

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
La Corte d' Appello di Firenze
Sezione Seconda Civile**

SENTENZA

nella causa iscritta al n. xxxx/2018 RG avente ad oggetto appello avverso la sentenza n. xxx/18 del Tribunale di Pistoia pubblicata il 23 7 2018 RG xxxx 16 promossa da
SOCIETA' DEBITRICE, DEBITORE 1 in proprio e n.q., DEBITRICE 2

appellanti

contro

BANCA

appellata

assunta in decisione all'udienza del 25 maggio 2021 in modalità telematica

CONCLUSIONI

Parte appellante:

Voglia l'Ecc.ma Corte di Appello adita, contrariis reiectis, accogliere le conclusioni formulate in atto di appello da aversi in questa sede integralmente ritrascritte, previa rimessione in istruttoria della causa per disporre la CTU contabile richiesta nel medesimo atto introduttivo. L' Avv. **OMISSIS** si dichiara antistatario ai sensi dell'art. 93 c.p.c. e chiede distrarsi in suo favore spese ed onorari di lite". In atto di appello: " Voglia l'Ecc.ma Corte di Appello di Firenze, contrariis reiectis, previa sospensione dell'efficacia esecutiva della sentenza impugnata ai sensi degli artt. 283-351/1° comma c.p.c. in integrale riforma della stessa ed in accoglimento del presente appello in via pregiudiziale preliminare • accertare e dichiarare, per i motivi esposti nel presente atto, la nullità della sentenza impugnata per violazione degli artt. 112 e 132/2° comma n. 4) c.p.c. in quanto il Tribunale di Pistoia ha omesso di pronunciarsi sulla domanda di nullità del decreto ingiuntivo n. xxxx/16 per violazione dell'art. 50 del D. L.vo 1.9.1993, n. 385 (Testo Unico Bancario); • dichiarare la sospensione ex art. 295 c.p.c. n. della procedura disciplinata dagli artt. 6 e segg. della L. n. 3/12; • dichiarare la sospensione in virtù della emanazione, ai sensi dell'art. 20 della L. n. 44/99 dell'ordinanza del 12.8.2016 da parte della Procura della Repubblica di Pistoia sino alla data di scadenza dei relativi effetti; in via principale • accertare e dichiarare, per i motivi esposti nel presente atto, la nullità del contratto di conto 6 corrente del 19.1.2005 n. xxxx/4414 stipulato tra le parti per violazione degli artt. 1325 -1418/2° comma c.c. e dell'art. 117/1° e 3° comma del D. L.vo 1.9.1993, n. 385 (Testo Unico Bancario); • accertare e dichiarare, per i motivi esposti nel presente atto, la nullità del decreto ingiuntivo n. xxxx/16 per violazione dell'art. 50 del D. L.vo 1.9.1993, n. 385 (Testo Unico Bancario); in via subordinata • nella denegata ipotesi di mancato accoglimento della conclusioni rassegnate in via preliminare/pregiudiziale ed in via principale, accertare e dichiarare nullo e/o inefficace e/o annullare e/o revocare il decreto ingiuntivo n. xxxx/16 con gli effetti di cui all'art 653/2° comma c.p.c. perché emesso per un credito il cui importo dovrà essere rideterminato epurando dalle somme da pagarsi gli interessi non dovuti in applicazione degli artt. 821/3° comma e 1282-1283-1284 c.c., nonché dell'art. 1815, comma 2 c.c., in quanto il contratto di finanziamento revolution del 10.4.2013, il conto corrente n. xxxx ed i conti correnti ad esso collegati risultano soggetti ad anatocismo, usura e/o interessi ultralegali; • per l'effetto, disporre la cancellazione dell'ipoteca giudiziale iscritta dalla **BANCA** in data 26.9.2016 con note n. 1338 e n. 1339 del Registro particolare della Conservatoria dei Registri Immobiliari di Pistoia ai sensi dell'art. 655 c.p. c.. Con vittoria in ogni caso di spese, diritti, onorari e spese generali 15%, oltre IVA e CPA di ambedue i gradi di giudizio.

Parte convenuta in appello:

"Chiede vengano: - respinte tutte le richieste formulate nell'atto di appello per le argomentazioni sopra esposte e confermata totalmente l'impugnata sentenza. confermata la provvisoria esecuzione della sentenza impugnata, in quanto non sussistono le condizioni previste dall'art. 283 c.p.c.; La deducente si oppone alla richiesta di ctu sul conto corrente n. xxxx e sul contratto di finanziamento in quanto diretta a supplire le carenze probatorie manifestate da controparte in punto di presunte competenze illegittime addebitate agli opposenti. La comparente si oppone altresì alla richiesta di ordine di esibizione ex artt.

210 e ss e.p.c. in quanto meramente esplorativo, non fondato e comunque inammissibile. Con riserva di ulteriormente dedurre, anche in via istruttoria. Con vittoria di spese e compensi di primo e secondo grado

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La **SOCIETA' DEBITRICE** e i **Sig.ri DEBITORE 1** e **DEBITRICE 2**, in proprio e in qualità di legali rappresentanti pro tempore della **SOCIETA' DEBITRICE**, il **Sig. DEBITORE 1** ritualmente notificato, proponevano opposizione al decreto ingiuntivo immediatamente esecutivo n. xxx/2016 del 7.9.2016, con il quale il Tribunale di Pistoia aveva intimato alla società e ai **Sig.ri DEBITORE 1** e **DEBITRICE 2** il pagamento in favore della **BANCA** della somma di € 226.823,88 e alla **Sig.ra FIDEIUSSORE**, quale fideiussore, la somma di € 209.000,00, nonché alla società e ai **Sig.ri DEBITORE 1, DEBITRICE 2** e **FIDEIUSSORE** il pagamento degli interessi come da domanda e delle spese della procedura monitoria, a titolo di rate insolute e capitale residuo relativi al finanziamento industriale del 10.4.2013, oltre interessi, per complessivi € 29.016.67 e per complessivi € 197.807,21 a titolo di scoperto sul conto corrente n. xxxx al 31.3.2016, oltre interessi.

Deducevano la sospensione dell'efficacia dei titoli esecutivi nei confronti della società in virtù del provvedimento della Procura della Repubblica del 12.8.2016, ex art. 20 1. n. 44/99, di sospensione dei termini di scadenza degli atti esecutivi per la durata di 300 giorni, la natura usuraria del contratto di finanziamento e del conto corrente, l'improcedibilità/estinzione della procedura esecutiva in pendenza della procedura di sovraindebitamento ex L. n. 3 2012; chiedevano la sospensione del giudizio, la sospensione del decreto ingiuntivo, la dichiarazione di nullità/ inefficacia/annullamento revoca del decreto ingiuntivo opposto.

Si costituiva la **BANCA** contestando la domanda e chiedendone il rigetto.

La causa veniva istruita con documenti; rigettate le richieste istruttorie di parte attrice di ctu ed ordine di esibizione ed art. 210 cpc.

Il Tribunale di Pistoia, con sentenza n. xxxx 2018, rigettava l'opposizione e confermava il decreto ingiuntivo opposto; rigettava la domanda riconvenzionale di accertamento della nullità del contratto di apertura di conto corrente; condannava gli oppositori al pagamento delle spese di lite in favore di **BANCA**; così motivando:

-la sospensione di cui all'art. 20 1. n. 44/1999 aveva ad oggetto esclusivamente i termini di pagamento ed i processi esecutivi, non anche i giudizi di cognizione

-la pendenza della procedura di sovraindebitamento di cui alla L. n. 3/2012 influiva sulla possibilità di introdurre azioni esecutive, non sull'ammissibilità e sulla proponibilità di giudizi di cognizione né precludeva di agire in via monitoria

-l'eccezione di nullità del contratto di apertura di c c per la mancata sottoscrizione da parte di tutti i soci era infondata; l'apertura del c c rientrava tra gli atti di ordinaria amministrazione, essendo inerente all'oggetto sociale e strumentale al raggiungimento dello scopo dell'impresa, mentre gli atti straordinaria amministrazione erano quelli esorbitanti gli scopi economici della società.

-era infondata l'eccezione di nullità del contratto di c/c per mancata sottoscrizione del funzionario della banca, essendo sufficiente la firma del cliente e la consegna allo stesso di una copia l'eccezione circa l'applicazione di interessi usurari nel contratto di finanziamento e nel conto corrente era del tutto generica; per il contratto di finanziamento l'eccezione si fondava su una consulenza di parte priva di ogni adeguata illustrazione dei criteri utilizzati per ravvisare il superamento del tasso soglia negli interessi moratori; il ricorso ad un piano di ammortamento alla francese per il rimborso del finanziamento non determinava alcun fenomeno anatocistico; per il 6 credito relativo allo scoperto di conto corrente non era stata sollevata alcuna specifica eccezione né depositata la perizia di parte asseritamente espletata

-l'onere della prova gravante sulla banca era stato adeguatamente assolto, essendo documentati il contratto di finanziamento del 10.4.2013, la situazione analitica, il documento di sintesi, il capitolato, il contratto di apertura di conto corrente, l'estratto conto del c/c certificato ex art. 50 T.U.B., le lettere di messa in mora, l'istanza di nomina dell'OCC da cui risultava il riconoscimento da parte della società opponente e dei suoi soci del debito nei confronti della **BANCA** per i citati rapporti e relativi estratti conto l'opponente, che aveva l'onere di specifica contestazione ex art. 115 c.p.c degli elementi costitutivi del diritto azionato, non aveva allegato e provato specificamente le poste ritenute indebite né le ragioni della presunta illegittimità

-la carenza assertiva e probatoria non poteva essere colmata con l'espletamento della ctu, il rilievo d'ufficio della nullità non si estendeva alla ricerca d'ufficio degli elementi di prova degli interessi usurari..

La **SOCIETA' DEBITRICE**, il **Sig. DEBITORE 1** in proprio ed in qualità di erede e di ex procuratore generale e speciale di **FIDEIUSSORE** e **DEBITRICE 2** hanno impugnato la decisione chiedendone la riforma per i seguenti motivi:

In via preliminare — pregiudiziale.

-legittimazione attiva del **DEBITORE 1** in relazione alla posizione di **FIDEIUSSORE**

-sospensione del giudizio in pendenza della procedura di sovraindebitamento ex artt. 6 e segg. l. 3/12 violazione dell'art. 10/3° comma della l. n. 3/12 e dell'art. 295 e.p.c. Il decreto ingiuntivo costituisce un provvedimento propedeutico all'esecuzione per cui è giustificata la sospensione del procedimento di opposizione ai sensi dell'art. 295 e.p.c. in attesa della definizione della procedura di sovraindebitamento

-sospensione dell'efficacia dei titoli esecutivi emessi nei confronti della **SOCIETA' DEBITRICE** e dei soci personalmente per violazione dell'art. 20 l. 44/99 nullità e o revocabilità del decreto n. xxxx/16.

Non essendo più possibile per motivi di ordine temporale disporre la sospensione del giudizio, si chiede revocarsi il decreto n. xxxx/16 perchè emesso in relazione a crediti che non erano esigibili in virtù della vigenza dell'ordinanza ex art. 20 della L. 44/99.

Nel merito.

1- Nullità del contratto di conto corrente del 13.1.2005 n. xxxx/4414 per mancanza della firma di tutti i soci violazione degli artt. 1325 - 1418/20 comma c.c.

2-Nullità del contratto di conto corrente del 13.1.2005 n. xxxx/4414 per assenza della sottoscrizione del funzionario di banca violazione dell'art. 117 t.u.b.

3-Applicazione di interessi usurari e anatocistici da parte della **BANCA** - violazione degli artt. 1815/2° comma e 821 3° comma, 1282- 1283 - 1284 c.c.

4-Nullità del decreto ingiuntivo n. xxxx/16 per violazione dell'art. 50 t.u.b. Il decreto opposto è invalido in quanto emesso sulla base del solo estratto dei saldaconti.

La **BANCA** si è costituita in giudizio contestando l'appello in fatto e in diritto ed eccependo:

1. Inconsistenza della richiesta di sospensione per la pendenza della procedura di sovraindebitamento, che peraltro neppure sussiste.

2. Infondatezza della sospensione dell'efficacia dei titoli esecutivi e della nullità e o revocabilità del decreto n. xxxx/2016 per violazione dell'art. 20 l. 44/99.

La norma riguarda i giudizi di esecuzione; la banca ha posto in essere atti esecutivi nei confronti dei debitori soltanto dopo la cessazione di efficacia dell'ordinanza del 12.8.2016 ed aveva già risolto i rapporti con lettere di messa in mora del 17.2.2015.

3. Infondatezza della richiesta di nullità del contratto di conto corrente per mancanza della firma di tutti i soci. L'eccezione inoltre è tardiva, nuova ed inammissibile, è stata rilevata per la prima volta con la prima memoria ex art. 183, comma 6, c.p.c., a distanza di oltre dieci anni dall'apertura del c/c, ogni pretesa è prescritta.

4. Infondatezza della richiesta di nullità del contratto di conto corrente per mancanza della firma del funzionario di banca, come da giurisprudenza pacifica.

5. Infondatezza dell'applicazione di interessi usurari e anatocistici da parte della **BANCA** in violazione degli artt. 1815, 821, 1282, 1283, 1284.

6. Infondatezza della richiesta di nullità del decreto ingiuntivo per violazione dell'art. 50 TUB.

7. Infondatezza dell'istanza di sospensione della provvisoria esecutorietà della sentenza impugnata. non sussistono né il fumus boni iuris né tanto meno il periculum in mora.

La Corte, all'udienza di precisazione del 25 maggio 2021, lette le conclusioni scritte depositate dai procuratori delle parti come da normativa emergenziale, tratteneva la causa in decisione assegnando i termini di rito di 60 gg. per le comparse conclusionali e di successivi 20 per le repliche.

MOTIVI DELLA DECISIONE

contestata ed è comunque documentata.

La domanda di sospensione del giudizio, in pendenza della procedura di sovraindebitamento ex artt. 6 e segg. l. n. 3/12, è stata correttamente rigettata dal Tribunale, che ha chiarito che tale procedura influisce

sulla possibilità di introdurre azioni esecutive ma non sull'ammissibilità e sulla proponibilità di giudizi di cognizione, né preclude di agire in via monitoria. La documentazione prodotta non prova peraltro che tale procedura sia pendente, risultando soltanto la nomina di un organismo di composizione della crisi ma nessun altro provvedimento successivo.

E' infondata anche la richiesta di revoca del decreto ingiuntivo n. xxxx 16 perchè asseritamente emesso in relazione a crediti che non erano esigibili in virtù della vigenza dell'ordinanza del 12.8.2016 ex art. 20 della L. 44/99. La detta sospensione infatti non ha ad oggetto i giudizi di cognizione ma soltanto i termini di pagamento ed i processi esecutivi, non risultanti nel periodo di vigenza dell'ordinanza.

Parte appellante asserisce la nullità del contratto di apertura di c/c per la mancata sottoscrizione da parte di tutti i soci, censurando la decisione del Tribunale in quanto si tratterebbe di atto di straordinaria amministrazione.

Il motivo non può essere accolto.

La distinzione tra atti di ordinaria e straordinaria amministrazione viene generalmente ricondotta individuando la prima negli atti rientranti nell'oggetto sociale e con esso coerenti che ineriscono alla gestione della società, esecutivi dell'attività imprenditoriale, nella seconda invece gli atti di disposizione o alienazione suscettibili di modificare la struttura dell'ente o esorbitanti l'oggetto sociale. L'apertura di un conto corrente costituisce per una società sicuramente un atto inerente all'oggetto sociale, consente di effettuare e ricevere pagamenti, lo svolgimento dell'attività imprenditoriale; deve pertanto ritenersi atto di ordinaria amministrazione.

Il motivo di appello afferente la nullità del contratto di cc n. xxxx 4414 per assenza della sottoscrizione del funzionario di banca ex art. 117 t.u.b. è infondato.

Le Sezioni Unite hanno affermato il principio di diritto secondo cui "il requisito della forma scritta del contratto-quadro relativo ai servizi di investimento, disposto dal D.Lgs 24.2.1998 n. 58, art. 23, è rispettato ove sia redatto il contratto per iscritto e ne venga consegnata una copia al cliente, ed è sufficiente la sola sottoscrizione dell'investitore, non necessitando la sottoscrizione anche dell'intermediario, il cui consenso ben si può desumere alla stregua di comportamenti concludenti dallo stesso tenuti (Cass S.U. n. 898 del 16/01/2018). Tale principio è pacificamente ritenuto applicabile anche ai contratti di conto corrente (Cass. n. 30885/2018, n. 22640/2019).

Non può essere accolto neppure il motivo di appello relativo all'asserita applicazione di interessi usurari e anatocistici da parte della **BANCA**.

Gli appellanti ribadiscono quanto affermato nel primo grado di giudizio senza però superare i rilievi contenuti nella sentenza impugnata. Il Tribunale ha infatti evidenziato che non sono stati contestati specificamente gli elementi costitutivi del diritto azionato, né allegare e provare le singole poste ritenute indebite, le specifiche ragioni della presunta illegittimità, le questioni inerenti il calcolo degli interessi, in che termini sarebbe avvenuto il superamento dei tassi soglia, l'indicazione specifica dell'applicazione di interessi anatocistici. Per il contratto di finanziamento la perizia di parte non ha indicato i criteri utilizzati per ravvisare il superamento del tasso soglia negli interessi moratori.

Tale indeterminatezza iniziale non è stata colmata neppure successivamente e non può esserlo attraverso una ctu, che sarebbe esplorativa, diretta a sopperire all'onere probatorio della parte, inammissibile.

E' infondato anche l'asserito anatocismo derivante dal piano di ammortamento c.c. alla francese. In detto sistema di ammortamento nella prima rata gli interessi corrispettivi si calcolano sulla somma concessa a mutuo e, in ciascuna delle rate successive, la quota degli interessi viene computata sul debito residuo del periodo precedente, costituito dalla quota di capitale ancora dovuta.

E' un piano di pagamento a rata costante, laddove all'interno di ciascuna rata la quota di capitale e la quota di interessi non sono identiche: gli interessi da corrispondersi sono maggiori nelle prime rate e scendono progressivamente man mano che si procede verso l'ultima rata. Siccome vengono pagati prima soprattutto gli interessi, la quota capitale si mantiene alta nel primo periodo di tempo, in quanto inizialmente si abbattano soprattutto gli interessi. Vi è la preventiva distribuzione degli interessi su tutta la durata del rapporto, ma vengono calcolati unicamente sulla quota capitale via via decrescente e per il periodo corrispondente a quello di ciascuna rata, nel sistema progressivo ciascuna rata comporta la liquidazione ed il pagamento di tutti (ed unicamente dei) gli interessi dovuti per il periodo cui la rata stessa si riferisce. Non vi è anatocismo perché non si hanno interessi scaduti che passano a capitale, atteso che gli interessi conglobati nella rata successiva sono a loro volta calcolati unicamente sulla

residua quota di capitale, cioè sul capitale originario detratto l'importo già pagato con la rata o le rate precedenti.

Gli appellanti censurano la sentenza sostenendo la nullità del decreto ingiuntivo per violazione dell'art. 50 TUB. La norma citata dispone: " La Banca d'Italia e le banche possono chiedere il decreto d'ingiunzione previsto dall'art. 633 del codice di procedura civile anche in base all'estratto conto, certificato conforme alle scritture contabili da uno dei dirigenti della banca interessata, il quale deve altresì dichiarare che il credito è vero e liquido. Il motivo è infondato. Il Tribunale ha ritenuto assolto l'onere probatorio da parte della Banca avendo la stessa prodotto, tra gli altri documenti, l'estratto conto del c c certificato ai sensi dell'art. 50 T.U.

L' appello va pertanto rigettato.

Le spese seguono la soccombenza liquidate secondo il d.m. 55 2014 parametro € 52.001,00 260.000,00 valori minimi non tenendo conto della fase di istruzione.

Sussistono i presupposti per il raddoppio del contributo unificato ex art 13 comma I quater DPR 115/2002 essendo il gravame introdotto dopo il 31 gennaio 2013.

P.Q.M.

La Corte, definitivamente decidendo, disattesa ogni altra domanda ed eccezione, Rigetta l'appello avverso la sentenza del Tribunale di Pistoia n. xxxx 2018.

Condanna la **SOCIETA' DEBITRICE, DEBITORE 1, DEBITRICE 2**, in solido tra loro, alla refusione delle spese di lite in favore della **BANCA**, che liquida in € 4.758,00 oltre rimborso forfettario, iva e cap come per legge.

Dichiara la sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte degli appellanti dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per l'atto di appello.

Così deciso in Firenze, nella Camera di Consiglio del 3 agosto 2022

Il Cons. rel. Giovanni Gerace
Il Presidente
Ludovico Delle Vergini