

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
Sezione prima civile**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. AMBROSIO Annamaria - Presidente -

Dott. ACIERNO Maria - Consigliere -

Dott. MARULLI Marco - Consigliere -

Dott. FALABELLA Massimo - rel. Consigliere -

Dott. DOLMETTA Aldo Angelo - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso OMISSIS/2012 proposto da:

CORRENTISTI

- ricorrenti -

contro

BANCA SPA

- controricorrente -

e

contro

FIDEIUSSORE

- intimato -

avverso la sentenza n. 871/2012 della CORTE D'APPELLO di MILANO, depositata il 08/03/2012;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 24/02/2017 dal Cons. Dott. FALABELLA MASSIMO;

udito, per i ricorrenti, l'Avvocato OMISSIS che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito, per la controricorrente, l'Avvocato OMISSIS, con delega, che si riporta;

Sentenza, Cassazione Civile, sezione prima, Pres. Ambrosio Annamaria – Rel. Falabella Massimo, n. 11552 del 11 maggio 2017

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale ZENO Immacolata, che ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato il 7 marzo 2001 un FIDEIUSSORE conveniva in giudizio innanzi al Tribunale di Como dei CORRENTISTI, in favore dei quali si era costituito fideiussore con riguardo al rapporto di conto corrente intrattenuto dai predetti convenuti con la Banca OMISSIS, oggi BANCA SPA.

Deduceva di aver ricevuto notizia, da parte della banca, della **revoca degli affidamenti concessi ai correntisti e dell'intimazione a pagare lo scoperto di conto corrente**, pari a Lire 517.110.598: importo che aveva provveduto a corrispondere.

Agendo quindi in via di regresso, domandava la condanna dei convenuti al pagamento della somma escussa.

I CORRENTISTI si costituivano e, per quanto rileva nella presente sede, il primo assumeva che FIDEIUSSORE aveva pagato una somma superiore al dovuto;

chiedeva quindi che l'importo oggetto della pretesa azionata fosse ridotto;

instava pure per la chiamata in causa della banca, chiedendo che la stessa fosse condannata alla restituzione di quanto fosse stato pagato all'attore.

Autorizzata la chiamata in causa, la banca si costituiva e resisteva alla domanda contro di essa proposta.

Nel corso del giudizio di primo grado **i convenuti provvedevano al pagamento dell'intera somma pretesa da FIDEIUSSORE.**

In seguito **il Tribunale pronunciava sentenza con cui dichiarava la cessazione della materia del contendere in merito alle domande proposte da FIDEIUSSORE nei confronti di CORRENTISTI** e con cui, inoltre, respingeva le domande spiegate da questi ultimi nei confronti della banca.

- La pronuncia veniva allora impugnata dai convenuti soccombenti.

La Corte di appello di Milano, con sentenza pubblicata l'8 marzo 2012, respingeva il gravame.

- Contro quest'ultima pronuncia ricorrono per cassazione i CORRENTISTI, facendo valere tre motivi di impugnazione.

Resiste con controricorso BANCA SPA, la quale ha pure depositato memoria FIDEIUSSORE, benchè intimato, non ha svolto difese in questa sede di legittimità.

MOTIVI DELLA DECISIONE

- Con il **PRIMO MOTIVO** i ricorrenti lamentano violazione e falsa applicazione degli artt. 112 e 100 c.p.c..

Sentenza, Cassazione Civile, sezione prima, Pres. Ambrosio Annamaria – Rel. Falabella Massimo, n. 11552 del 11 maggio 2017

Rilevano che la Corte di merito aveva ommesso di pronunciarsi sulla domanda di accertamento del credito vantato dalla banca nei loro confronti, dal momento che aveva dichiarato cessata la materia del contendere solo in relazione alla domanda di regresso proposta dal FIDEIUSSORE nei confronti di essi istanti, quali obbligati principali.

Osservano, in proposito, che la declaratoria di cessazione della materia del contendere non poteva configurarsi in quanto i CORRENTISTI continuava ad essere portatore di un concreto interesse ad ottenere una pronuncia di accertamento sulla esatta quantificazione del credito fatto valere in via di regresso dal fideiussore.

- Il **SECONDO MOTIVO** denuncia omessa e insufficiente motivazione su di un fatto decisivo per il giudizio.

E' lamentato che la Corte di Milano non aveva spiegato la ragione per la quale CORRENTISTA, con il pagamento delle somme richieste da FIDEIUSSORE, avesse rinunciato all'azione di ripetizione dell'indebitato nei confronti del fideiussore che aveva adempiuto in favore della banca.

Viene esposto che nella citazione in appello era stata sottolineata la permanenza dell'interesse degli appellanti alla pronuncia sulla domanda avente ad oggetto l'accertamento del credito ai fini della ripetizione dell'indebitato.

- Col **TERZO MOTIVO** i ricorrenti oppongono la violazione e falsa applicazione dell'art. 1952 c.c..

Assumono che tale disposizione disciplina l'azione di regresso del fideiussore nei confronti del debitore principale, ma non preclude a quest'ultimo di richiedere al creditore quanto sia stato indebitamente a lui corrisposto.

I ricorrenti contestano quindi il fondamento argomentativo della decisione che aveva portato a disattendere la domanda subordinata da loro proposta nei confronti della banca;

affermano, in particolare, che, in base alla tesi seguita dalla Corte di merito, il creditore che abbia ricevuto il pagamento dal fideiussore sarebbe tenuto alla ripetizione dell'indebitato solo quando lo stesso garante abbia perduto l'azione di regresso nei confronti del debitore principale.

- E' fondato il primo motivo e rimangono assorbiti gli altri due.

La Corte di appello ha ritenuto che con l'integrale pagamento della somma oggetto della pretesa attorea da parte degli appellanti fossero venute meno le ragioni di contrasto tra le parti e, in conseguenza, l'interesse di queste a una pronuncia del giudice sul punto.

Tale affermazione non può condividersi.

In ipotesi di pagamento avvenuto nel corso del giudizio, non si verifica la cessazione della materia del contendere, che, presupponendo il venir meno delle ragioni di contrasto fra le parti, esclude la necessità della pronuncia del giudice, allorchè l'obbligato non rinunci alla domanda diretta all'accertamento dell'inesistenza del debito (Cass. 23 dicembre 2010, n. 26005; Cass. 8 novembre 2002, n. 15705).

Sentenza, Cassazione Civile, sezione prima, Pres. Ambrosio Annamaria – Rel. Falabella Massimo, n. 11552 del 11 maggio 2017
Eguale conclusione si impone, all'evidenza, ove il debitore - avendo dedotto di dover corrispondere alla controparte un importo inferiore rispetto a quello preteso - non rinunci alla richiesta avente ad oggetto l'accertamento del quantum dovuto.

Basterà notare, in proposito, che in presenza di un'evenienza siffatta la lite tra le parti rimane in vita, così come conserva attualità l'interesse, da parte di chi ha pagato, ad ottenere l'esatta determinazione della somma dovuta, anche in vista di una futura ripetizione.

Ora, la Corte di appello non ha affatto rilevato che gli odierni istanti avessero dismesso l'originaria richiesta di quantificazione della somma pretesa dal fideiussore: richiesta di cui, in questa sede i ricorrenti e la controricorrente hanno concordemente dato atto (rispettivamente a pag. 3 del ricorso e a pag. 3 del controricorso) e che risulta del resto riprodotta nelle conclusioni di appello, integralmente trascritte nella sentenza impugnata (ove si legge, infatti, che S. e G. avevano insistito nel domandare l'accertamento del saldo del conto corrente alla data in cui era intervenuto il pagamento e, per l'effetto, di accogliere la domanda di regresso proposta da B. "solo nei limiti di tale accertamento").

Consegue da ciò che la cessazione della materia del contendere non poteva essere dichiarata.

Resta così assorbito, oltre al secondo motivo, anche il terzo, il quale inerisce a capo della decisione che investiva una domanda proposta dagli odierni ricorrenti solo in via subordinata.

- Nei detti termini la sentenza va dunque cassata.

La causa va allora rinviata alla Corte di appello di Milano, in altra composizione, la quale si pronuncerà anche sulle spese del presente giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte:

-. accoglie il primo motivo, dichiara assorbiti gli altri; cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa alla Corte di appello di Milano, in altra composizione, anche per le spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Prima Civile, il 24 febbraio 2017.

Depositato in Cancelleria il 11 maggio 2017

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