

Sentenza, Corte di Appello di Catanzaro, Presidente dott.ssa Maggiore, Giud. Rel. Dott.ssa Barillari, del 26 maggio 2021

www.expartecreditoris.it

REPUBBLICA ITALIANA
In Nome del Popolo Italiano
CORTE D'APPELLO DI CATANZARO
TERZA SEZIONE CIVILE

riunita in camera di consiglio e così composta:

- 1) Dott.ssa Rita Majore presidente
- 2) Dott.ssa Francesca Romano consigliere
- 3) Dott.ssa Teresa Barillari consigliere relatore ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile in grado di appello iscritta al n. 1596 del Registro Generale degli Affari Contenziosi Civili dell'anno 2017, vertente

tra
SOCIETA' CESSIONARIA

contro\
BANCA

- appellanti

- appellata

sulle seguenti

CONCLUSIONI

- Per gli appellanti: Voglia l'On. Corte d'Appello adita, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e deduzione disattesa, accertato e dichiarato:

- 1) che il saldo debitorio di cui al c/c n.(omissis) (ovvero omissis) derivava dal saldo debitorio del conto corrente (omissis) intestato a **SOCIETA' CEDENTE**;
- 2) che in seguito alla cessione di ramo di azienda, **SOCIETA' CESSIONARIA**, è subentrata in tutti i rapporti attivi e passivi della **SOCIETA' CEDENTE** con **BANCA**;
- 3) che sul conto corrente stipulato da **SOCIETA' CESSIONARIA** presso **BANCA** sono stati addebitati i saldi debitori del c/c originariamente intestato alla **SOCIETA' CEDENTE** in rapporto di continuità;
- 4) l'insussistenza della pretesa creditoria formulata dalla **BANCA** nei confronti di **SOCIETA' CESSIONARIA** in liquidazione e dei fideiussori, sigg. **(OMISSIS)**, **(OMISSIS)**, **(OMISSIS)** e **(OMISSIS)**, rigettare comunque la pretesa creditoria formulata da **BANCA** e, in via subordinata, ridurre il preteso credito nella misura che sarà accertata e quantificata in corso di causa, e, per l'effetto, in riforma dell'appellata sentenza, annullare il decreto ingiuntivo opposto.

Con vittoria di spese e competenze di lite.

- Per l'appellata: Voglia l'Ecc.ma Corte d'Appello adita, ogni avversa istanza, reietta, rigettare l'appello ex adverso proposto perché inammissibile in parte de qua e comunque destituito di fondamento logico e giuridico, con condanna delle controparti al pagamento delle competenze di lite.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione ritualmente notificato, la **SOCIETA' CESSIONARIA** in liquidazione, in persona del liquidatore pro tempore, nonché **(OMISSIS)**, **(OMISSIS)**, **(OMISSIS)** e **(OMISSIS)** proponevano opposizione avverso il decreto ingiuntivo emesso in data 17-4-2013 n. xxx dal Tribunale di Cosenza, con quale veniva ingiunto loro, nelle rispettive qualità, la prima, di soggetto debitore principale e, gli altri, di fideiussori, il pagamento, in solido, a favore della **BANCA** della somma di E 314.445,90, quale saldo negativo alla data del

Sentenza, Corte di Appello di Catanzaro, Presidente dott.ssa Maggiore, Giud. Rel. Dott.ssa Barillari, del 26 maggio 2021

20-2-2013 riveniente dal rapporto di conto corrente n. (omissis) (ovvero omissis), acceso dalla società presso il citato Istituto di credito in data 8-5-2009.

Più in particolare, a fondamento della dispiegata opposizione gli opposenti deducevano l'insussistenza del credito monitoriamente azionato sulla scorta dei plurimi concorrenti rilievi secondo cui:

- 1) in sede di determinazione del saldo debitorio di conto corrente dovuto era stato computato un debito relativo ad altro conto corrente già intestato alla **SOCIETÀ' CEDENTE** e dalla medesima intrattenuto sempre con **LA BANCA**, ammontante alla data del 21-5-2009 ad euro 294.167,89, che la **SOCIETÀ' CESSIONARIA** si era accollata come cessionaria dei rami di azienda della suddetta **SOCIETÀ CEDENTE** giusta richiesta di voltura del 3.2.2009 indirizzata alla **BANCA**, somma, quest'ultima, che era scaturita dall'applicazione al pregresso rapporto bancario di clausole che prevedevano la capitalizzazione trimestrale degli interessi in epoca anteriore alla delibera CICR intervenuta in materia nel 2000, e come tali, da ritenersi nulle;
- 2) il contratto di conto corrente era altresì nullo nella parte in cui prevedeva la capitalizzazione trimestrale anche della commissione di massimo scoperto;
- 3) l'infondatezza delle pretese creditorie azionate nei confronti dei fideiussori in qualità di coobbligati in solido con la società debitrice principale, per non avere costoro autorizzato l'Istituto di credito a procedere alle ulteriori erogazioni del credito in favore dell'obbligata principale malgrado il deterioramento delle condizioni economiche e patrimoniali di queste, con conseguente estinzione della garanzia fideiussoria prestata ai sensi dell'art. 1956 c.c.. Concludevano, pertanto, chiedendo che, in accoglimento della proposta opposizione, il Tribunale adito volesse revocare e/o annullare il decreto ingiuntivo opposto, con vittoria di spese e competenze di lite.

Costituitosi in giudizio con comparsa di risposta depositata agli atti di causa il 10.1.2014, la **BANCA.**, in persona del legale rappresentante pro tempore, contestava la fondatezza dell'avversa domanda, argomentando per contro in ordine ai distinti profili della preclusione circa la rilevabilità delle eccezioni relative alla posizione dell'asserito soggetto accollatario, stante l'autonomia causale del negozio di cessione del ramo di azienda intercorso tra **SOCIETÀ' CEDENTE** e **SOCIETÀ' CESSIONARIA**, della infondatezza e della mancanza di dimostrazione della illegittima capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi siccome peraltro riferita ad un contratto diverso da quello oggetto della procedura monitoria, della inoperatività nella fattispecie degli effetti liberatori previsti dall'art. 1956 c.c. in favore dei fideiussori, rivestendo costoro il ruolo di soci in seno alla debitrice principale e, dunque, da presumersi a conoscenza della situazione patrimoniale della società ovvero, comunque, onerati di informarsi adeguatamente del relativo andamento di essa, dati gli incarichi gestori svolti, e, infine, della inestensibilità ai fideiussori medesimi degli effetti di un eventuale accoglimento dell'opposizione, in forza delle connotazioni di autonomia del contratto di garanzia, tali da renderlo insensibile alle vicende del rapporto obbligatorio garantito, e chiedeva il rigetto della pretesa giudiziale azionata.

Rigettata l'istanza di concessione della provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo opposto avanzata dalla **BANCA** e concessi i termini di cui all'art. 183, la causa veniva istruita esclusivamente a mezzo della acquisizione della documentazione bancaria prodotta da parte opposta e, all'esito, sulle conclusioni precisate dai procuratori delle parti, trattenuta a sentenza.

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

DECRETO INGIUNTIVO: la banca può limitarsi a produrre il contratto e gli estratti conto, anche se registrano un saldo iniziale negativo

Sentenza, Corte di Appello di Catanzaro, Presidente dott.ssa Maggiore, Giud. Rel. Dott.ssa Barillari, del 26 maggio 2021

Con sentenza depositata il 17-2-2017 n. 337, il Tribunale di Cosenza, Prima Sezione Civile, in composizione monocratica, **rigettava l'opposizione ritenendone** l'infondatezza poiché non provata, confermando, per l'effetto, il decreto ingiuntivo opposto, condannando gli opposenti in solido tra loro alla rifusione in favore della **BANCA** le spese processuali.

Avverso detta pronuncia interponevano impugnazione dinanzi a questa Corte, la società **SOCIETA' CESSIONARIA** in liquidazione, in persona del liquidatore pro tempore, **(OMISSIS)**, **(OMISSIS)**, **(OMISSIS)** e **(OMISSIS)**, mediante atto di citazione notificato il 15-9-2017, censurandone le statuizioni con essa adottate per i seguenti motivi:

- difetto di motivazione per violazione di legge in ordine al regime probatorio: assumevano sul punto gli appellanti come l'affermazione posta dal primo giudice a fondamento delle decisione impugnata secondo cui non risultava essere stata offerta, né tampoco richiesta, alcuna prova che il saldo debitorio negativo monitoriamente azionato, nel quale erano confluite le passività rivenienti da pregresso rapporto bancario, derivante dall'applicazione di fenomeni anatocistici ovvero della commissione di massimo scoperto e, dunque, inficiata da nullità, onere di cui si sarebbe dovuto ritenere nella specie gravato il correntista mediante la produzione del contratto di conto corrente asseritamente invalido e gli estratti conto relativi all'andamento del rapporto nel corso della sua durata, si poneva in netto contrasto con il regime probatorio relativo al giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo. In forza di quest'ultimo, infatti, secondo quanto sostenuto nel proposto gravame, sarebbe stato l'Istituto di credito opposto, formalmente convenuto, ma sostanzialmente attore, a dovere fornire la dimostrazione della fondatezza della pretesa creditoria azionata con il ricorso per decreto ingiuntivo, laddove invece la **BANCA** aveva solo apparentemente adempiuto a detto onere probatorio producendo in giudizio i contratti stipulati con la **SOCIETA' CESSIONARIA** nel 2009 e gli estratti relativi alle operazioni bancarie successive a quella data, ma non anche i contratti originari con i pertinenti estratti conto relativi al rapporto risalente ad epoca anteriore all'anno 2000 intercorso con la **SOCIETA' CEDENTE** nel quale era poi subentrata la **SOCIETA' CESSIONARIA** quale cessionaria del ramo di azienda di quest'ultima. Proseguivano gli appellanti con il rilevare che la pronuncia gravata emessa a conclusione del giudizio di prime cure aveva trascurato di valutare, peraltro in contrasto con quanto affermato nei provvedimenti emessi in corso di causa, la circostanza dell'avvenuta volturazione alla **SOCIETA' CESSIONARIA** cessionaria del ramo di azienda di **SOCIETA' CEDENTE** dei rapporti già facenti capo alla precitata cedente, e, dunque, della risalenza del rapporto bancario dedotto in causa ad epoca antecedente al 2000 e, pertanto, alla entrata in vigore della delibera **CICR** emanata ai sensi dell'art. 120 T.U.B., con la conseguenza che non avendo nella specie la banca prodotto la documentazione completa relativa all'intero andamento del rapporto onde consentirne la esaustiva ricostruzione la pretesa creditoria azionata avrebbe dovuto essere rigettata, o comunque si sarebbe dovuto procedere al suo accertamento in conformità del criterio secondo cui la ricostruzione dell'andamento del rapporto avrebbe dovuto essere effettuata partendo dal primo estratto conto disponibile se a credito del cliente ovvero — come accaduto nella specie — essendo invece il primo estratto conto disponibile a debito del cliente, partendo dal saldo zero.

- omessa motivazione in ordine alla quantificazione del credito - omesso accertamento della fondatezza della pretesa creditoria azionata: lamentavano gli

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

DECRETO INGIUNTIVO: la banca può limitarsi a produrre il contratto e gli estratti conto, anche se registrano un saldo iniziale negativo

Sentenza, Corte di Appello di Catanzaro, Presidente dott.ssa Maggiore, Giud. Rel. Dott.ssa Barillari, del 26 maggio 2021

appellanti come l'ammontare del credito fatto valere in sede monitoria, per come da loro contestato sin dal primo grado di giudizio, era stato determinato unilateralmente, oltre che in violazione della normativa vigente, dalla **BANCA** sulla base dell'applicazione di clausole anatocistiche di capitalizzazione trimestrale di interessi relativamente ad epoca anteriore al 2000 e di interessi usurari, per come dimostrato dagli esiti della consulenza tecnica di parte esibita a corredo dell'appello, sia pure svolta sulla base di documentazione parziale concernente solo gli estratti conto relativi all'andamento del rapporto bancario nel corso degli anni 2003/2009, gli unici che erano riusciti a reperire, né essendo detta incompletezza imputabile a loro negligenza per non essere in possesso degli estratti conto relativi all'originario contratto bancario intercorso tra la **BANCA** e la **SOCIETA' CEDENTE**.

- errato rigetto della eccezione di nullità della garanzia: sostenevano in argomento gli appellanti come in tema il primo giudice non avesse fatto corretta applicazione né dell'art. 1957 c.c., previsto in tema di decadenza del creditore dal diritto di azionare la garanzia nei confronti del fideiussore nell'ipotesi in cui non abbia proposto le sue istanze nei confronti del debitore entro sei mesi dalla scadenza dell'obbligazione e non le abbia diligentemente continuate, né del disposto di cui all'art. 1956 c.c., siccome espressione del canone di buona fede al quale deve essere improntata la condotta della banca in funzione della tutela del fideiussore e che, secondo l'orientamento interpretativo della giurisprudenza di legittimità, essendo onere della banca nell'ambito di un rapporto convenzionale di apertura di credito sospendere la prestazione, laddove le condizioni patrimoniali del debitore siano peggiorate in modo tale da mettere a rischio la successiva restituzione della somma, dovrebbe comportare la liberazione del fideiussore dall'obbligo di garanzia in tutti quei casi in cui - come nella specie — il creditore garantito abbia fatto credito senza essere stato preventivamente autorizzato dal fideiussore, pur conoscendo il peggioramento delle condizioni patrimoniali del debitore.

Concludeva, pertanto, affinché la Corte, in accoglimento del proposto appello e in riforma della sentenza impugnata, volesse accogliere le richieste finali meglio specificate in epigrafe.

Si costituiva in giudizio con comparsa di risposta depositata in cancelleria il 18-1-2018 la **BANCA**, in persona del legale rappresentante pro tempore, per resistere all'avverso gravame, di cui contestava la fondatezza e chiedeva il rigetto.

Una volta provvedutosi in via preliminare sulla richiesta di sospensione dell'efficacia esecutiva della sentenza impugnata formulata da parte appellante contestualmente alla proposizione del gravame e ribadita nel corso dell'udienza di prima comparizione delle parti, nonché su quella di ammissione di mezzi istruttori della stessa, come da ordinanza in atti, e disposto il rinvio della causa per la precisazione delle conclusioni, la Corte, in esito all'udienza del 12-5-2020, di cui veniva disposta la trattazione scritta giusta decreto del Presidente della Corte del 4 maggio 2020 n. 25, contenente le linee guida dettate per la gestione delle cause civili con riferimento alla situazione di emergenza epidemiologica da Covid-19, viste le note depositate in via telematica dai procuratori delle parti e le richieste conclusive in esse rispettivamente rassegnate, assegnava la causa a sentenza con concessione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c. per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica.

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

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'appello in disamina è, ad avviso della Corte, del tutto destituito di fondamento e, come tale, senz'altro da disattendere.

Privo di pregio si atteggia innanzi tutto il primo motivo di gravame a mezzo del quale è stata dedotta l'erroneità della decisione di primo grado, in quanto basata su una non corretta applicazione al caso di specie delle norme processuali che disciplinano l'onere probatorio e dettano i criteri di distribuzione di esso tra le parti in causa nell'ambito del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo e, in forza delle quali secondo la prospettazione degli appellanti, al contrario di quanto in essa affermato sul punto, sarebbe stato l'Istituto di credito opposto, formalmente convenuto, ma sostanzialmente attore, a dovere fornire la dimostrazione della fondatezza della pretesa creditoria azionata in sede monitoria e, pertanto, anche tenuto ad esibire in giudizio tutta la documentazione pertinente al rapporto bancario dedotto in causa e al suo andamento nel corso dell'intera durata di esso, ivi compresa quella relativa al pregresso rapporto già facente capo alla originaria società cedente del ramo di azienda **alla SOCIETA' CESSIONARIA** da cui era scaturita la posta passiva confluita nel saldo debitorio negativo per il cui pagamento era stato proposto il ricorso per decreto ingiuntivo e asseritamene frutto dell'applicazione di clausole relative ad interessi anatocistici ovvero alla commissione di massimo scoperto e, dunque, inficcate da nullità, onere che tuttavia non risultava essere stato ottemperato in maniera esaustiva e completa dalla banca, essendo stati prodotti in atti solo i contratti stipulati con la **SOCIETA' CESSIONARIA** nel 2009 e gli estratti conto relativi alle operazioni bancarie a partire da quella data in poi.

A tale specifico proposito, occorre preliminarmente rilevare come in effetti questa Corte non ignori che la regola generale applicabile anche in materia di contenzioso bancario, secondo la quale allorquando sia la banca ad agire per il recupero di un proprio credito da saldo di conto corrente ovvero da altro rapporto bancario **spetterà ad essa l'onere di provare i fatti costitutivi del diritto fatto valere attraverso la produzione della pertinente documentazione con specifico riguardo al contratto e agli estratti conto relativi all'andamento del rapporto comprovanti il credito azionato**, non sia destinata a subire deroga alcuna nell'ipotesi in cui l'istituto agisca per le stesse ragioni in sede monitoria e sia il cliente poi a proporre opposizione al decreto ingiuntivo, deducendo eventualmente anche l'illegittima applicazione della capitalizzazione trimestrale degli interessi, di interessi ultralegali non previamente pattuiti per iscritto o ancora di commissioni di massimo scoperto ovvero eccedendo la nullità delle clausole contrattuali in tema in forza delle quali la banca sia pervenuta alla quantificazione del proprio credito.

In tale caso, infatti, restando pur sempre la banca opposta l'attore in senso sostanziale, laddove l'opposizione a decreto ingiuntivo vale solo ad invertire l'onere di instaurazione formale del contraddittorio senza influire, né modificare la posizione delle parti quanto agli oneri di allegazione e di prova, competerà ad essa fornire nell'ambito del suindicato giudizio a cognizione piena la dimostrazione circa la fondatezza della pretesa creditoria oggetto del decreto ingiuntivo opposto, e tanto altresì qualora l'opposizione sia stata fondata su motivi di natura sostanziale, quali per l'appunto la contestazione dell'importo a debito risultante dall'applicazione di interessi ultralegali e di interessi anatocistici vietati (cfr. ex plurimis: Cass. Civ. Sez. 1, ordinanza 6-6-2018 n. 14640).

Ciò nondimeno, il Collegio giudicante prendendo in considerazione i principi suindicati con specifico riguardo alla concreta fattispecie in disamina non può che ritenere di dovere giungere alla conclusione valutativa, secondo la quale **la banca odierna appellata risulta avere pienamente assolto all'onere probatorio che su di lei incombeva ai sensi dell'art. 2967 c.c. di dare la dimostrazione dei fatti costitutivi del diritto di credito fatto valere in giudizio nell'ambito della intentata procedura monitoria e, quindi, anche di correttezza in tema della pronuncia gravata.**

Ed invero, soccorre sul punto la considerazione che il saldo negativo debitorio complessivo nella specie azionato in sede monitoria trovava distintamente titolo, per un verso, nel rapporto bancario intercorso dal 2009 in poi dalla **BANCA** con la società appellante, di cui attraverso la più volte richiamata documentazione esibita in prime cure dalla banca era possibile ricostruire **tutte le movimentazioni**, e, per l'altro, quanto all'importo in contestazione di Euro 294.167,89, oggetto di annotazione a debito a carico della correntista medesima e parimenti concorrente al calcolo del saldo finale del rapporto, siccome riveniente da pregresso rapporto intercorso tra la citata banca ed altro soggetto, nella intervenuta cessione del ramo di azienda da parte di quest'ultimo in favore della società appellante, in forza della quale si era venuto a realizzare un fenomeno successorio di essa in tutti i rapporti sia attivi, che passivi, già facenti capo al primo e riconducibili all'ambito di attività ceduto.

Tanto precisato, appare di tutta evidenza come, a fronte della individuazione dei diversi fatti costitutivi della pretesa creditoria monitoriamente azionata dalla **BANCA** quest'ultimo abbia provveduto ad assolvere esaustivamente al proprio onere probatorio anche con riferimento alla posta passiva sopra richiamata per come confluita nel saldo negativo debitorio preteso, e per dimostrare il diritto a fare valere la quale per l'appunto nei confronti della **SOCIETA' CESSIONARIA** lungi dall'essere necessaria la produzione degli atti relativi ad un rapporto bancario originariamente intercorso con l'altra società **SOCIETA' CEDENTE** ben si poteva ritenere sufficiente la prova della qualità della **SOCIETA' CESSIONARIA** di soggetto subentrato nella posizione debitoria della **SOCIETA' CEDENTE** acquisita attraverso la documentazione versata in atti e relativa alla richiesta avanzata dalla **SOCIETA' CEDENTE** all'Istituto bancario suddetto in data 3-2-2009 di volturazione a favore della **SOCIETA' CESSIONARIA** dei rapporti in essere con questo in virtù delle intervenute cessioni di rami di azienda giusta conformi rogiti notarili per notar (**OMISSIS**), cessione, quest'ultima, pacifica in atti e della quale peraltro neppure la società odierna appellante risulta avere mai contestato in giudizio l'esistenza, laddove per contro, essendo stata la **SOCIETA' CESSIONARIA** a contestare la propria tenutezza rispetto della posta passiva in questione sulla scorta dell'opposto rilievo circa la sua derivazione dall'illegittima applicazione relativamente al pregresso rapporto bancario intercorso tra la **BANCA** e la cedente **SOCIETA'** di clausole anatocistiche ovvero di commissione di massimo scoperto e, pertanto, invalide, a doverne consentire la debita ricostruzione mediante l'esibizione della pertinente documentazione, e tanto ai fini di dimostrare la fondatezza dei fatti impeditivi adottati a sostegno della proposta eccezione di nullità di detto contratto sul punto.

Né, d'altronde, può fondatamente giovare allo scopo di escludere in capo alla società appellante qualsivoglia onere probatorio nell'ambito del presente

Sentenza, Corte di Appello di Catanzaro, Presidente dott.ssa Maggiore, Giud. Rel. Dott.ssa Barillari, del 26 maggio 2021

giudizio, con ogni conseguenza in punto di decisione finale da adottarsi in riforma della sentenza impugnata, per come rappresentato nell'atto di gravame, il richiamo al criterio del "saldo zero", da seguirsi allorquando, in mancanza della documentazione completa relativa all'intero andamento del rapporto bancario e necessaria per la sua ricostruzione, il primo estratto conto disponibile risulti a debito del cliente, trattandosi di argomentazione inconferente al caso di specie, nell'ambito del quale **la banca ha regolarmente prodotto la serie completa degli estratti conto relativi al rapporto con essa intrattenuto dalla SOCIETA' CESSIONARIA per come specificamente azionato a fondamento del credito fatto valere in giudizio**, essendo invece l'importo iniziale annotato a debito di quest'ultima figurante sul primo estratto conto di esso ascrivibile ad un contratto bancario intercorso in precedenza con l'altra SOCIETA' CEDENTE. e, dunque, diverso dal primo, e avente differente titolo nel successivo subentro della SOCIETA' CESSIONARIA nella posizione obbligatoria di quest'ultima per effetto dell'avvenuta cessione di ramo di azienda.

Ciò posto, nelle valutazioni di infondatezza del primo motivo di gravame appena esplicitate sono destinate a restare assorbite in radice anche le argomentazioni addotte a sostegno del secondo motivo di appello, a mezzo delle quali gli appellanti si dolgono dell'omesso accertamento da parte del primo giudice della entità del credito monitoriamente azionato nella specie dalla banca, oltre che della mancanza di motivazione nella pronuncia sul punto, laddove dovendosi reputare alla stregua delle considerazioni che precedono gravante sugli ingiunti, sostanzialmente convenuti nell'ambito del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo e attuali appellanti, l'onere di dimostrare i fatti addotti a sostegno delle eccezioni di invalidità e/o inefficacia tese a paralizzare la pretesa creditoria fatta valere nei loro confronti, appare di tutta evidenza come costoro non vi abbiano in alcun modo ottemperato in primo grado, non risultando avere in quella sede giammai articolato richieste istruttorie a tal fine, né potendo altrimenti trovare ingresso nell'ambito del presente grado di giudizio i mezzi istruttori richiesti per la prima volta con l'atto di appello e, in quanto tali, da ritenersi inammissibili ai sensi dell'art. 345, comma 3, c.p.c., nella formulazione introdotta con la novella del 2012 e applicabile *ratione temporis* alla fattispecie in disamina, non avendo parte appellante né allegato, né tampoco provato di non averli potuti proporre e/o produrre nel giudizio di primo grado per causa ad essa non imputabile.

Parimenti da disattendere, infine, sono le doglianze addotte dagli appellanti a mezzo del terzo motivo di gravame che investono più specificamente la fondatezza della pretesa creditoria monitoriamente azionata con riguardo alla posizione dei soggetti fideiussori, sotto il profilo della eccepita decadenza della banca dalla garanzia fideiussoria prestata.

Ed invero, va a tal proposito innanzi tutto osservato quanto alla eccezione di decadenza dalla possibilità di escussione della garanzia da parte dell'istituto bancario creditore formulata ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 1957 c.c., come la stessa risulti essere proposta nell'interesse dei fideiussori ingiunti e attuali appellanti sotto l'aspetto suindicato per la prima volta solo nell'ambito del presente grado di appello, in aperta violazione dell'art. 345, comma 2, c.p.c. dettato in materia di divieto di proposizione di eccezioni nuove in appello che non siano rilevabili d'ufficio, così da doversene ritenere l'inammissibilità.

Sentenza, Corte di Appello di Catanzaro, Presidente dott.ssa Maggiore, Giud. Rel. Dott.ssa Barillari, del 26 maggio 2021

Per quel che concerne, poi, l'ulteriore eccezione sollevata sotto il profilo del preteso effetto di liberazione del fideiussore dall'obbligo di garanzia che si sarebbe prodotto nella fattispecie in conseguenza del fatto di avere il creditore garantito concesso credito al debitore principale senza essere stato preventivamente autorizzato dal fideiussore, pur conoscendone il peggioramento delle relative condizioni patrimoniali, è appena il caso di rilevare l'inconferenza del richiamo al suddetto effetto liberatorio in capo ai fideiussori nei termini previsti dall'art. 1956 c.c..

Soccorre in merito, infatti, la duplice risolutiva considerazione, per un verso, dell'assoluta carenza di prova offerta dai fideiussori appellanti in ordine alla circostanza che la banca avesse avuto precisa contezza nella vicenda in esame del deterioramento delle condizioni economiche della società debitrice principale e, per l'altro, del ruolo in concreto rivestito da essi nell'organizzazione di quest'ultima in termini di compartecipazione in essa ovvero di svolgimento di funzioni di amministrazione e gestione, in conseguenza del quale - laddove l'onere del creditore previsto dall'art. 1956 c.c. in materia di fideiussione per obbligazione futura di richiedere l'autorizzazione del fideiussore prima di fare credito al terzo, le cui condizioni patrimoniali siano peggiorate dopo la stipulazione del contratto di garanzia, assolve alla precipua finalità di consentire al fideiussore di sottrarsi, negando l'autorizzazione, all'adempimento di un'obbligazione divenuta, senza sua colpa, più gravosa - devono reputarsi insussistenti nella fattispecie i presupposti di applicabilità della norma in questione per come invocata dagli appellanti, poiché allorquando vengano a coesistere nella stessa persona le qualità di fideiussore e di legale rappresentante o, comunque, di socio della società debitrice principale, la richiesta di credito da parte della stessa persona obbligata a garantirlo comporta di per sé la preventiva autorizzazione del fideiussore alla concessione del credito (cfr. Cass. Civ., Sez. 3, sentenza 5-6-2001 n. 7587; Cass. Civ. Sez. 3, sentenza 9-12-1997 n. 12456).

Alla stregua, dunque, del complesso delle suesplicitate osservazioni, s'impone l'adozione di statuizioni finali di rigetto dell'appello, con conseguente integrale conferma della sentenza impugnata.

La regolamentazione delle spese processuali relative al presente grado di giudizio, infine, segue il criterio della soccombenza, con liquidazione dell'importo delle stesse nei termini di cui al dispositivo che segue.

P.Q.M.

La Corte d'Appello di Catanzaro, Terza Sezione Civile, definitivamente pronunciando sull'appello proposto da **SOCIETA' CESSIONARIA** in liquidazione, in persona del liquidatore pro tempore, (**OMISSIS**), (**OMISSIS**), (**OMISSIS**) e (**OMISSIS**) nei confronti di **BANCA**, in persona del legale rappresentante pro tempore, con atto di citazione notificato in data 15-9-2017, avverso la sentenza del Tribunale di Cosenza, Sezione Prima Civile, in composizione monocratica, con sentenza depositata il 17-2-2017 n. 337, ogni contraria istanza, eccezione e deduzione disattesa, così provvede:

- rigetta l'appello e, per l'effetto, conferma l'impugnata sentenza;
- condanna gli appellanti, in solido tra loro, alla rifusione in favore dell'appellata delle spese del presente grado di giudizio, che liquida in Euro 4.850,00 per compensi ex D.M. n. 55/2014, oltre rimborso forfettario spese generali nella misura del 15% e Iva e Cap come per legge;
- dichiara che sussistono i presupposti di cui all'art. 13, comma 1-quater, D.P.R. n. 115/2002, per porre a carico degli appellanti l'obbligo del versamento di un ulteriore importo, a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per la proposizione dell'impugnazione.

Sentenza, Corte di Appello di Catanzaro, Presidente dott.ssa Maiore, Giud. Rel. Dott.ssa Barillari, del 26 maggio 2021

Così deciso in Catanzaro, nella camera di consiglio del 4 novembre 2020.
Il Presidente (Dott.ssa A Malore)
Il Consigliere Estensore (Dott.ssa Teresa Barillari)

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

EX PARTE CREDITORIS