



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI ROMA
SECONDA SEZIONE CIVILE

Così composta:

Benedetta Orsetta Thellung de Courtelary	Presidente
Marina Tucci	Consigliere Relatore
Mario Montanaro	Consigliere

riunita in camera di consiglio, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa civile in grado d'appello iscritta al n. 3785 del ruolo generale per gli affari contenziosi dell'anno 2016 trattenuta in decisione in data otto maggio 2023 e vertente

TRA

LUIGI SENATORE (C.F. SNT LGU 40D14 G482 J)

ANTONIO ERDAS (C.F. RDS NTN 65S15 I742 N)

elettivamente domiciliati presso lo studio degli Avv.ti Antonio Lazzara e Giuseppe Cuppone che li rappresentano e difendono come da mandato in atti

APPELLANTI

E

BANCA MONTE DEI PASCHI DI SIENA S.P.A. (C.F. 00884060526)

elettivamente domiciliato presso lo studio dell'Avv.to Claudio Dragone che la rappresenta e difende come da mandato in atti.

APPELLATA

FALLIMENTO SE.RI.BE. S.R.L.

MASSIMO MASCIA

APPELLATI CONTUMACI

Oggetto: impugnazione della sentenza del Tribunale di Roma n. 7139/2016, resa nel procedimento n.r.g. 24580/2010– fideiussione bancaria -

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

A seguito di ricorso monitorio di Banca Monte dei Paschi di Siena s.p.a. il Tribunale di Roma emetteva decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo (n. 3214/2010) nei confronti di Se. Ri. Be. S.r.l. per l'importo di € 106.473,99 (in relazione al conto corrente 8748.65) e per l'importo di € 50.000,00 (in relazione al conto corrente anticipi 8630.16089) oltre interessi al tasso convenzionale del 7,625% da trenta luglio 2008 al pagamento; il titolo era anche emesso nei confronti dei fideiussori Luigi Senatore (fino alla concorrenza di €192.000,00) Massimo Mascia (fino alla concorrenza di € 132.000,00) e Antonio Erdas (fino alla concorrenza parimenti di € 132.000,00).

Gli ingiunti proponevano opposizione, sostenevano di nulla dovere per la sussistenza di clausole illegittime o inefficaci sotto vari profili; in particolare i fideiussori disconoscevano le firme apposte in calce ai contratti, proponevano domanda riconvenzionale di condanna a carico di controparte dell'importo di € 105.970,02 risultante dal corretto conteggio delle spettanze oltre al risarcimento del danno per violazione della buona fede precontrattuale e l'illegittima segnalazione in centrale rischi nonché ex art. 96 c.p.c.

L'opposta si costituiva, proponeva istanza di verifica, rettificava in diminuzione l'importo richiesto in € 155.677.990 avendo detratto € 796,00 a titolo di capitalizzazione trimestrale degli interessi fino al trenta giugno 2020 sul conto corrente 8748.65 e chiedeva nel resto il rigetto di tutte le domande degli opposenti.

La provvisoria esecutività del decreto era sospesa dal Giudice Istruttore che disponeva CTU contabile.

In data venti gennaio 2013 il processo era interrotto per fallimento della s.r.l..

Intervenuta la riassunzione ad istanza dei fideiussori, si costituivano la curatela e l'istituto bancario, era disposta una parziale modifica del quesito del CTU e all'esito con sentenza 7139 del 2016 il Tribunale così disponeva:

"revoca il decreto ingiuntivo 3214/2010; dichiara improcedibile nei confronti del fallimento se.ri.be. s.r.l. la domanda di condanna proposta con il decreto ingiuntivo; in parziale accoglimento della domanda suddetta nei confronti di Senatore Luigi, Erdas Antonio e Mascia Massimo condanna i suddetti in solido tra loro a pagare alla Banca Monte dei Paschi di Siena S.p.A. la somma di €50.000,00 oltre interessi al tasso del 7,625% dal trenta luglio 2008 al soddisfo. Dichiara inammissibile la domanda riconvenzionale degli opposenti Senatore Luigi, Erdas Antonio e Mascia Massimo. Pone le spese di ctu definitivamente a carico degli opposenti (considerati come unica parte) e dell'opposta in misura del 50% per ciascuno. Compensa interamente le spese processuali tra il Fallimento e l'opposta. Condanna Senatore Luigi Erdas Antonio e Mascia Massimo a rifondere alla Banca le spese processuali che liquidate in € 15.967,00 oltre spese generali iva e ca."

Luigi Senatore e Antonio Erdas proponevano appello articolando tre motivi.

In particolare sostenevano l'erroneità della sentenza laddove aveva ritenuto di non dover procedere alla verifica delle sottoscrizioni e affermato di poter ricavarne l'autenticità aliunde e comunque non considerando la tardività dell'istanza di verifica stessa.

Con il secondo motivo sostenevano che la sentenza avesse fatto malgoverno della disciplina con cui è ripartito in materia l'onere probatorio riguardo alla corretta determinazione dei rapporti dare – avere.

Con il terzo motivo affermavano l'erroneità della sentenza riguardo alla condanna al pagamento delle spese di lite.

Concludevano, testualmente:

- a) Confermata la revoca del decreto ingiuntivo dichiarare non dovuta neanche la parte della pretesa creditoria della banca riconosciuta ed indicata nella sentenza impugnata in € 50.000,00 e per l'effetto ordinare la cancellazione delle ipoteche eventualmente iscritte sulle proprietà degli odierni oppositori ponendo a carico della banca opposta le relative spese;
- b) In via gradata accertare e dichiarare la nullità ed inefficacia per violazione degli artt. 1284, 1346, 2697 e 418 secondo comma c.c. dell'art. 7 comma 3 delle condizioni generali del contratto di apertura di credito e di conto corrente impugnato relativa alla determinazione degli interessi debitori con riferimento alle condizioni usualmente praticate dalle aziende di credito sulla piazza e per l'effetto dichiarare l'inefficacia degli addebiti in conto corrente per interessi extralegali applicati nel corso dell'intero rapporto e l'applicazione in via dispositiva ai sensi dell'art. 1284 comma 3 c.c. degli interessi al saggio legale tempo per tempo vigente;
- c) Accertare e dichiarare l'illegittimo ricorso allo ius variandi ai fini della variazione unilaterale delle condizioni economiche praticate nel tempo agli impugnati rapporti;
- d) Accertare e dichiarare la violazione da parte della convenuta banca delle regole di correttezza e buona fede nella esecuzione del complesso contratto di conto corrente impugnato e per l'effetto dichiarare la non debenza dell'interesse ultralegale, delle provvigioni di massimo scoperto trimestrali, dell'anatocismo trimestrale, dei giorni valuta, delle commissioni delle spese applicate a seguito della rinegoziazione dei rapporti;
- e) Accertare e dichiarare la nullità ed inefficacia per violazione degli artt. 1283, 2697 e 1418 c.c., dell'art. 7 comma 2 e 3 delle condizioni generali del contratto impugnato relative alla capitalizzazione trimestrale di interessi competenze, spese ed oneri applicata nel corso dell'intero rapporto e per l'effetto dichiarare l'inefficacia di ogni e qualsivoglia capitalizzazione di interessi;
- f) Accertare e dichiarare la nullità e inefficacia per violazione degli artt. 1325, 1175, 1375 e 1418 degli addebiti in conto corrente per commissioni sul massimo scoperto trimestrale; comunque prive di causa negoziale;
- g) Accertare e dichiarare la nullità ed inefficacia, per violazione degli artt. 1284, 1346, 2697, 1175 1375 e 1418 c.c. degli addebiti di interessi ultralegali applicati nel corso dell'intero rapporto sulla differenza in giorni-banca tra la data di effettuazione delle singole operazioni e la data della rispettiva valuta; nonché per mancanza di valida giustificazione causale;
- h) Determinare il tasso effettivo globale (T.E.G.) dell'indicato rapporto bancario;
- i) Accertare e dichiarare, previo accertamento del teg la nullità e l'inefficacia di ogni e qualsivoglia pretesa della convenuta banca per interessi, spese, commissione e competenza per contrarietà al disposto di cui alla legge 7 marzo 1996 n. 108 perché

eccedente il c.d. tasso soglia nel periodo trimestrale di riferimento con l'effetto ai sensi degli artt. 1339 e 14192 c.c. dell'applicazione del tasso legale senza capitalizzazione;

- j) Accertare e dichiarare l'inefficacia e risoluzione della fideiussione eventualmente rilasciata in favore della presunta debitrice principale;
- k) Accertare e dichiarare l'illegittima segnalazione in centrale rischi eseguita dalla convenuta in danno degli istanti con riserva di agire in separato giudizio per il risarcimento dei danni patrimoniali in via di quantificazione e per l'effetto ordinare la cancellazione con efficacia retroattiva e condannarla al risarcimento del danno non patrimoniale da quantificarsi in via equitativa oltre alla pubblicazione della rettifica sui principali giornali locali;
- l) Condannare la convenuta banca al risarcimento del danno ex art. 96 c.p.c.;
- m) Condannare in ogni caso la parte soccombente al pagamento delle spese di giudizio con distrazione in favore dei sottoscritti procuratori antistatari.

Si costituiva solo Banca Monte dei Paschi di Siena s.p.a. che chiedeva la conferma della sentenza impugnata.

La Corte, all'esito dell'udienza dell'otto maggio 2023, trattata in forma scritta come da decreto depositato il quattro aprile 2023, emetteva sentenza.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Applicando il criterio della cd ragione più liquida deve essere esaminato prioritariamente il secondo motivo di appello che è fondato con assorbimento del primo.

Gli appellanti hanno tra l'altro affermato, confermandolo in sede di memoria di udienza, che "Con una serie di motivazioni tutte illogiche, immotivate ed antiggiuridiche, il giudice di prime cure ha ritenuto di tutelare il credito residuale della banca sul conto corrente n. 8630/16089, anziché compensarlo con quello accertato in favore della SE.RI.BE sul conto n. 8748.65."

La deduzione è condivisibile.

Qualificato il contratto come fideiussione (come ritenuto dal Tribunale senza appello sul punto), l'accertamento della non debenza della somma richiesta al creditore principale comporta analogo conclusione per il garante.

Nel caso di specie è stata espletata una ctu contabile che ha depositato una prima relazione e poi, a seguito di modifica dei quesiti, una seconda relazione. Entrambe, sulla base di argomentazioni del tutto logiche, dei documenti in atti (senza che nel presente grado siano state svolte o ribadite contestazioni specifiche) e ricostruendo analiticamente l'andamento del conto corrente e del conto anticipi ha attestato per il primo un saldo attivo a favore della società correntista di € 200.000,00 circa mentre per il secondo un saldo negativo di € 50.000,00.

Ebbene, gli appellanti sostengono in buona sostanza che il Giudice di prime cure avrebbe errato ritenendo che il conto anticipi fosse da considerarsi autonomo rispetto al conto

corrente mentre avrebbe dovuto effettuare contabilmente una compensazione tra le due poste; al contrario avrebbe dovuto respingere la domanda atteso che il rapporto principale garantito, nel suo complesso, non aveva un saldo negativo per il debitore principale.

Come in materia condivisibilmente affermato da Cass. 14321 del 2022 "nella prassi bancaria, a seconda di come le parti abbiano deciso di regolare i loro rapporti, il conto anticipi può costituire un conto separato e a sé stante rispetto ai conti correnti di corrispondenza intestati allo stesso cliente, ovvero connotarsi come un conto transitorio, normalmente non operativo, collegato agli altri conti dello stesso cliente, avente la funzione di dare evidenza contabile alle anticipazioni su crediti concesse e riportate nei conti correnti di corrispondenza mediante operazioni di giroconto. Nel primo caso, il saldo a debito del "conto anticipi" rappresenta effettivamente il capitale anticipato e non rimborsato, quale posizione giuridicamente distinta rispetto al saldo (a credito o a debito) degli altri conti dello stesso cliente. Nel secondo caso, invece, il saldo a debito del "conto anticipi" è giuridicamente inscindibile dal saldo dei conti correnti di corrispondenza, cui è collegato, poiché necessita della ricostruzione dei rapporti dare-avere risultanti da questi ultimi. Ne consegue che, quando è presente un "conto anticipi", il giudice di merito, per determinare correttamente le somme a debito o a credito del correntista, deve prima accertare la natura di tale conto, procedendo a conteggiare separatamente il saldo in esso riportato solo nel caso in cui ne riscontri l'autonomia dagli altri conti."

Ebbene nel caso di specie il conto anticipi deve ritenersi collegato e non scindibile dal conto corrente aperto considerando i seguenti elementi:

- a) come appurato dal CTU e risultante dagli estratti conto tutte le competenze trimestrali sono state regolamentate sul conto portante per cui l'altro conto aveva solo la funzione di indicare a livello contabile le operazioni effettuate con la struttura dell'anticipo, mentre non emergono altre operazioni significative secondo il parametro indicato dalla Cassazione;
- b) le condizioni contrattuali nei soli sette mesi di durata del conto anticipi erano esattamente sovrapponibili;
- c) dal 1993 fino al 2009 esisteva tra le parti solo il conto corrente utilizzato per la regolamentazione dei rapporti mentre il conto anticipi è stato aperto solo per pochi mesi e con le modalità sopra indicate.

Atteso quanto detto la domanda nei confronti degli appellanti svolta in primo grado deve essere respinta mentre deve essere respinta la domanda relativa alla segnalazione in centrale rischi e risarcitoria perché sfornita del tutto di prova come anche il tenore della decisione esclude qualsiasi condanna ex art. 96 c.p.c..

Il terzo motivo riguardo alle spese deve essere parzialmente accolto.

L'esito complessivo della lite vede una parziale reciproca soccombenza (per rigetto delle domande risarcitorie e relative alla centrale rischi) che giustifica il mantenimento della ripartizione delle spese di ctu come effettuato dal Tribunale mentre le altre spese sono a carico dell'appellata, compensate per un terzo e i residui due terzi sono in favore della difesa antistataria degli appellanti.

P.Q.M.

La Corte di Appello, in parziale riforma della sentenza impugnata, confermata nel resto, respinge la domanda proposta da Banca Monte dei Paschi di Siena s.p.a. nei confronti di Luigi Senatore e Antonio Erdas per i titoli di cui in motivazione;

compensa per un terzo le spese di entrambi i gradi di giudizio tra Banca Monte dei Paschi di Siena s.p.a. e gli appellanti, liquidate per l'intero per il primo grado in € 15.967,00 oltre rimborso forfettario del 15%, IVA e CA e per il secondo grado in € 7.200,00 oltre rimborso forfettario del 15%, IVA e CA; condanna Banca Monte dei Paschi di Siena s.p.a. a pagare alla difesa antistataria di Luigi Senatore e Antonio Erdas due terzi di dette somme.

Roma, otto maggio 2023

IL CONSIGLIERE ESTENSORE

Marina Tucci

IL PRESIDENTE

Benedetta Thellung de Courtelary