
ESTREMI

Autorità: Cassazione civile sez. III

Data: 19 luglio 1997

Numero: n. 6663

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE III CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg. Magistrati:

Dott. Manfredo	GROSSI	Presidente
" Francesco	SABATINI	Consigliere
" Antonio	LIMONGELLI	"
" Giovanni Battista	PETTI	"
" Alfonso	AMATUCCI	Rel. "

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto

da

CEBORA S.P.A., in persona del suo Presidente Maria Palmieri ved. Generali elettivamente domiciliata in Roma P.zza Sallustio 9, presso lo studio dell'avvocato Bartolo Spallina, che lo difende unitamente all'avvocato Gianni Scagliarini, giusta delega in atti;

Ricorrente

contro

SPEI LEASING S.P.A., Società per Azioni appartenente al gruppo IMI, in persona del Presidente Dott. Elio Colabraro, elettivamente domiciliata in Roma L.go Teatro Valle 6, difesa dall'avvocato Stefano D'Ercole, giusta delega in atti;

Controricorrente

e sul 2 ricorso n. 05332-95 proposto

da

SPEI LEASING SPA - Società per Azioni appartenente al gruppo IMI, in persona del Presidente dott. Elio Colabraro, elettivamente domiciliato in Roma L.go Del Teatro Valle 6, difeso dall'avvocato Stefano D'Ercole, giusta delega in atti;

Ricorrente

nonché contro

CEBORA S.P.A., con sede in Cadriano di Granarolo (BO), in persona del suo Presidente Maria Palmieri Ved. Generali, elettivamente domiciliato in Roma P.zza Sallustio 9, presso lo studio dell'avvocato Bartolo Spallina, che lo difende unitamente all'avvocato Gianni Scagliarini, giusta delega in atti;

Controricorrente al ricorso incidentale

avverso la sentenza n. 1640-94 della Corte d'Appello di Roma, emessa il 23-2-1994 depositata il 07-06-94; RG. 3507-1990;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 27-02-97 dal Relatore Consigliere Dott. Alfonso Amatucci;

udito l'Avvocato Gianni Scagliarini;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Raffaele Palmieri che ha concluso previa riunione dei ricorsi ex art.

335 c.p.c., rigetto del ricorso principale e dei primi tre motivi dell'incidentale; accoglimento del IV motivo del ricorso

incidentale.

FATTO

Svolgimento del processo

1. Il 12.11.1980 la Cebora s.p.a. vendette alla Spei Leasing s.p.a., per il prezzo di L.

1.000.000.000, un immobile sito in Bologna, che venne concesso quello stesso giorno in locazione finanziaria alla Special Car s.r.l. per la durata di cinque anni a decorrere dall'1.12.1980 e per il canone complessivo di L. 1.509.600.000, da corrispondersi in rate mensili di L. 25.160.000, con opzione d'acquisto alla scadenza del contratto per un prezzo pari al 40% del costo effettivo sostenuto dalla locatrice (indicato presuntivamente in L. 1.000.000), "maggiorato degli oneri accessori di diretta imputazione sostenuti dalla locatrice durante tutto il periodo della locazione". Successivamente la Special Car si fuse con la Cebora, che subentrò nel contratto di locazione finanziaria.

I canoni furono pagati, per complessive L. 629.000.000, fino alla data del 30.11.1982, alla quale cessarono per sopravvenute difficoltà finanziarie della Cebora, ammessa prima all'amministrazione controllata e poi al concordato preventivo.

Il 20.4.1983 la Spei Leasing invocò la risoluzione anticipata della locazione finanziaria per inadempimento dell'utilizzatrice ai sensi dell'art. 12 del contratto, chiedendo la restituzione dell'immobile, effettuata dalla Cebora il giorno successivo.

Nel 1985, sulla scorta di tali premesse, la Cebora convenne in giudizio la Spei Leasing e, nell'assunto che l'operazione integrasse una locazione finanziaria di ritorno (sale and lease back), chiese la condanna della convenuta alla restituzione dei canoni corrisposti, salvo il diritto della Spei Leasing a trattenerne una parte, a titolo di equo compenso, ai sensi dell'art. 1526 c.c.

La convenuta resistette deducendo l'inapplicabilità della norma alla locazione finanziaria e che alla qualificazione dell'operazione come lease back ostava la circostanza che essa era intervenuta fra tre distinti soggetti, irrilevante essendo la successiva incorporazione della società utilizzatrice da parte della società venditrice.

L'adito tribunale di Roma rigettò la domanda e, in accoglimento di quella riconvenzionale della Spei Leasing, condannò l'attrice al pagamento della somma di L. 336.552.268 per canoni insoluti ed interessi fino alla data della risoluzione del contratto.

2. La corte d'appello di Roma, decidendo con sentenza n. 1640 del 7.6.1994 sul gravame della Cebora cui aveva resistito la Spei leasing :

- ha escluso che il contratto di locazione finanziaria fosse nullo per violazione del divieto del patto commissorio data la diversità soggettiva tra il venditore e l'utilizzatore, l'irrelevanza della successiva incorporazione della società utilizzatrice da parte della società venditrice, la tardività della deduzione volta a provare la simulazione soggettiva del contratto di leasing per interposizione fittizia di persona;

- ha peraltro ritenuto che al contratto, qualificabile come leasing a prevalenti effetti traslativi, fosse applicabile per analogia il disposto dell'art. 1526, comma 2, c.c.;

- ha dunque ridotto a L. 443.627.000 l'indennità dovuta alla società concedente, condannandola a restituire la somma di L. 109.893.000 corrispondente alla differenza rispetto alla maggior somma percepita, oltre al maggior danno da svalutazione monetaria, determinato in L. 34.847.070;

- ha respinto la domanda riconvenzionale della Spei Leasing.

3. Avverso detta sentenza ricorre per cassazione la Cebora s.p.a. sulla base di tre motivi.

Autonomo ricorso propone anche la Spei Leasing s.p.a., affidandosi a quattro motivi.

Entrambe le società resistono con controricorso al ricorso avversario ed entrambe hanno presentato memorie.

DIRITTO

Motivi della decisione

I ricorsi, proposti avverso la stessa sentenza, vanno riuniti.

A) IL RICORSO DELLA CEBORA S.P.A.

1.1. Col primo motivo di ricorso la Cebora s.p.a. - deducendo violazione degli artt. 1344, 2744 e 1362 c.c. - sostanzialmente si duole che la corte di merito abbia ritenuto che la diversità soggettiva del venditore rispetto all'utilizzatore, cui il bene era stato concesso in locazione finanziaria con opzione finale di acquisto, escludesse, la possibilità di qualificare il contratto come sale and lease back, come tale nullo in quanto posto in essere al fine di aggirare il divieto di patto commissorio. Assume che l'artificio era anzi diretto ad eludere in maniera ancora più articolata il divieto di cui all'art. 2744 c.c., la cui ratio è stata dalla Corte di cassazione individuata nell'opportunità di evitare la concessione in garanzia di beni di valore sproporzionato rispetto all'entità del credito da garantire, nonché nella finalità di evitare pregiudizi a quei creditori che siano rimasti estranei al patto commissorio, a causa del soddisfacimento preferenziale sul quale può contare il solo creditore beneficiario del patto stesso (viene citata la sentenza n. 3800 del 1983). E ciò indipendentemente dallo strumento negoziale adottato dalle parti per il raggiungimento dello scopo elusivo, essendo rilevante solo l'effettivo risultato economico perseguito.

Peraltro - continua la ricorrente - quand'anche si ritenesse l'astratta validità del lease back, dovrebbe comunque verificarsi se le concrete modalità attraverso le quali l'operazione viene posta in essere rivelino elementi sintomatici della violazione del divieto di patto commissorio e comportino dunque la nullità del contratto ai sensi dell'art. 1344 c.c., che consente di superare lo schermo delle apparenze formali, come ritenuto dalla stessa Corte di cassazione in fattispecie in tutto analoga (viene citata la sentenza delle Sezioni unite n. 1611 del 1989).

Il che era nella specie puntualmente avvenuto, atteso il carattere dell'operazione, i cui elementi qualificanti, ulteriori rispetto a quelli già risultanti da i due coevi contratti (di vendita e di leasing), si era inutilmente chiesto di provare per testi.

1.2. Obietta la controricorrente società Spei Leasing che gli elementi sintomatici cui la Cebora attribuisce determinante rilievo in ordine alla assunta elusione del divieto di patto commissorio (id est. a) l'appartenenza dell'utilizzatrice Special Car al gruppo Cebora; b) la circostanza che la stessa utilizzatrice aveva proposto alla Spei Leasing l'acquisto dell'immobile della Cebora; c) il fatto che i due contratti di vendita e di leasing furono stipulati lo stesso giorno), si giustificano invece perfettamente nello schema dell'operazione di leasing voluta e realizzata dalle parti, non essendo in particolare inusuale che la società utilizzatrice e quella fornitrice appartengano a società dello stesso gruppo, sia in ragione di particolari strategie imprenditoriali sia per la possibile complementarità delle attività esercitate dalle diverse società.

Rileva in secondo luogo che, quand'anche ci si trovasse di fronte ad un contratto di sale and lease back, non per ciò stesso sarebbero integrati i presupposti di cui all'art. 2744, trattandosi di contratto assolutamente diverso dalla vendita con patto di riscatto e dalla vendita sospensivamente condizionata, (che di norma vengono utilizzate per aggirare il divieto di patto commissorio), al quale è connaturale la funzione di finanziamento dell'attività d'impresa ed al quale è estranea la preesistenza di un'obbligazione tra alienante ed acquirente, costituente il presupposto indefettibile del patto commissorio, caratterizzato dall'approfittamento da parte del creditore dello stato di bisogno del debitore, cui viene imposto un trasferimento che altrimenti non avrebbe effettuato. Mentre nel sale and lease back (costituente non una vendita a scopo di garanzia, ma una vendita a scopo di leasing, nella quale manca il nesso tra debito preesistente e vendita) è sempre l'impresa che si rivolge alla società di leasing, chiedendo un finanziamento della propria attività per l'acquisto di un bene strumentale alla medesima ed indicando il soggetto dal quale il bene dovrà essere acquistato.

Rileva ancora la controricorrente che nella figura contrattuale in questione manca anche quella sproporzione fra debito garantito e valore del bene dato in garanzia che costituisce indefettibile indice dell'esistenza del patto commissorio.

1.3. La censura è infondata.

Va anzitutto premesso che questa stessa sezione (Cass., 16 ottobre 1995, n. 10805) ha recentemente ritenuto che lo schema negoziale socialmente tipico del lease back presenta autonomia strutturale e funzionale, quale contratto d'impresa, e caratteri peculiari, di natura

soggettiva ed oggettiva, che non consentono di ritenere che esso integri, per sua natura e nel suo fisiologico operare, una fattispecie negoziale fraudolenta, sanzionabile ai sensi degli artt. 1344 e 2744 c.c. (ovvero, ai sensi dell'art. 1343 c.c., un negozio a causa illecita per violazione della norma imperativa di cui all'art. 2744 c.c.), benché anche il lease back, come qualsiasi altro contratto, possa essere impiegato per scopi illeciti e fraudolenti, ed in particolare a fini di violazione o di elusione del divieto di patto commissorio posto dall'art. 2744 c.c., da accertarsi dal giudice con valutazione da eseguirsi caso per caso sulla scorta di parametri soggettivi ed oggettivi, fra i quali assumono preminente rilievo la situazione economica dell'impresa venditrice (la cui condizione di debolezza può legittimare il sospetto di un approfondimento da parte dell'impresa di leasing) e la concreta valutazione economica dell'affare in termini di adeguata proporzionalità delle prestazioni corrispettive.

Non può dunque convenirsi col ricorrente laddove sostiene che l'operazione di sale and lease back (vendita e locazione di ritorno) integri in se stessa violazione del patto commissorio, dovendo invece verificarsi se, alla luce dei parametri sintomatici cui s'è fatto cenno e di quelli ulteriori che potrebbero venire in rilievo, le parti abbiano in realtà inteso realizzare gli effetti non consentiti di una vendita a scopo di garanzia.

Orbene, secondo le prospettazioni della Cebora nel giudizio di merito, tale intento sarebbe reso palese dalla "identità soggettiva" della Cebora s.p.a. (venditrice) e della Special Car s.r.l. (utilizzatrice), la quale è peraltro esclusa in re ipsa, attesa la distinta soggettività giuridica delle due società, a meno di dedurre la simulazione soggettiva del contratto di leasing concluso con la Spei leasing per interposizione fittizia della Special Car alla Cebora, che sarebbe stata la effettiva utilizzatrice e la effettiva titolare del diritto di opzione per il riacquisto dell'immobile (da essa venduto alla fornitrice) alla cessazione del rapporto di leasing, fittiziamente intercorso con la Special Car. Ma la simulazione relativa del contratto di locazione finanziaria non è stata addotta dalla Cebora; è stata, anzi, anche in questa sede, espressamente esclusa, sicché correttamente la corte di merito ha ritenuto che, nella specie, la trilateralità dell'operazione complessiva precludesse la possibilità di aderire alle prospettazioni dell'appellante Cebora.

Nè la conclusione cui è pervenuta la corte di merito si pone in alcun modo in contrasto con i principi enunciati dalla richiamata sentenza delle Sezioni Unite 3.4.1989, n. 1611, la quale ha definitivamente statuito - dirimendo il contrasto insorto fra l'indirizzo accolto con sentenza n. 3800 del 1983, seguito da pronunce conformi, e la sentenza n. 7385 del 1986 - che è nulla per illiceità della causa, in quanto costituisce il mezzo per eludere il divieto del patto commissorio, la vendita con patto di riscatto o di retrovendita ad effetti traslativi immediati, stipula in funzione di un preesistente (che, peraltro, può anche essere coevo) rapporto obbligatorio tra le parti per costituire una garanzia reale a favore del creditore. Ma che non ha affatto considerato il diverso caso della trilateralità del rapporto debitore-venditore-utilizzatore in una fattispecie di locazione finanziaria che venga prospettata come sale and lease back senza che sia contestualmente addotta, ed anzi venga espressamente esclusa, la simulazione relativa (del leasing ad effetti traslativi) per interposizione fittizia di persona.

2.1. Col secondo e col terzo mezzo di annullamento - che possono congiuntamente esaminarsi, data la loro intima connesione - viene rispettivamente dedotta "omessa ed insufficiente motivazione ex art. 360, n. 5, c.p.c. in relazione alla qualificazione dell'operazione in esame come lease back e alla mancata ammissione delle prove testimoniali richieste" e violazione, per la stessa ragione, dell'art. 187 c.p.c., in riferimento all'art. 360, n. 3, c.p.c.

Si duole in particolare la Cebora che la corte di merito non abbia ammesso le richieste prove per testi nell'assunto che esse fossero dirette a comprovare l'esistenza di un'interposizione fittizia che non aveva costituito oggetto di domanda, senza peraltro minimamente accennare alle problematiche connesse all'applicazione dell'art. 1344 c.c. ad operazioni caratterizzate da artificiosa trilateralità, e senza considerare che le prove non miravano a dimostrare la sussistenza di un (inesistente accordo simulatorio), ma solo la presenza di elementi tali da evidenziare l'esistenza di un accordo in palese frode al divieto di patto commissorio.

2.2. Le doglianze sono infondate giacché - come s'è rilevato - l'artificiosa trilateralità non può che risolversi in dissimulata bilateralità, nella specie esclusa dalla stessa parte interessata.

La corte di merito ha correttamente rilevato che la prova dedotta non era idonea a provare l'assunto dell'appellante Cebora circa l'identità soggettiva tra la stessa e la Special Car e che mirasse piuttosto a provare una mai prospettata simulazione soggettiva del contratto di leasing. Va inoltre osservato che in appello la Cebora s'era doluta della mancata qualificazione del contratto come sale and lease back e non aveva prospettato artifici diversi da questo a fondamento della dedotta violazione del divieto di patto commissorio. Quella violazione, in base alle sue stesse prospettazioni di fatto, in altro non consisteva cioè che nella avvenuta conclusione di un contratto di lease back, il quale - al di là della sua niente affatto automatica nullità per illiceità della causa ovvero per frode alla legge, secondo quanto s'è già osservato - presuppone l'identità soggettiva fra venditore ed utilizzatore, per definizione esclusa dalla loro diversità.

Non può dunque fondatamente addebitarsi alla corte di merito di non aver esaminato con quali altri (non prospettati) artifici il divieto è suscettibile di essere (per essere stato nella specie) aggirato.

B) IL RICORSO INCIDENTALE DELLA SPEI LEASING S.P.A.

3.1. Col primo motivo di ricorso la Spei Leasing - deducendo erronea e falsa applicazione degli artt. 1322, 1323, 1458 e 1526 c.c., in riferimento all'art. 360, nn. 3 e 5, c.p.c. - preliminarmente critica l'impostazione espressa dalla corte di cassazione con le sentenze nn. 5569-5574 del 1989 sulla bipartizione leasing di godimento-leasing traslativo, segnatamente laddove l'elemento discriminante delle due figure contrattuali è individuato nel rapporto tra valore residuo del bene al termine del rapporto e prezzo di opzione. Nega, in particolare, in relazione alla specificità del leasing - costituente strumento di finanziamento delle attività imprenditoriali realizzato mediante la concessione in godimento di un bene necessario all'esercizio dell'attività di impresa, con patto di opzione per l'acquisto -, che il prezzo possa essere preso in considerazione come misura del valore del bene, dovendo essere invece riguardato come misura dell'esborso finanziario che il concedente mette a disposizione dell'utilizzatore e che questi si impegna a restituire. Sicché, costituendo i canoni null'altro che il rimborso del finanziamento erogato, risulta incongrua l'applicazione dell'art. 1526 c.c. per ripristinare l'equilibrio tra le reciproche prestazioni in caso di risoluzione per inadempimento dell'utilizzatore.

La sentenza sarebbe dunque viziata sia per aver ritenuto applicabile il disposto della norma citata, sia per non aver comunque motivato adeguatamente in ordine alla ricomprensione del contratto di cui è causa nel leasing traslativo, anziché nel leasing tout court, ovvero nella vendita con riserva di proprietà.

3.2. Rileva la controricorrente Cebora che le argomentazioni della Spei Leasing si pongono in aperto contrasto con l'impostazione seguita dalla corte di legittimità sin dalle note sentenze 5569-5574 del 13.12.1989 (confermata da Cass. nn. 65 del 1993, 1731 del 1994 e 2743 del 1994), che introdussero la distinzione tra leasing traslativo e leasing di godimento, recependo le istanze equitative di chi aveva sottolineato l'incongruenza di consentire la realizzazione di una duplice prestazione a favore dell'impresa di leasing (che, in caso di risoluzione per inadempimento dell'utilizzatore, beneficiava della restituzione del bene e della riscossione di tutti i canoni pattuiti), soprattutto quando il bene conservi un rilevante valore economico alla scadenza del rapporto ed il prezzo di riscatto risulti notevolmente inferiore al suo valore effettivo.

La circostanza che il regolamento d'interessi sia rappresentato, in entrambe le forme di leasing, dalla possibilità per l'utilizzatore di ottenere l'immediata disponibilità di un bene (strumentale) di rilevante valore grazie all'anticipazione del suo prezzo da parte del concedente, che ne ottiene poi il rimborso in maniera frazionata, con l'aggiunta delle spese e di un compenso per l'attività di finanziamento svolta, non toglie che, allorché il fine perseguito dalle parti sia anche quello di trasferire il bene al termine del rapporto, pur non mutando la fondamentale funzione economico-sociale di leasing, si renda analogicamente applicabile una norma (l'art. 1526 c.c.) che meglio si

confà alle finalità perseguite dalle parti, senza che per ciò stesso il leasing traslativo possa essere qualificato come semplice vendita con riserva di proprietà.

3.3. Va immediatamente osservato che se la corte territoriale avesse inquadrato - come la ricorrente alternativamente prospetta - la fattispecie di cui è causa nell'ambito della vendita con riserva di proprietà, l'art. 1526 c.c. sarebbe stato direttamente, anziché solo analogicamente, applicabile. Il carattere sostanzialmente subordinato della prospettazione della Spei Leasing induce tuttavia a ravvisare la sussistenza del suo interesse a ricorrere, che sarebbe altrimenti difettato.

Ciò posto, la censura è infondata.

Questa corte ha anche recentemente chiarito (cfr. in particolare, per la dovizia delle argomentazioni, Cass., 22.2.1994, n. 1731) che il leasing traslativo, pur nella identità letterale delle standardizzate clausole negoziali, è caratterizzato da elementi oggettivi e soggettivi tali da eliminare la libertà di scelta finale per l'imprenditore circa l'acquisto del bene al prezzo di opzione, nel senso di rendere tale soluzione come l'unica economicamente ragionevole per l'utilizzatore sin dalla conclusione del contratto, "per dare corrispettività alla quota di prezzo già corrisposta senza riceverne corrispondenti utilità". Ed ha indicato tali elementi (a) nella natura del bene oggetto del contratto, tale da consentire ab origine la previsione della persistenza della capacità di fornire utilità, e comunque un valore di mercato, apprezzabilmente superiori al marginale prezzo di opzione al termine del rapporto e (b) nella durata del contratto, sensibilmente inferiore alla prevedibile durata della consumazione economica del bene. In presenza di entrambe tali situazioni i canoni rateali non rappresentano più il mero corrispettivo dell'utilizzazione del bene (pur tenendo conto dell'incidenza degli interessi finanziari e degli utili per la società di leasing), ma "per la mancata coincidenza tra entità del canone ed entità di consumazione economica del bene nel periodo"; necessariamente incorporano parte del prezzo del bene stesso.

Da tale impostazione, pur consapevole delle argomentate censure di autorevoli commentatori, riecheggianti nei motivi di censura, questa corte non ravvisa ragioni per discostarsi.

Ne consegue che la gravata sentenza si sottrae a censura per aver ritenuto analogicamente applicabile l'art. 1526 c.c. al leasing traslativo.

4.1. Col secondo mezzo di annullamento viene dedotta violazione degli artt. 1322, 1323 e 1526 c.c., in riferimento all'art. 360, nn. 3 e 5, c.p.c., per avere la corte di merito ritenuto che il valore del bene oggetto della locazione sia rimasto invariato per la durata del contratto, sino al momento della risoluzione, senza tener conto della sua natura e del decremento di valore indotto dall'utilizzazione; e per aver inoltre ritenuto sufficiente la somma di L. 443.627.000 per indennizzare la società di leasing dei danni subiti, omettendo di considerare sia i costi affrontati dalla società per smobilizzare il capitale investito nel bene, sia la difficoltà di rivendita.

4.2. La censura, che nonostante la contestualmente denunciata violazione di legge in realtà esclusivamente prospetta un vizio della motivazione, è priva di fondamento.

La premessa (di fatto, e dunque incensurabile in questa sede se sorretta da adeguata motivazione) da cui muove la corte di merito è costituita dal rilievo che, nel periodo compreso tra il novembre del 1980 e l'aprile del 1983, i beni oggetto di leasing, rappresentati da "fabbricati ad uso ufficio e da padiglioni industriali" (pag. 21 della sentenza) avrebbero goduto di un certa rivalutazione in relazione al (notorio) andamento del mercato immobiliare in quell'epoca (pag. 23, in fine), ma che tuttavia tale incremento poteva considerarsi compensato dal deterioramento derivato dall'uso. Alla conclusione relativa alla identità del valore dei beni nei due diversi momenti i giudici del merito sono dunque giunti tenendo conto di tutti i fattori necessari, quali la loro natura, il loro apprezzamento nel tempo in relazione all'andamento del mercato immobiliare nel periodo considerato, il decremento derivato dall'uso.

Quanto alla omessa considerazione dei costi affrontati dalla Spei Leasing per smobilizzare il capitale investito nel bene, va rilevato che essi sono evidentemente compresi nei canoni convenuti, della cui remuneratività complessiva la corte d'appello ha tenuto puntuale conto (pp. 24 e 25 della sentenza) per determinare la presumibile entità del danno subito dalla società concedente in

conseguenza della risoluzione del contratto. Nè, del resto, la ricorrente afferma di aver prospettato ai giudici del merito particolari, determinanti aspetti dell'economia complessiva del contratto dei quali essi non abbiano tenuto conto, sì da rendere fondatamente prospettabile un vizio di motivazione su un punto decisivo della controversia, che lo scrutinio della sentenza in sé non manifesta.

5.1. Col terzo motivo la Spei Leasing si duole, denunciando violazione dell'art. 187, ultimo comma, c.p.c., in riferimento agli artt. 61 ss. e 191 ss. c.p.c. e vizio di motivazione, che la corte abbia ommesso di disporre consulenza tecnica al fine di stabilire il valore residuo del bene, involgente valutazioni di carattere tecnico, per di più relative ad una zona territoriale particolare, senza in alcun modo motivare in ordine alla non ammissione della consulenza tecnica d'ufficio.

5.2. Il principio secondo il quale la consulenza tecnica non costituisce un mezzo istruttorio in disponibilità delle parti, sicché il suo esperimento è rimesso alla discrezionalità del giudice, con conseguente incensurabilità in sede di legittimità del mancato esercizio del relativo potere, è stato - com'è noto - temperato da quello secondo il quale, essendo suo obbligo motivare la soluzione adottata in merito ad una questione tecnica rilevante per la decisione della causa, egli deve comunque dare adeguato conto degli elementi, delle cognizioni ovvero delle nozioni di comune esperienza che lo hanno condotto a determinate conclusioni, sicché, in definitiva, non è tanto l'omesso esercizio della facoltà di disporre la consulenza che diviene passibile di censura, quanto, piuttosto, la mancanza o il vizio di motivazione (cfr., fra le altre, Cass. n. 2712 del 1982).

Allorché, peraltro, come nel caso di specie, il vizio di motivazione non sia immediatamente enucleabile dalla sentenza - la quale abbia fatto riferimento a nozioni di comune esperienza relative all'andamento del mercato immobiliare nell'escludere la variazione in diminuzione del valore di mercato di un immobile in un determinato lasso di tempo - la parte che adduca il difetto di motivazione in relazione alla mancata ammissione di una consulenza tecnica, ha l'onere di indicare nel ricorso il momento in cui ebbe a dedurre l'incombente ed il suo oggetto preciso, giacché solo tali indicazioni possono consentire al giudice di legittimità, cui è precluso l'esame diretto degli atti di causa, di apprezzare la fondatezza della censura (cfr. Cass., n. 6927 del 1995). All'omissione di tale indicazione da parte della ricorrente incidentale - che non ha neanche affermato di aver chiesto che fosse disposta consulenza tecnica - consegue il rigetto del motivo di censura.

6.1. Col quarto mezzo viene da ultimo dedotta violazione degli artt. 112 c.p.c. e 1224 c.c. per avere la corte territoriale riconosciuto alla Cebora "la maggior somma di L. 34.874.070... a titolo di risarcimento del maggior danno conseguente alla svalutazione monetaria verificatasi dal 23 luglio 1985 al 16 dicembre 1990", benché non fosse stata formulata alcuna richiesta ai sensi dell'art. 1224, comma 2, c.c..

6.2. La censura è fondata in quanto nei debiti di valuta, in difetto di esplicita richiesta (pacificamente non formulata nel caso in esame), non è consentito al giudice liquidare d'ufficio, in applicazione dell'art. 1224, comma 2, c.c., il maggior danno - nella specie da svalutazione monetaria - subito dal creditore.

Alla cassazione della sentenza sul punto può far seguito, ai sensi dell'art. 384, comma 1, c.p.c. la decisione della causa nel merito, non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto.

Esclusa, dunque, la condanna della Cebora al pagamento della somma di L. 34.847.070 a titolo di risarcimento del maggior danno da svalutazione monetaria e comprensiva degli interessi legali maturati sulla somma di L. 109.893.000 dal 23.7.1985 al 16.12.1990, gli interessi su tale ultimo importo vanno riconosciuti dalla data del 23.7.1985 a quella del pagamento.

7. In conclusione, rigettato il ricorso principale ed i primi tre motivi del ricorso incidentale, va accolto il quarto, la sentenza cassata in relazione e la causa decisa nel senso sopra indicato.

In considerazione del fatto che l'unico motivo accolto concerne un vizio di extrapetizione - non indotto dunque dalla parte sul punto soccombente - e che, sia nel giudizio d'appello che nel presente, la relativa statuizione attiene ad un aspetto del tutto marginale a fronte delle ben più complesse questioni prospettate, si ravvisano giusti motivi per compensare interamente tra le parti

le spese del giudizio di cassazione, tenendo fermo il regolamento delle spese di cui alla gravata sentenza per il primo e per il secondo grado.

P.Q.M.

p.q.m.

La Corte riunisce i ricorsi, rigetta il ricorso principale della Cebora s.p.a. ed i primi tre motivi del ricorso incidentale della Spei Leasing s.p.a., accoglie il quarto, cassa in relazione la sentenza impugnata e, decidendo nel merito, esclude la condanna della Spei Leasing s.p.a. al pagamento della somma di L. 34.874.070 a titolo di risarcimento del maggior danno da svalutazione monetaria, riconosce dovuti alla Cebora s.p.a. gli interessi nella misura legale sulla somma di L. 109.893.000 dal 23.7.1985 al saldo, compensa le spese del giudizio di cassazione e conferma il regolamento delle spese effettuato dalla corte d'appello per i due gradi di merito.

Roma, 27 febbraio 1997
