



UNIVERSITÀ  
DEGLI STUDI DI BARI  
ALDO MORO



DIPARTIMENTO JONICO IN SISTEMI  
GIURIDICI ED ECONOMICI DEL MEDITERRANEO  
SOCIETÀ, AMBIENTE, CULTURE  
IONIAN DEPARTMENT OF LAW, ECONOMICS  
AND ENVIRONMENT

# ANNO VI ANNALI 2018 DEL DIPARTIMENTO JONICO

ESTRATTO

LUCIANNA CANANÀ, ANTONELLA ZELLA  
Esercizi di diritto: clausole illegittime nel *leasing* traslativo





DIRETTORE DEL DIPARTIMENTO

Bruno Notarnicola

DIRETTORE DEGLI ANNALI

Nicola Triggiani

COMITATO DIRETTIVO

Nicola Triggiani, Paolo Pardolesi, Giuseppe Tassielli,  
Danila Certosino, Laura Costantino, Nicola Fortunato,  
Patrizia Montefusco, Angelica Riccardi, Maurizio Sozio

COMITATO SCIENTIFICO

Maria Teresa Paola Caputi Jambrenghi, Domenico Garofalo,  
Francesco Mastroberti, Bruno Notarnicola, Riccardo Pagano,  
Giuseppe Tassielli, Nicola Triggiani, Antonio Felice Uricchio,  
Massimo Bilancia, Annamaria Bonomo, Daniela Caterino,  
Gabriele Dell'Atti, Michele Indellicato, Ivan Ingravallo,  
Antonio Leandro, Giuseppe Losappio, Pamela Martino,  
Francesco Moliterni, Concetta Maria Nanna, Fabrizio Panza,  
Paolo Pardolesi, Giovanna Reali, Umberto Salinas,  
Paolo Stefani, Laura Tafaro, Umberto Violante

RESPONSABILE DI REDAZIONE

Patrizia Montefusco

*Contatti:*

Prof. Nicola Triggiani

Dipartimento Jonico in Sistemi Giuridici ed Economici  
del Mediterraneo: Società, Ambiente, Culture

Convento San Francesco

Via Duomo, 259 74123 Taranto, Italy

e-mail: [annali.dipartimentojonico@uniba.it](mailto:annali.dipartimentojonico@uniba.it)

telefono: + 39 099 372382 • fax: + 39 099 7340595

<http://edizionidjsge.uniba.it/>



SAGGI



LUCIANNA CANANÀ, ANTONELLA ZELLA  
ESERCIZI DI DIRITTO: CLAUSOLE ILLEGITTIME  
NEL *LEASING* TRASLATIVO\*

ABSTRACT

Il binomio diritto matematica potrebbe portare ad una feconda evoluzione del diritto, soprattutto negli aspetti economici degli istituti giuridici. I metodi quantitativi e la matematica finanziaria svolgono una importante funzione quale ausilio alla contrattualistica, in particolare agli strumenti di tipo economico–matematico. In tema di *leasing* traslativo, nell'ipotesi di risoluzione per inadempimento dell'utilizzatore, si analizza la clausola che prevede la determinazione del credito della società di *leasing* in ragione della somma del valore attuale complessivo di tutti i canoni maturati, nonché di quelli maturandi sino al naturale termine del rapporto, detratto il corrispettivo della rivendita o del reimpiego in *leasing* del bene. L'elaborato, attraverso l'uso combinato della matematica e del diritto, cercherà di provare che l'interesse contrattuale, all'attivazione della clausola, è differente rispetto all'interesse che emerge dopo la sottrazione del valore del prezzo di vendita del bene da credito residuo.

The duo law and math could lead to a prolific evolution of the law, especially in the economic aspects of regulatory scheme. The quantitative methods and the financial mathematic develop an important function what aid to the contracts, especially, to the economic–mathematical tools. In the leaseback, the termination of contract for the user's breach, is analyzed with particular reference to the contractual clause which includes the determination of the credit of the society of leasing in reason for the payment of all rental accrued and accruing until natural finished of contract, ransom included, deduct the financial consideration for the sale or re–lease of the good. The work– through the combined use of the disciplines of mathematics and law– will attempt to prove, that the contractual interest rate, when the activation of the clause is different from the interest rate detectable once subtracted the value of the sale of the good by the due credit.

PAROLE CHIAVE

Diritto privato / matematica / *leasing* traslativo      Private law / math / leaseback

SOMMARIO: 1. Cenni introduttivi. – 2. La risoluzione per inadempimento dell'utilizzatore nel *leasing* traslativo. – 3. L'usura attuata tramite il meccanismo dell'attualizzazione interna dei canoni a scadere. – 4. Conclusioni.

\* Saggio sottoposto a referaggio secondo il sistema del doppio cieco.

1. L'elaborato rappresenta una proposta di dialogo fra due discipline: il diritto e la matematica. La certezza del diritto e la certezza matematica hanno avuto da sempre un denominatore comune: le «relazioni enucleate dall'intuizione sensibile, anche se gli enti fondamentali dei postulati delle due scienze siano stati distillati attraverso astrazioni, spesso assai elevate»<sup>1</sup>. Il diritto non può farsi strumento di proporzione in un rapporto se non conosce le forze all'opera nel rapporto medesimo, le grandezze da collegare con un medio proporzionale. Solo questa conoscenza consente al diritto di studiare, offrire, imporre norme proporzionate al fine di contribuire alla formazione di una giurisprudenza proveniente dalla certezza del diritto, come tale elevabile al grado della ricerca scientifica. Il binomio diritto matematica potrebbe portare ad una feconda evoluzione del diritto, soprattutto negli aspetti economici degli istituti giuridici<sup>2</sup>, nel caso in esame del leasing traslativo.

La presente trattazione analizza l'ipotesi di risoluzione per inadempimento nel leasing traslativo<sup>3</sup>, il cui risarcimento può essere preventivamente fissato ex art. 1382 c.c.<sup>4</sup>. Si è affermata la liceità di detta pattuizione, in quanto espressione dell'autonomia privata. Dunque lecita, ma non necessariamente equa solo per il fatto di essere convenuta, posto che l'art. 1384 c.c. consente al giudice di ridurre equamente la prestazione assunta<sup>5</sup>.

Nello specifico, si esamina la clausola che prevede la determinazione del credito della società di leasing in ragione della somma del valore attuale complessivo di tutti i canoni maturati, nonché di quelli maturandi sino al naturale termine del rapporto, detratto il corrispettivo della rivendita o del reimpiego in *leasing* del bene, da corrispondere all'utilizzatore inadempiente<sup>6</sup>. In detta ipotesi, il concedente non conseguirebbe più di quanto avrebbe avuto diritto di ottenere, in caso di regolare adempimento dell'utilizzatore<sup>7</sup>. La recente giurisprudenza, con l'affer-

1. Così, Flores, 1982, 27.

2. A titolo esemplificativo, lo storico problema del Cardinale Newman, concernente il peso degli indizi nella decisione di un magistrato, per definire una soglia per cui, una volta superata, la colpevolezza sia certa. Ed ancora, i metodi quantitativi e la matematica finanziaria svolgono una importante funzione quale ausilio alla contrattualistica, in particolare, ci si riferisce agli strumenti di tipo economico-matematico che permettono la strutturazione di un contratto con sistema d'incentivi o di contratti ottimi in condizioni di incertezza; in tema di assicurazioni, permettono di definire i premi in base al rischio.

3. Esso ha ad oggetto un bene destinato a conservare un notevole valore alla scadenza del contratto, talché l'interesse dell'utilizzatore è presumibilmente quello di acquistare la proprietà del bene, esercitando l'opzione d'acquisto dopo aver pagato tutti i canoni pattuiti.

4. In senso favorevole, Cass. 24.6.2002 n.9161, in Arh. Civ, 2003.

5. Buonocore, 2008, 162.

6. La legittimità della clausola «scaduto + scadere-bene» ha escluso l'eccessività della penale nell'ipotesi in cui la concedente avesse limitato la propria domanda alla differenza tra credito ed il presumibile valore di realizzo del bene già concesso in leasing. Così, T. Treviso 19.5.2014.

7. Ciò, in ossequio ai dettami dell'art.13 della Convenzione Unidroit di Ottawa del 26.5.1988 sul *lea-*



mazione di liceità di detta clausola, sembra –tuttavia– aver operato senza tenere in considerazione la disciplina dell'usura, o meglio, senza studiare attentamente l'impatto che questa nuova clausola avrebbe potuto avere nella definizione degli interessi contrattuali.

Occorre, pertanto, verificare, in termini matematici se in dette operazioni vi è il rispetto delle norme in tema di usura. Lo scritto tende a dimostrare che il tasso di interesse contrattuale, nel momento in cui scatta l'attivazione della clausola è differente rispetto al tasso di interesse rilevabile una volta sottratto il valore di vendita del bene dal credito dovuto. La prova di detta affermazione porta alla dimostrazione del modo in cui la sottrazione dal credito del valore di vendita del bene, introdotta dalle società di leasing dopo le insistenti richieste della giurisprudenza<sup>8</sup> e la costante applicazione dell'art. 1526 c.c.<sup>9</sup> appositamente per tutelare l'utilizzatore da un ingiusto arricchimento del concedente, costituisca concretamente una indiretta elusione della disciplina in tema di usurarietà dei tassi di interesse, insiti nell'operazione.

**2.** Lo strumento della matematica finanziaria risponde alla finalità di offrire una tutela quanto più possibile rispondente ai principi regolatori della tutela antiusura<sup>10</sup>. La

*sing* finanziario internazionale, secondo la quale la penale prevista in caso di inadempimento dell'utilizzatore deve essere tale «da porre il concedente nella stessa situazione nella quale egli si sarebbe trovato se l'utilizzatore avesse esattamente adempiuto al contratto di *leasing*».

8. L'affermata liceità della clausola da parte della giurisprudenza infatti, apparentemente ineccepibile, tenta di risolvere il problema riducendo il credito dovuto dal soggetto inadempiente tramite la sottrazione del valore di vendita del bene, anziché agire sui fattori che portano alla determinazione di un credito, ossia la somma del debito residuo con il risarcimento del danno e la penale

9. Si dice che l'applicazione dell'art. 1526 c.c. «consenta all'ordinamento di esplicitare funzioni sostanziali di controllo sull'autonomia negoziale delle parti» ed eviti la locupletazione della società di leasing a danno dell'utilizzatore (pur inadempiente) che altrimenti tratterrebbe i canoni già riscossi facendosi contemporaneamente restituire un bene che ha un valore economico nettamente superiore al debito residuo; non trascurando il fatto che spesso, in aggiunta, si prevedono clausole penali quantificate in una percentuale dei canoni a scadere. Così Clarizia, 1996, 258.

10. La legge 108 del 7.3.1996 (legge anti usura) ha profondamente rivisitato il reato di usura disciplinato dalla previgente stesura dell'art. 644 c.p. ed inasprito le conseguenze civilistiche normate nell'art. 1815, 2° comma, c.c. sostituendo l'originario meccanismo della riduzione del tasso usurario alla misura legale. È stata introdotta la c.d. usura oggettiva, slegata dall'accertamento dello stato di bisogno dell'usurato, che si realizza *iuris et de iure* allorché sia stato pattuito un tasso debordante il TSU vigente al momento del perfezionamento negoziale; è stato quindi fissato in misura numerica e oggettiva quale sia, per ogni trimestre, il limite massimo da non superare perché il contratto non nasca usurario dall'origine. La disciplina, nella seconda parte del terzo comma dell'art. 644 c.p., prevede anche un parametro soggettivo che qualifica come usurari anche «quegli interessi che, seppur inferiori al tasso di soglia, risultino comunque sproporzionati rispetto alla prestazione di denaro o di altra utilità, in ipotesi di difficoltà economica o finanziaria.» Detta fattispecie residuale, risponde essenzialmente all'esigenza

clausola di attualizzazione interna<sup>11</sup>, attraverso la quale è concordato un compenso al concedente, in caso di inadempimento dell'utilizzatore, rappresenta un pattuito risarcimento, nonché una funzione remunerativa o corrispettiva, attraverso un importo attualizzato ad un determinato tasso. Occorre evidenziare che il tasso applicato per operare tale attualizzazione è sempre di gran lunga inferiore a quello con il quale si è costruito l'originario piano di ammortamento e determinata la componente interessi nell'importo dei canoni di locazione. In termini matematici, è vero che l'ammontare dei canoni a scadere, attualizzati al tasso convenuto (se di segno positivo), è inferiore all'ammontare dei medesimi canoni che si sarebbero dovuti versare alle originarie scadenze contrattuali. Tale ammontare è notevolmente superiore alla sommatoria delle quote capitale di tutti i canoni a scadere, comportando per l'utilizzatore il pagamento di una parte degli interessi originariamente compresi nei canoni a scadere, comunque pretesi dal concedente anticipatamente ed in unica soluzione, anziché alle scadenze convenzionalmente pattuite. Peraltro, tale differenza aumenta al crescere della «forchetta» tra il tasso di interesse pattuito, con il quale sono stati determinati i canoni, e il tasso di attualizzazione concordato, attesa altresì la difficile percezione dell'onerosità dell'operazione da parte dei consumatori poco periti in materie matematico attuariali.

La somma del valore attuale complessivo dei versamenti ancora dovuti dal cliente e del prezzo di riscatto dovrà essere calcolato a tasso legale. Tuttavia il tasso legale, di norma è di gran lunga inferiore al T.A.E.<sup>12</sup> definibile come il tasso contrattuale che tiene conto dell'eventuale anticipazione delle quote interessi nel corso dell'anno – aspetto non contemplato dal T.A.N<sup>13</sup>. Di conseguenza, il credito forfettizzato risultante dall'attivazione della clausola, è di gran lunga superiore al debito residuo come da piano d'ammortamento.

3. Ritornando al tema giuridico, la funzione risarcitoria, remunerativa e corrispettiva della clausola di attualizzazione interna produce l'inclusione nel credito così forfettizzato del debito residuo, del risarcimento del danno e della penale, il cui ammontare può essere ridotto dal Giudice, nell'ipotesi in cui risulti manifestamente eccessiva rispetto all'inadempimento. Alla luce di queste considerazioni appare utile riuscire a scorporare dal credito ciascuna delle tre componenti:

- debito residuo;

di colmare possibili lacune di tutela, attuate mediante prestazioni ad un interesse convenuto, al di sotto del limite legale fissato al fine di eluderne il precetto.

11. Scaduto+scadere–bene

12. Tasso Annuo Effettivo.

13. Tasso Annuo Nominale.

- risarcimento del danno;
- penale<sup>14</sup>.

Invocando nuovamente il supporto datoci dal formalismo matematico ci accingiamo a descrivere una generica situazione di inadempimento<sup>15</sup>.

Da una certa scadenza  $t_k$  in avanti l'utilizzatore non onora più gli impegni contrattuali rappresentati dalle somme  $A_s$  alle scadenze  $t_s$  con  $s = k, k + 1, \dots, N$ .

Il credito del concedente nei confronti dell'utilizzatore, definito come  $C$ , si scompone nella somma di tre addendi (ovviamente positivi):

$$C = L(i) + d + \pi$$

dove  $L(i)$  rappresenta il debito residuo del cliente come da piano d'ammortamento,  $d$  è il risarcimento del danno per la società derivante dall'interruzione del contratto, e  $\pi$  è una penale.

Il debito residuo del cliente  $L(i)$  si ottiene attualizzando alla scadenza del contratto (istante  $t_k$ ) i versamenti futuri, in base al tasso contrattuale (T.A.E.) e computando anche il riscatto non pagato, cioè:

$$L(i) = \sum_{s=k}^N A_s (1+i)^{t_k-t_s}$$

Si noti che l'interesse  $i$ , da considerarsi nella formula appena esposta, deve essere opportunamente ricavato dal T.A.E. e coerente con la periodicità delle rate<sup>16</sup>.

Il credito  $C$  a favore della società di leasing individua il tasso  $i_l$  mediante la seguente relazione:

$$C = \sum_{s=k}^N A_s (1+i_l)^{t_k-t_s}$$

Similmente al caso del calcolo del debito residuo, si presti attenzione alla formula precedente, dove l'interesse  $i_l$  rappresenta il tasso legale in relazione alla periodicità delle rate.<sup>17</sup>

Al fine di scomporre la differenza tra  $C$  e  $L(i)$  – per ottenere dunque valori

14. D'Amico, Luciano, Peccati, 2011, 278 ss..

15. Ripresa da D'Amico, Luciano, Peccati, 2011, 279 ss.

16. Per completezza si riporta di seguito la formula necessaria per definire il tasso equivalente ad uno precedentemente assunto  $i_k$ :  $i_b = (1+i_k)^{k/b} - 1$ ; dove  $k$  è il numero di periodi in un anno e  $b$  è il numero di periodi di conversione.

17. Ibidem.

univoci per il risarcimento  $d$  e la penale  $\pi$  – si deve partire dalla somma del debito residuo del cliente e risarcimento del danno.

In questo processo l'attualizzazione avviene in base ad un terzo tasso, il tasso di riferimento  $i_{rr}$  del parametro di indicizzazione.

Così facendo, dunque, si posto  $P(i_{rr}) = L(i) + \delta$ , il tasso  $i_{rr}$  è definito da:

$$L(i) + \delta = \sum_{s=k}^N A_s (1 + i_{rr})^{t_k - t_s}$$

Sembra superfluo ricordare che il tasso di riferimento  $i_{rr}$ , da utilizzare nella precedente formula, segue le indicazioni previste per il calcolo di  $L(i)$  e di  $C^{18}$ .

Poiché vale:

$$C > P(i_{rr}) > L(i)$$

la decrescenza del valore attuale al crescere del tasso fa sì che, banalmente:

$$i_l < i_{rr} < i$$

Con semplici ragionamenti di carattere finanziario si conclude che il risarcimento del danno è espresso come:

$$\delta = P(i_{rr}) - L(i)$$

mentre la penale è data da:

$$\pi = C - P(i_{rr})$$

Si può dimostrare che tutte le quantità in gioco decrescono all'aumentare della data in cui non si paga la prima rata. Questo significa dunque che debito residuo, risarcimento e penale saranno via via minori mano a mano che si ritarda l'adempimento.

È infatti verificabile come spostandosi verso l'ultima rata, i valori di risarcimento e penale siano prossimi a zero.

4. L'evoluzione giurisprudenziale ha evidenziato e definito la necessità della previsione contrattualistica dell'attribuzione all'utilizzatore del diritto di imputare il valore dell'immobile alla somma dovuta in restituzione delle rate a scadere. Ciò, al

18. Ibidem.

fine di evitare che clausole penali attribuiscono al concedente vantaggi eccessivi. La giurisprudenza, tuttavia, sembra aver sempre operato senza studiare attentamente l'impatto che questa nuova clausola avrebbe potuto avere nella definizione degli interessi contrattuali.

Nel presente lavoro, si è giunti a provare come l'obbligo di sottrazione del valore di vendita del bene sia in realtà una possibilità per le società di leasing di nascondere l'usura del contratto. Infatti, il credito forfettizzato, risultante dall'attivazione della clausola, è di gran lunga superiore rispetto al debito residuo come da piano d'ammortamento. Tanto, poiché, nel credito così forfettizzato sono inclusi, oltre al pagamento del debito residuo, il risarcimento del danno e la penale. Il tasso legale è, normalmente, inferiore al T.A.E. Ciò fa aumentare sensibilmente i valori del risarcimento del danno e della penale. Così il gioco di tassi che abbiamo visto – la formula  $-1 + (L(y))/(L(i))$  – rende il T.E.G. del contratto all'attivazione della clausola, ma prima della cessione del bene, un tasso usurario.

Dal calcolo del T.E.G. si nota, appunto, come le imprese concedenti riescano ad inserire tassi effettivamente usurari (verificabili solo a seguito del verificarsi dell'inadempimento) nella clausola che permette, successivamente, la sottrazione del valore di vendita del bene, che però ritornano nuovamente leciti una volta effettivamente sottratto il valore di vendita del bene. Tale problematica emerge solo attraverso il fecondo ausilio della matematica finanziaria.

Inoltre, nella valutazione della penale, in termini di manifesta eccessività, il giudice è tenuto a comparare 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.

Una soluzione percorribile sarebbe quella di calcolare il T.A.E.G. in tutti i momenti di ogni ipotesi prevista dal contratto, soprattutto nell'ipotesi di inadempimento cui segue la domanda di risoluzione del contratto.

Partendo dalla circostanza che il contratto di leasing rappresenta, oramai, uno strumento d'azione degli operatori economici nell'ambito dei mercati, tanto da necessitare l'osservazione dell'istituto anche in una prospettiva sovranazionale<sup>19</sup>, in ragione della molteplicità delle fonti che contribuiscono a regolarlo a livello nazionale ed internazionale<sup>20</sup>, il valido ausilio della matematica finanziaria sarebbe quanto mai fecondo al fine di contribuire ad una evoluzione giurisprudenziale pregevole di scientificità, come tale elevabile al grado della ricerca scientifica.

19. In argomento, Frignani, 1998, 19.

20. Cfr. Costantiniesco, 2000, 299 ss. Per una analisi dei rapporti tra diritto comparato e diritto internazionale, comunitario e uniforme in genere, Sacco, 1992, 154 ss.

## RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI

- Buonocore V. (2008). *La locazione finanziaria*. Milano: Giuffrè.
- Clarizia R. (1996). *La locazione finanziaria*. Torino: Giappichelli.
- Costantiniesco L. J. (2000). *Il metodo comparativo*. Torino: ed.it di Procida Mirabelli di Lauro A.
- D'Amico M., Luciano E., Peccati L. (2011). *Calcolo finanziario. Temi di base e temi moderni*. Milano: Egea Tools.
- Flores A. (1982). Proiezioni del diritto nella logica matematica. Il provvedimento d'urgenza. *Informatica e diritto*, p. 27.
- Frignani A. (1998). Il leasing negli ordinamenti di civil e common law. *Riv. it. Leasing*, p. 19.
- Sacco R. (1992). *Introduzione al diritto comparato*, in *Trattato di diritto comparato*. Torino: Utet giuridica.