti azionati e l'avvenuta rinuncia ai medesimi; IN VIA RICONVENZIONALE: - 2) condanni il Tribunale [REDACTED] a pagare in favore di [REDACTED] la somma di € 2.126,99, dovuta fino al 16.1.2017 a titolo di canoni, indicizzazione canoni, interessi di mora, spese di contratto ed ulteriori oneri accessori maturati in relazione al «Contratto di locazione finanziaria (*leasing*) immobiliare» n. 303375/1 di data 7.2.2006, all'«Atto di cessione del contratto di *leasing* nr. 303375/1 del 7.2.2006» di data 5/11/2012 ed alle successive modificazioni consensuali dei medesimi, nonché le ulteriori somme che risulteranno mese per mese successivamente dovute per gli stessi titoli, importi in ogni caso maggiorati degli interessi al tasso convenzionale di mora di cui alla lettera M delle Condizioni Particolari del contratto stesso, pari a 5 punti in più dell'Euribor 3 mesi, dalle singole scadenze al saldo; - 3) in ogni caso, qualora fosse riconosciuto un credito di [REDACTED] nei confronti di [REDACTED], accerti e dichiari il Tribunale l'estinzione di tale eventuale credito per effetto della compensazione col maggior credito vantato da [REDACTED] nei confronti dell'odierna attrice, per le causali sopra indicate, nei limiti della loro reciproca concorrenza, e condanni il



Tribunale [REDACTED] al pagamento in favore di [REDACTED] della somma che sopravanza a credito della stessa; - 4) condanni, in ogni caso, il Tribunale l'attrice a rifondere ad [REDACTED] le spese di lite.”

RAGIONI DELLA DECISIONE

[REDACTED] è subentrata, per atto di cessione in data 5.11.2012, nel contratto di *leasing* stipulato il 7.6.2006 (n° 303375/1) tra [REDACTED]. Il contratto ha ad oggetto un immobile sito in [REDACTED] ed è tuttora pendente, essendo previsti il pagamento di 179 canoni mensili e, quindi, una durata del rapporto di 15 anni. Tra le condizioni del contratto c'è una clausola di doppia indicizzazione del canone, con riferimento al tasso *Libor CHF 3 mesi 365* e alle variazioni del cambio tra Euro e Franco svizzero (peraltro entrambi i valori base indicati nel contratto in una misura concordata “indipendentemente” dalle rispettive quotazioni di giornata: v. docc. n° 1 e n° 2 di parte attrice, corrispondenti ai docc. n° 2 e n° 3 di parte convenuta).

Nel presente processo, l'attrice chiede in via principale che sia accertata la nullità della clausola di doppia indicizzazione e la conseguente condanna della convenuta alla restituzione di quanto ricevuto a tale titolo, svolgendo poi in via progressivamente subordinata una serie di domande basate su ulteriori profili di ritenuta illegittimità del contratto; inoltre, l'attrice chiede la condanna della banca al risarcimento dei danni derivanti dalle segnalazioni, anche queste



ritenute illegittime, della sua posizione debitoria alla Centrale Rischi della Banca d'Italia e all'*Eurisc*, banca dati gestita da "CRIF S.p.A.".

██████████ chiede il rigetto di tutte le domande, perché ritenute infondate, in fatto e in diritto, nonché la condanna di controparte al pagamento della somma di € 2.126,99, che dichiara dovuta e non pagata.

La causa è stata istruita con le spontanee produzioni documentali e con l'esperimento di consulenza tecnica d'ufficio affidata al dott. ██████████, non essendo state ammesse le prove orali richieste da entrambe le parti (ma ribadite anche in sede di definitiva precisazione delle conclusioni dalla sola convenuta).

La prima principale domanda di parte attrice è fondata, perché – nonostante la contraria opinione espressa dal c.t.u. – si deve affermare la nullità della clausola di doppia indicizzazione per l'indeterminatezza del suo contenuto (ovverosia: per la sua inidoneità a rendere determinabili in modo univoco gli effetti economici delle indicizzazioni). La clausola è contenuta nel punto D) del contratto di *leasing*. Vi si legge, tra l'altro: "... la realizzazione del presente contratto di *leasing* è stata concordata sulla base di un piano finanziario che prevede canoni variabili secondo il seguente criterio di indicizzazione. Le parti assumono come indice di base per l'indicizzazione dei canoni il tasso di cui alla lettera L, così consensualmente concordato tra le parti indipendentemente dalla sua quotazione odierna, trattandosi del parametro utilizzato per la formulazione del piano finanziario del



contratto. Qualora tale indice venisse a subire variazioni, il Conduttore si impegna fin d'ora a riconoscere ed accettare le variazioni del canone risultanti dall'adeguamento del piano finanziario contrattuale alla medesima variazione intervenuta, in rapporto al capitale che residua in base all'originario piano finanziario ed al numero di canoni residui, valori in coincidenza della data di scadenza del canone; l'importo della variazione del canone rimarrà costante sino a successiva variazione dell'indice." La successiva "lettera L" indica quali parametri di riferimento per le due indicizzazioni il "Libor CHF 3 Mesi 365" (concordato nello 0,9%) e il "Cambio CHF/EUR" (indicando il valore iniziale 1,56). Non viene allegato al contratto l'"originario piano finanziario" dal quale – in un finanziamento con ammortamento *alla francese*, owerosia con rate di importo costante – dovrebbe desumersi il "capitale che residua" alla scadenza di ciascuna rata, owerosia in dato in rapporto al quale dovrebbero essere calcolate "le variazioni del canone risultanti dall'adeguamento del piano finanziario contrattuale alla ... variazione [dell'indice] intervenuta". Nemmeno viene esplicitata la formula matematica da utilizzare per ricostruire il piano finanziario. Il c.t.u. ha tuttavia concluso che "la clausola di indicizzazione che ci occupa, nel fare riferimento all'adeguamento del piano finanziario in rapporto con il *capitale residuo* e al *numero dei canoni residui* dopo ogni pagamento di canone, fornisce in maniera univoca i parametri per la valutazione di una operazione finanziaria di *Rendita* e al contempo esclude si possano applicare detti parametri ad altre operazioni



finanziarie.” (pag. 12 della relazione). Ma il punto è che l'univocità dell'operazione finanziaria presuppone che il conduttore conosca il “capitale residuo” dovuto alla scadenza di ciascuna rata. E proprio tale dato non pare univocamente determinabile, non tanto per la mancanza del piano di ammortamento alla francese iniziale che descriva, per ciascuna rata, la componente capitale e la componente interessi, quanto piuttosto per la contraddittorietà del testo della clausola, che, da un lato, prevede l'adeguamento del piano finanziario a ogni variazione dell'indice (quindi, una rideterminazione, di volta in volta, del piano di ammortamento del debito); dall'altro lato, stabilisce che il calcolo di ogni variazione sia fatto “in rapporto al capitale che residua in base *all'originario piano finanziario*” (il che presupporrebbe che il piano di ammortamento rimanga invariato). È significativo che la clausola sia costruita in modo da porre l'accento non tanto sulla *determinazione* degli effetti delle variazioni dell'indice, quanto sull'impegno del conduttore “a riconoscere ed accettare le variazioni del canone risultanti dall'adeguamento”. Quasi che la parte autrice della clausola (e destinata ad effettuare unilateralmente i conteggi delle indicizzazioni per emettere le relative fatture) fosse consapevole di riservarsi una certa discrezionalità nell'applicazione del “criterio di indicizzazione” e volesse assicurarsi un preventivo avallo della controparte al proprio futuro operato. La contraddittorietà del testo rende ugualmente plausibili due opposte interpretazioni, il che sancisce la nullità della clausola comminata dall'art. 117, comma 4, del T.U.B. (testo unico delle norme in materia



bancaria, d. legisl. n° 385 del 1993).

L'indeterminabilità dell'indicizzazione tasso porta con sé anche quella dell'indicizzazione cambio, perché le due indicizzazioni sono strettamente collegate e la seconda si dovrebbe applicare al canone come variato per effetto dell'indicizzazione tasso.

La nullità parziale dettata dalla norma imperativa speciale del T.U.B. prevale sulle norme generali di interpretazione del contratto che sono volte a salvare l'efficacia degli atti di autonomia privata utilizzando i criteri ermeneutici del "senso più conveniente alla natura e all'oggetto del contratto" (art. 1369 c.c.) e del senso più favorevole alla parte che non ha predisposto il documento contrattuale (art. 1370 c.c.). Infatti, nella disciplina delle modalità e dei limiti dell'esercizio dell'attività bancaria (così come nella disciplina di altre analoghe attività riservate a soggetti qualificati e caratterizzate da una notevolissima asimmetria di conoscenze disponibili – e, quindi, di potere negoziale – tra le parti) deve essere data priorità alla funzione protettiva della sanzione di nullità disposta per determinate clausole in cui si cristallizza un uso improprio della posizione dominante del "contraente forte". Si deve considerare che in questo tipo di rapporti di durata e caratterizzati da una notevole complessità della disciplina negoziale la posizione di superiorità del "contraente forte" non è limitata alla fase di conclusione del contratto, ma si estende alla fase esecutiva, nella quale egli ha il potere di interpretare le clausole incerte, determinandone gli effetti. È, infatti, la banca che *tiene* la contabilità del rapporto e addebita alla



controparte i costi che ritiene unilateralmente conformi alle clausole del contratto.

Per come la domanda è stata posta da parte attrice, la sanzione di nullità colpisce soltanto le clausole di indicizzazione, lasciando inalterato il tasso (T.I.A., ovverosia tasso interno di attualizzazione, detto anche tasso *leasing*) indicato nel contratto nella misura del 3,4779% e rettificato dal c.t.u. nel 3,4878%. A rigore tasso iniziale e indicizzazioni costituirebbero un'unica pattuizione in un finanziamento a tasso variabile. Tuttavia, ciò non toglie che il profilo di illegittimità dedotto nella domanda principale (indeterminatezza) riguarda le sole indicizzazioni. Pertanto, in mancanza di obiezioni di parte convenuta, si deve presumere l'intenzione delle parti di limitare la nullità parziale alle sole indicizzazioni e di salvare il T.I.A. come tasso fisso, non più indicizzato (art. 1419, comma 1°, c.c.).

Per quanto riguarda la connessa domanda di condanna della banca convenuta alla restituzione di quanto indebitamente pagato in esecuzione della clausola di indicizzazione nulla, [REDACTED] non ha mai contestato l'importo di € 59.790,55, indicato in citazione, con riferimento alla data del 31.7.2016 (v. doc. n° 3 di parte attrice). Anzi, in comparsa conclusionale (v. pag. 3), parte convenuta ha dato atto che oggetto della domanda sono solo gli importi versati dall'attrice dopo la cessione del contratto, con il che si rivelano irrilevanti l'eccezione preliminare di prescrizione (l'azione di nullità è imprescrittibile e vengono chiesti in restituzione i versamenti indebiti a



partire dal 2012) e anche quella che fa leva sulla rinuncia dell'attrice a rimettere in discussione quanto pagato dalla cedente prima della cessione. Naturalmente, per effetto dell'accertata nullità si stabilisce anche che non sono dovuti (e se versati dovranno essere restituiti o riaccreditati) neanche gli importi maturati a titolo di indicizzazione dopo il 31.7.2016.

Con l'accoglimento della principale domanda di accertamento della nullità parziale del contratto per indeterminatezza delle clausole di indicizzazione, rimangono assorbite tutte le ulteriori domande che parte attrice ha svolto in via subordinata rispetto alla prima. Quantunque si tratti di domande astrattamente cumulabili alla prima, ci si deve limitare a prendere atto della volontà della parte di proporle solo in via subordinata, owerosia per il caso di mancato accoglimento della domanda principale.

Non sono invece subordinate, ma sono infondate, le domande volte ad ottenere la condanna della convenuta al risarcimento dei danni asseritamente provocati con le segnalazioni alla Centrale Rischi della Banca d'Italia e all'*Eurisc* gestito da "CRIF S.p.A." (segnalazioni che si ritengono errate, nel primo caso, per tardiva indicazione del fatto che si trattava di debito contestato, nel secondo caso per la ritardata indicazione che il debito era stato pagato). A prescindere da qualsiasi considerazione sull'effettiva sussistenza dell'illecito, appare qui assorbente il rilievo della mancata allegazione in termini concreti e specifici del danno che l'attrice avrebbe subito a causa delle contestate



segnalazioni. Se l'onere di allegazione e di prova del danno subito viene affermato in termini generali dalla giurisprudenza di legittimità (Cass. 28.3.2018, n° 7594), ciò non può che valere a ben più forte ragione nel caso di specie in cui non sono considerate illegittime le segnalazioni in se stesse, bensì soltanto la tempestività con cui furono effettuate alcune segnalazioni correttive (sicché sarebbe stato necessario allegare e distinguere il danno subito *a causa* di tali asseriti ritardi, rispetto a quello eventualmente subito *a causa* delle segnalazioni in quanto tali).

Infine, deve essere accolta la domanda riconvenzionale svolta da [REDACTED], anche in questo caso perché nessuna contestazione specifica è stata mossa dall'attrice contro l'affermazione di un credito indicato in € 2.126,99. Credito che, come risulta dalle prodotte fatture (docc. n° 23, n° 24 e n° 25 di parte convenuta), non si riferisce ad indicizzazione canoni e che, quindi, rimane dovuto nonostante la sopra accertata nullità parziale.

Come richiesto da parte convenuta, si deve operare la compensazione tra le contrapposte ragioni di credito, con il che nulla più osta alla condanna della convenuta al pagamento della somma capitale di € 57.663,56 (€ 59.790,55 - € 2.126,99), senza aggiunta di interessi, in mancanza di domanda in tal senso (Cass. 18.1.2007, n° 1087).

Le spese di lite seguono la soccombenza (nettamente prevalente in capo alla convenuta, alla quale l'attrice ha anche formulato –



all'udienza del 26.2.2018 – una proposta conciliativa che le sarebbe stata più favorevole rispetto a quanto ora deciso) e si liquidano in dispositivo. Le già liquidate spese di c.t.u. vengono poste definitivamente a carico di parte convenuta, ferma la solidarietà di entrambe le parti costituite nei confronti del consulente.

Parte convenuta non viene invece condannata al pagamento di un importo pari al contributo unificato dovuto per il giudizio (€ 759, sulla base del valore della causa dichiarato in citazione), ai sensi dell'art. 8, comma 4-*bis*, decreto legislativo n° 28 del 2010, come modificato dall'art. 84, comma 2, del decreto legge n° 69 del 2013. Ciò, non certo perché fosse sorretta da un giusto motivo la dichiarata “volontà di non aderire al procedimento di mediazione” (motivo indicato nel rigetto di “tutte le contestazioni formulate” e nel fatto che la causa riguarda “aspetti estremamente tecnici”: docc. n° 19 e n° 20 di parte attrice). Si tratta, invece, di prendere atto che, secondo recente orientamento della Corte di Cassazione, la condizione di procedibilità dell'esperimento della mediazione, che l'art. 5 d. legisl. n° 28 del 2010 prevede (tra l'altro) per i contratti “bancari e finanziari”, “non è estensibile alla diversa ipotesi del *leasing* immobiliare, anche se, nelle varie forme, allo stesso sono coesenziali finalità di finanziamento, specificamente funzionali, però, all'acquisto ovvero alla utilizzazione dello specifico bene coinvolto.” (Cass. 12.6.2018, n° 15200). Di conseguenza, con l'obbligatorietà *ex lege* della mediazione, viene meno anche la sanzionabilità della mancata adesione.



La sentenza è provvisoriamente esecutiva *ex lege* (art. 282 c.p.c.).

P. Q. M.

Il Tribunale in composizione monocratica, definitivamente pronunciando nella causa civile iscritta al n° 5055/16 R.A.C.C. promossa, con atto di citazione notificato il 24.10.2016, da "██████████" contro "██████████", così decide:

1. in accoglimento della prima domanda di parte attrice, accerta la nullità della clausola di doppia indicizzazione contenuta nel contratto di *leasing* n° 303375/1 stipulato il 7.2.2006 e, per l'effetto – operata la compensazione con il credito oggetto della domanda riconvenzionale di parte convenuta, che viene del pari accolta – condanna "██████████" al pagamento, in favore di "██████████" e a titolo di ripetizione d'indebitato, della somma capitale di € 57.663,56, dichiarando altresì che nulla è dovuto dall'attrice a titolo di indicizzazione anche per il periodo successivo al 31.7.2016;
2. condanna "██████████" al pagamento, in favore di "██████████" delle spese di lite, quota che liquida – d'ufficio, in mancanza di nota – in € 12.286, di cui € 786 per esborsi, € 10.000 per compensi ed € 1.500 per rimborso forfettario;
3. pone le spese di c.t.u. definitivamente a carico di "██████████", ferma la solidarietà di entrambe le parti costituite nei confronti della consulente;
4. dà atto che la sentenza è provvisoriamente esecutiva *ex lege*.



Così deciso in Udine, il 2.2.2019.

Il Giudice.

(dott. Andrea Zuliani)

