

Civile Ord. Sez. 1 Num. 20441 Anno 2023

Presidente: DE CHIARA CARLO

Relatore: FALABELLA MASSIMO

Data pubblicazione: 14/07/2023



ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 10834 R.G. anno 2019 proposto da:

Automation Tech Group s.r.l. in liquidazione, Gaddi Roberto, Gaddi Filippo e Gaddi Cristina, rappresentati e difesi dall'avvocato Gianfrancesco Torre;

ricorrente

contro

Juliet s.p.a., quale procuratrice di Siena NPL, rappresentata e difesa dagli avvocati Emanuele Balbo di Vinadio e Massimo Luconi, presso il quale è domiciliata;

controricorrente

avverso la sentenza n. 2044/2018 depositata il 28 novembre 2018 della Corte di appello di Torino.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 5 maggio 2023 dal consigliere relatore Massimo Falabella.



FATTI DI CAUSA

1. — Automation Tech Group s.r.l. in liquidazione, Roberto, Filippo e Cristina Gaddi hanno proposto opposizione avverso il decreto ingiuntivo con cui è stato loro intimato il pagamento della somma di euro 167.487,26; hanno pure spiegato una domanda diretta all'accertamento della nullità di un contratto di *swap*; nel giudizio di opposizione si è costituita l'ingiungente Banca Monte dei Paschi di Siena s.p.a..

Il Tribunale di Torino la dichiarato la propria incompetenza in merito alla domanda degli intimati relativa al contratto di *swap*, riconoscendo che, in ragione di una clausola compromissoria, della stessa dovevano conoscere gli arbitri; ha respinto, per il resto, l'opposizione.

2. — La sentenza di primo grado è stata confermata dalla Corte di appello di Torino.

3. — Avverso la pronuncia del Giudice del gravame gli originari opposenti hanno proposto un ricorso per cassazione fondato su quattro motivi. Resiste con controricorso Juliet s.p.a., quale procuratrice di Siena NPL, resasi cessionaria dei crediti di Banca Monte dei Paschi di Siena. La controricorrente ha depositato memoria.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. — Mette conto di avvertire che l'avviso di udienza alla parte ricorrente è stato effettuato in cancelleria, stante l'irreperibilità del difensore (non presente sul sistema RegInde); l'ufficio ha tentato anche la comunicazione alle parti personalmente, ma tre di esse sono risultate irreperibili (mentre l'avviso è pervenuto a Filippo Gaddi). Solo per completezza si rileva che impossibilità di notificare l'avviso di fissazione dell'udienza non costituisce impedimento alla trattazione della causa, essendo quest'ultima pur sempre dominata dall'impulso d'ufficio, e non potendosi spingere la garanzia del diritto di difesa, comunque di esercizio squisitamente personale, fino al punto d'imporre la ricerca di



un indirizzo oltre le possibilità offerte dagli atti propri del giudizio di legittimità (Cass. 9 agosto 2017, n. 19864, con riguardo all'ipotesi di decesso del difensore e di irreperibilità della parte).

2. — Il primo motivo denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 806 ss. c.p.c., dell'art. 819 *bis* c.p.c., degli artt. 31, 36, 40, 107 e 112 c.p.c.. Deducono i ricorrenti: che il decreto ingiuntivo era stato concesso in relazione al saldo di un conto corrente intestato alla società; che su tale conto erano affluite le poste relative a un mutuo e a un'operazione in derivati; che il legame tra i tre rapporti imponeva che essi venissero esaminati unitariamente; che, in conseguenza, doveva ravvisarsi la competenza dell'uno o dell'altro giudice (quello arbitrale e quello ordinario), restando escluso che potesse operarsi la separazione dei giudizi.

Col secondo mezzo si oppone la violazione e falsa applicazione dell'art. 115, commi 1 e 2, c.p.c.. La doglianza investe la parte della sentenza in cui la Corte di appello ha ritenuto che il decreto ingiuntivo avesse ad oggetto il finanziamento chirografario, onde «essendo la competenza arbitrale relativa al solo contratto derivato, essa non poteva quindi determinare la revoca dell'opposta ingiunzione». Nel censurare tale enunciato della sentenza impugnata i ricorrenti assumono che la Corte di merito avrebbe dovuto porre a fondamento della decisione le prove proposte dalle parti e i fatti non specificamente contestati.

I due motivi, che possono esaminarsi congiuntamente, sono privi di fondamento.

La Corte di merito ha richiamato la pronuncia di primo grado, la quale aveva ritenuto che, in ragione della clausola compromissoria inserita nel contratto di *swap*, andasse riconosciuta, con riferimento alla domanda relativa al derivato, la competenza degli arbitri; ha quindi negato che, in forza dell'art. 819 *ter* c.p.c., tale competenza potesse essere esclusa per effetto della connessione.



Il primo periodo dell'art. 819 *ter*, comma 1, c.p.c., nel prevedere che la competenza degli arbitri non è esclusa dalla connessione tra la controversia ad essi deferita ed una causa pendente davanti al giudice ordinario, implica, in riferimento all'ipotesi in cui sia stata proposta una pluralità di domande, che la sussistenza della competenza arbitrale sia verificata con specifico riguardo a ciascuna di esse, non potendosi devolvere agli arbitri — o al giudice ordinario — l'intera controversia in virtù del mero vincolo di connessione (sul punto: Cass. 22 ottobre 2018, n. 26553).

La devoluzione al collegio arbitrale della controversia (introdotta dagli opposenti) relativa al solo contratto di *swap* escludeva, così, che la pretesa azionata in via monitoria potesse disattendersi (e ciò sulla base di una ipotetica incompetenza del giudice adito e di una correlativa, e altrettanto ipotetica, competenza degli arbitri). Occorre infatti osservare che restava riservata al Tribunale, giusta l'art. 645, comma 1, c.p.c. la competenza sull'opposizione a decreto ingiuntivo: decreto ingiuntivo che, come ricordato dalla Corte di appello, era stato domandato dalla banca per ottenere la restituzione di un finanziamento (pag. 6 della sentenza).

I ricorrenti, col secondo motivo, hanno contestato quest'ultima proposizione, facendo valere una questione relativa al principio di disponibilità della prova: ma la decisione impugnata, per la parte che interessa, si è occupata di altro (vale a dire di quanto richiesto col ricorso per ingiunzione); per aggredire efficacemente il passaggio della decisione che qui interessa andavano quindi formulate altre deduzioni, basate sul contenuto del ricorso monitorio, da illustrare — va aggiunto — nel rispetto del principio di autosufficienza, mercé la riproduzione totale o parziale di quell'atto.

3. — Col terzo motivo i ricorrenti lamentano la violazione o falsa applicazione degli artt. 115, 353 e 354 c.p.c., degli artt. 1815 c.c., 644 c.p., 24 e 111 Cost., nonché dell'art. 2 l. n. 108/1996. Ci si duole che



la Corte di appello abbia ritenuto a torto generica e indeterminata la domanda diretta alla declaratoria di usurarietà degli interessi applicati.

Il motivo è inammissibile.

Ha osservato la Corte distrettuale che gli appellanti si erano limitati a denunciare la «sommarietà» della motivazione del Tribunale, senza neppure contestare l'affermazione che aveva portato la sentenza di primo grado ad escludere l'usurarietà degli interessi: quella per cui ai fini dell'art. 2 l. n. 108/1996 i tassi medi rilevati andavano maggiorati della metà.

Come è evidente, la Corte di appello ha inteso rimarcare che il motivo di gravame relativo all'usura era carente di specificità ex art. 342 c.p.c.. Non è quindi pertinente il richiamo, operato dagli istanti, al contenuto della relazione tecnica di parte prodotta in primo grado; occorre invece articolare un motivo che fosse in grado di superare il giudizio espresso dalla Corte quanto alla genericità del mezzo di gravame. A tal fine era necessario indicare, nel ricorso per cassazione, le ragioni per cui si era ritenuta erronea la statuizione del giudice di appello e sufficientemente specifico, invece, il motivo di impugnazione sottoposto a quel giudice, non potendo la parte ricorrente limitarsi a rinviare all'atto di appello, dovendo riportarne il contenuto nella misura necessaria ad evidenziarne la pretesa specificità (Cass. 6 settembre 2021, n. 24048; Cass. 29 settembre 2017, n. 22880; Cass. 20 settembre 2006, n. 20405).

4. — Il quarto motivo oppone la violazione o falsa applicazione dell'art. 2697 c.c. e dell'art. 112 c.p.c.. Si deduce che la banca aveva l'onere di «dimostrare l'entità del proprio credito mediante la produzione degli estratti conto a partire dall'apertura del conto e cioè dal saldo zero».

Il motivo è inammissibile.

La Corte di merito ha chiarito che la questione era stata sollevata tardivamente, nella comparsa conclusionale di appello, e che, in ogni



caso, la pretesa della banca riguardava non già un credito di conto corrente ma un credito relativo a un finanziamento: credito rispetto al quale gli appellanti non avevano contestato di aver ricevuto l'importo mutuato, né avevano affermato di aver eseguito pagamenti superiori rispetto a quanto dedotto dalla banca.

In disparte il rilievo per cui l'onere di specifica contestazione, introdotto, per i giudizi instaurati dopo l'entrata in vigore della legge n. 353 del 1990, dall'art. 167 c.p.c., imponendo al convenuto di prendere posizione sui fatti posti dall'attore a fondamento della domanda, comporta che i suddetti fatti, qualora non siano contestati dal convenuto, debbono essere considerati incontrovertibili e non richiedenti una specifica dimostrazione, sicché non può non considerarsi tardiva una contestazione formulata nella comparsa conclusionale di appello (Cass. 25 maggio 2007, n. 12231), il mezzo di censura, intrattenendosi sull'onere della prova operante con riferimento al contratto di conto corrente, mostra di non misurarsi affatto con la sentenza impugnata. Di talché la ravvisata mancata aderenza della censura al *decisum* destina la stessa alla statuizione di inammissibilità (Cass. 3 luglio 2020, n. 13735; Cass. 7 settembre 2017, n. 20910; Cass. 7 novembre 2005, n. 21490).

5. — Il ricorso è respinto.

6. — Le spese del giudizio di legittimità seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte

rigetta il ricorso; condanna parte ricorrente al pagamento, in favore della parte controricorrente, delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in euro 6.000,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15 per cento, agli esborsi liquidati in euro 200,00, ed agli accessori di legge; ai sensi dell'art. 13, comma 1 *quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, inserito dall'art. 1, comma 17, della l. n. 228 del 2012, dà atto della sussistenza dei presupposti per il



versamento, da parte dei ricorrenti, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello stabilito per il ricorso, se dovuto.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della 1^a Sezione

Arbitrato in Italia

Corte di Cassazione - copia non ufficiale