

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
CORTE D'APPELLO DI FIRENZE
Seconda Sezione Civile**

La Corte, composta dai magistrati:

- Edoardo Enrico Alessandro Monti Presidente
- Dania Mori Consigliere rel.
- Ludovico delle Vergini Consigliere

Nella causa civile xxxx/19 RG, promossa da:

FIDEIUSSORI

**BANCA
APPELLATA**

SOCIETA' CESSIONARIA

ha emesso la seguente

contro

e

APPELLANTI

INTERVENUTA

SENTENZA

nella causa avente ad oggetto contratto di mutuo, trattenuta in decisione all'udienza del 26.10.21 sulle seguenti conclusioni:

Conclusioni appellanti: "Voglia l'Ecc.ma Corte di Appello adita, contrariis rejectis, per tutti i motivi esposti nel presente atto di appello, in accoglimento del proposto gravame, previa totale riforma della sentenza n. xxxx/2019 del Giudice Dott. **omissis** – all'esito della Camera di Consiglio del 22.03.2019, notificata a mezzo pec in data 10.05.2019: 1) accertare e dichiarare la nullità della sentenza impugnata stante la nullità processuale cristallizzatasi nel corso del giudizio di primo grado e dunque per espressa violazione dell'art. 281 sexies c.p.c. e per tutti i motivi di cui al punto 1) del presente atto di appello, con ogni consequenziale provvedimento come per legge; 2) accertare e dichiarare il valore indeterminato del giudizio di primo grado e del presente giudizio di appello, con ogni consequenziale provvedimento come per legge in ordine alle misure adottate dal Magistrato di prime cure relativamente alla condanna alle spese inflitta secondo i relativi parametri ed in ordine all'integrazione del contributo unificato non dovuto atteso che il diritto oggetto di accertamento è appunto di valore indeterminato; 3) nel merito, accogliere tutte le domande introduttive del giudizio di primo grado che qui di seguito si riportano testualmente:

"1) In via principale e nel merito: accertare e dichiarare che tra la **SOCIETA' DEBTRICE**, in persona dell'Amministratore Unico legale rapp.te sig. **FIDEIUSSORE**, e la **BANCA.**, dall'altra, in persona del legale rapp.te p.t., in data 28.07.2003 è intervenuto contratto di mutuo a rogito del Notaio Dott.ssa **omissis** di Latina - Rep. n.xxxx – Racc. n.xxxx – registrato in Latina in data xxxxx al n.xxxx serie x - per la somma complessiva di € 1.400.000,00, con specifica pattuizione ed applicazione nel corso del rapporto di tassi di interesse di natura usuraria e dunque, per tutti i motivi di cui nella parte in diritto del presente atto, disporre la derubricazione del suddetto contratto di mutuo a prestito a titolo gratuito ai sensi e per gli effetti dell'art.1865, comma 2, c.c. e, conseguentemente, accertare e dichiarare il comportamento ingiusto, illegittimo e doloso della Banca convenuta nella redazione del contratto di mutuo per cui è causa, con la specifica pattuizione ab origine e successiva applicazione di tassi di interesse di natura usuraria, sul quale operano le fideiussioni rilasciate dagli odierni attori, e, per l'effetto, in accoglimento della domanda degli attori, ritenuta operante l'exceptio nullitatis o l'exceptio doli, atteso che l'istituto di credito convenuto ha preteso ed ottenuto pagamenti di interessi usurari sul contratto di mutuo per cui è causa, accertare e dichiarare l'invalidità e/o la nullità e/o

Sentenza, Corte d'Appello di Firenze, Pres. Monti- Rel. Mori- dell'11.03.2022 n. 498

l'inefficacia delle fideiussioni prestate in favore della Banca convenuta dai fideiussori sul contratto di mutuo oggetto del presente giudizio in favore del medesimo Istituto di credito, per tutti i motivi di cui alla narrativa del presente atto e con ogni consequenziale provvedimento di legge. 2) In via subordinata e nel merito: accertare e dichiarare che tra la **SOCIETA' DEBITRICE**, in persona dell'Amministratore Unico legale rapp.te sig. **FIDEIUSSORE**, e la **BANCA.**, dall'altra, in persona del legale rapp.te p.t., in data 28.07.2003 è intervenuto contratto di mutuo a rogito del Notaio Dott.ssa **omissis** di Latina - Rep. n. xxxxx – Racc. n.xxxx – registrato in Latina in data xxxx al n.xxxx serie x - per la somma complessiva di € 1.400.000,00, con assoluta indeterminatezza delle condizioni contrattuali in ordine alla contrattualizzazione dei tassi corrispettivi di cui all'art. 4 del contratto di mutuo ed ai successivi richiamati Regolamenti per il pagamento degli interessi relativamente all'Euribor, per violazione dell'art. 1284 c.c. e del combinato disposto degli artt.1418, comma 2, e 1346 c.c. e dunque in totale dispregio di quanto espressamente previsto dall'art. 117 T.U.B. e, per l'effetto, ai sensi del comma 7 dell'art.117 T.U.B. dichiarare la nullità dell'art.4 del contratto per cui è causa e per l'effetto, rideterminare l'eventuale debito residuo in quota capitale, con compensazione tra quanto illegittimamente corrisposto alla parte convenuta a titolo di interessi non dovuti e la residua somma da corrispondere a saldo del debito residuo a titolo di capitale, previa disponenda C.T.U. contabile, e con l'applicazione del solo tasso BOT in luogo di quello relativo agli interessi contrattuali in quanto indeterminati e, conseguentemente, accertata la effettiva restituzione della quota capitale con gli interessi come ricalcolati con il tasso BOT o il tasso legale, accertare e dichiarare la assoluta inoperatività delle fideiussioni prestate dai sig.ri **FIDEIUSSORI** sul contratto di mutuo per cui è causa per intervenuto integrale pagamento di quanto effettivamente dovuto all'Istituto di credito convenuto, con ogni consequenziale provvedimento come per legge; 3) Ancora in via principale e nel merito, previo accertamento dei fatti di cui in premessa, accertare e dichiarare il comportamento ingiusto, illegittimo e doloso della **BANCA**, in persona del legale rapp.te p.t., convenuta nel presente giudizio, nella redazione e nella stipula del contratto di mutuo del 28.07.2003, intervenuto con la **SOCIETA' DEBITRICE**. e con l'intervento degli odierni attori, in proprio quali fideiussori, a rogito del Notaio Dott.ssa **omissis** di Latina - Rep. n. xxxx – Racc. n.xxxx – registrato in Latina in data xxxx al n.xxxx - per la somma complessiva di € 1.400.000,00, con specifica pattuizione ed applicazione di tassi di interesse di natura usuraria e con indeterminatezza delle condizioni contrattuali e, per l'effetto, in accoglimento della domanda degli odierni attori, condannare parte convenuta al risarcimento dei danni morali e non patrimoniali derivati dalla condotta perpetrata dall'Istituto di credito convenuto in virtù dell'accertata condotta usuraria ed anche per l'indeterminatezza delle condizioni contrattuali, ai danni dei sig.ri **FIDEIUSSORI**, mediante il pagamento in favore degli stessi della somma che verrà determinata in corso di causa e comunque ritenuta equa e di giustizia dall'Ecc.mo Giudice adito, dovuta a titolo di danno morale e non patrimoniale, con ogni consequenziale provvedimento di legge. 4) In ogni caso: con vittoria di spese e compensi professionali del presente giudizio, oltre gli oneri di legge, da distrarre in favore del sottoscritto procuratore e difensore anticipatario. Con vittoria nelle spese e compensi professionali del doppio grado di giudizio, oltre oneri di legge, da distrarsi in favore del sottoscritto procuratore e difensore antistatario”;

Conclusioni appellata: “Piaccia all'Ecc.ma Corte di Appello di Firenze respingere l'impugnazione proposta dai **FIDEIUSSORI** avverso la sentenza n. xxxx/2019 del Tribunale di Firenze, confermando integralmente la sentenza di primo grado, con vittoria di spese e compensi di lite”.

Conclusioni intervenuta: “Voglia L'Ecc.ma Corte adita, contrariis reiectis, così giudicare:

IN VIA PRELIMINARE

Accertare la mancanza di una ragionevole probabilità di accoglimento dell'impugnazione di **OMISSIS** e, per l'effetto, dichiarare l'inammissibilità della stessa ex art. 348 bis c.p.c.;

NEL MERITO

IN VIA PRINCIPALE rigettare l'appello proposto dai sig.ri **FIDEIUSSORI**, per le ragioni tutte meglio esposte in narrativa e, per l'effetto, confermare in ogni sua parte l'impugnata sentenza del Tribunale di Firenze n. xxxx/2019 pubblicata in data 21/03/2019;

Sentenza, Corte d'Appello di Firenze, Pres. Monti- Rel. Mori- dell'11.03.2022 n. 498

IN VIA SUBORDINATA, nella denegata e non creduta ipotesi in cui L'Ecc.ma Corte adita riformi l'impugnata sentenza del Tribunale di Firenze n. xxxx/2019 pubblicata in data 21/03/2019, rigettare le domande di parte appellante perché prescritte (almeno in parte), infondate e non provate.

IN VIA ISTRUTTORIA

Ci si oppone all'ammissione della CTU avendo tale istanza carattere meramente esplorativo e come tale inammissibile;

Ci si oppone alla produzione della CTU resa nel giudizio iscritto al n. xxxx/2014 R.G: in quanto documento nuovo e di conseguenza inammissibile ex articolo 345 c.p.c. Con vittoria di spese, diritti e onorari del presente giudizio aumentati sino a un terzo rispetto a quelli altrimenti liquidabili ai sensi dell'art. 4, comma 8 del D. M. 10 marzo 2014 n. 55, maggiorati del 15% rimborso forfettario spese generali ex art. 14 D.M. 8 aprile 2004 n. 127, oltre a I.V.A. e C.P.A. come per Legge".

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con atto di citazione in appello notificato alla **BANCA** in data 10/06/2019, **FIDEIUSSORI** hanno impugnato la sentenza emessa dal Tribunale di Firenze n. xxxx/2019, pubblicata in data xxxx e notificata a mezzo PEC in data 10/05/2019, con la quale sono state rigettate le loro richieste volte a sentir accertare e dichiarare che nel contratto di mutuo a rogito del Notaio **omissis** di Latina, stipulato con la banca in data xxxx per la somma complessiva di € 1.400.000,00, erano stati pattuiti e poi applicati nel corso del rapporto tassi di interesse di natura usuraria, con conseguente conversione del contratto in un mutuo a titolo gratuito ai sensi e per gli effetti dell'art. 1865, comma 2, c.c. e, conseguentemente, accertare e dichiarare la nullità delle fideiussioni rilasciate dai **FIDEIUSSORI**. Gli appellanti formulavano tre motivi di appello e concludevano riproponendo tutte le loro domande già avanzate in primo grado, come meglio indicato in epigrafe.
2. Si costituiva **BANCA**, divenuta titolare del rapporto controverso a seguito di scissione infragruppo (mediante la quale **BANCA** per le **omissis**, interamente partecipata da **BANCA**, ha trasferito un compendio scisso a favore della stessa **BANCA**), chiedendo il rigetto dell'appello e la conferma della sentenza impugnata.
3. In data 4.10.21 interveniva in giudizio ex articolo 111 c.p.c. **SOCIETA' CESSIONARIA**, in qualità di titolare del credito nei confronti degli odierni appellanti in forza di atto di scissione stipulato con **BANCA** (rep. n. xxxx, racc. n. xxxxxx), chiedendo il rigetto dell'appello e la conferma della sentenza impugnata.
4. La causa è stata trattenuta in decisione all'udienza del 26/10/2021, svoltasi con trattazione scritta in applicazione della normativa emergenziale per Covid 19, con assegnazione alle parti dei termini ex articolo 190 c.p.c. per comparse e repliche.
5. In comparsa conclusionale parte appellante ha eccepito il difetto di legittimazione passiva di **SOCIETA' CESSIONARIA** per non avere l'intervenuta fornito dimostrazione di essere titolare del credito già vantato verso gli appellanti da banca e parte intervenuta si è difesa nella memoria di replica sostenendo di aver fornito tale prova mediante la produzione in giudizio della Gazzetta Ufficiale sulla quale era stato pubblicato l'avviso di cessione in blocco dei crediti in favore di **SOCIETA' CESSIONARIA** (nel quale sono individuati i crediti ceduti mediante l'elencazione di elementi comuni specifici tali da identificare senza incertezze i rapporti oggetto della cessione).
6. Infine nella memoria di replica depositata in data 15.1.22 parte appellante ha eccepito per la prima volta la nullità delle fideiussioni prestate da **FIDEIUSSORE** in conseguenza della nullità delle clausole ABI uniformi dichiarata nel 2005 dalla Banca d'Italia ed in forza di quanto statuito dalla Corte di Cassazione - Sezioni Unite Civili - nella sentenza n.41994 del 30.12.2021.
7. Ad avviso di questa Corte la causa può essere decisa senza necessità di prendere in esame quest'ultima eccezione, né quella di difetto di legittimazione processuale di **SOCIETA' CESSIONARIA**, né tanto meno il merito della causa, in quanto l'appello risulta improcedibile e tale questione è pregiudiziale su tutte le altre, che rimangono quindi assorbite. Difatti è pacifico, perché risulta documentalmente dimostrato, che la sentenza di primo grado è stata notificata via PEC agli appellanti in data 10.5.19, che costoro hanno notificato via PEC l'atto di appello a **BANCA** in data 10.6.19 (lunedì, ultimo giorno utile), ma poi la causa è stata iscritta a ruolo in data 21.6.19, e dunque oltre i 10 gg. previsti perentoriamente dall'art. 348 cpc mediante il rinvio all'art. 347 cpc, che a sua

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

APPELLO: il giudice deve rilevare di ufficio l'improcedibilità per la tardiva iscrizione a ruolo

Sentenza, Corte d'Appello di Firenze, Pres. Monti- Rel. Mori- dell'11.03.2022 n. 498

volta rinvia all'art. 165 cpc per la costituzione dell'attore in primo grado.

La norma prevede in questo caso la sanzione dell'improcedibilità dell'appello che è rilevabile anche d'ufficio, essendo quindi irrilevante che tale improcedibilità non sia stata eccepita né dall'appellata, né da parte intervenuta **SOCIETA' CESSIONARIA**, così come, conseguentemente, la circostanza che entrambe dette parti si siano difese nel merito dell'appello.

Difatti la Corte di Cassazione, con sentenza a Sezioni Unite n. 10864 del 18.5.2011 (Rv. 617623 - 01), ha affermato che "l'art. 347, comma primo, cod. proc. civ., nello stabilire che la costituzione in appello avviene secondo le forme ed i termini per i procedimenti davanti al tribunale, rende applicabili al giudizio d'appello le previsioni di cui agli artt. 165 e 166 cod. proc. civ., ma non quella di cui all'art. 171 cod. proc. civ. (concernente la ritardata costituzione delle parti), la quale è incompatibile con la previsione di improcedibilità dell'appello, se l'appellante non si costituisca nei termini, di cui all'art. 348 cod. proc. civ. Ne consegue che il giudizio di gravame sarà improcedibile in tutti i casi di ritardata o mancata costituzione dell'appellante, a nulla rilevando che l'appellato si sia costituito nel termine assegnatogli."

Tale orientamento giurisprudenziale è stato riconfermato, più di recente, da Cass. Sez. 6 - 2, Ordinanza n. 6369 del 13/03/2017 (Rv. 643378 - 02) e da Cass. Sez. 3 - Ordinanza n. 13887 del 06/07/2020 (Rv. 658479 - 01) e dunque, non rinvenendosi orientamenti contrari, esso deve essere in questa sede applicato, considerato che la ratio dell'improcedibilità dell'appello in caso di mancata costituzione dell'appellante entro i dieci giorni dalla notifica della citazione è quella di evitare l'abuso del processo, o l'utilizzo strumentale dell'impugnazione quale mezzo di pressione sulla controparte.

È appena il caso di precisare che l'appello va dichiarato improcedibile d'ufficio, come prescritto dall'art. 348 cpc, anche senza aver provocato il contraddittorio delle parti sul punto ex art. 101 cpc, perché trattasi di questione processuale e quindi di puro diritto che, in quanto tale, il giudice può esaminare d'ufficio senza violare alcun diritto di difesa delle parti e senza emettere alcuna sentenza della cd. "terza via": "Ove il giudice d'appello abbia dichiarato d'ufficio l'improcedibilità del gravame per tardiva costituzione dell'appellante, senza sottoporre preventivamente alle parti detta questione, non sussiste alcuna nullità della sentenza per violazione del diritto di difesa, trattandosi di decisione fondata su questione di diritto, in relazione alla quale le parti hanno la facoltà "ex ante" di esercitare ampiamente il contraddittorio; e ciò vieppiù ove si consideri che si tratta di questione processuale, in relazione alla quale l'ordinamento prevede un ampio spettro di controllo, sino alla possibilità che l'eventuale "error in procedendo" sia oggetto di ricorso per cassazione ex art. 360, comma 1, n. 4, c.p.c., nel qual caso la corte di legittimità diviene giudice del fatto processuale" (cfr. Cass. Sez. 2 -, Sentenza n. 24312 del 16/10/2017, Rv. 645795- 01).

8. Le spese del presente grado di giudizio vengono interamente compensate tra le parti, in considerazione del rilievo di ufficio della improcedibilità dell'appello.

P.Q.M.

La Corte di Appello di Firenze, definitivamente pronunciando, così decide:
dichiara improcedibile l'appello e, per l'effetto, conferma la sentenza appellata del Tribunale di Firenze n. xxxx/2019, pubblicata in data 21/03/2019;
compensa interamente tra le parti le spese processuali del presente giudizio.

Così deciso in Firenze in data 18.2.2022

Il Consigliere est. dott.ssa Dania Mori

Il Presidente dott. Edoardo Enrico Alessandro Monti

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*