

Sentenza, Corte d'Appello di Napoli, Pres. Fusillo- Est.De Paola del 14.09.2021 n. 3299
www.expartecreditoris.it

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI NAPOLI**

sez. III civile, composta dai sigg.ri Magistrati:
dott. Maria Silvana FUSILLO Presidente
dott. Marianna D'AVINO Consigliere
dott. Sandro DE PAOLA Giudice Ausiliario est.
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al numero di ruolo generale sopra riportato, promossa con atto d'appello notificato il 9.6.2015

da

AMMINISTRATRICE

APPELLANTE

contro

BANCA S.p.A.

APPELLATA

nonché contro

OMISSIS

OGGETTO: Appello avverso la sentenza del Tribunale di Avellino n. xxx/2014, emessa il 14.4.2014 e depositata il 24.4.2014.

Conclusioni delle parti: come da atti e verbali di causa.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione a comparire dinanzi al Tribunale di Avellino, **AMMINISTRATRICE**, socia accomandataria e amministratrice della società "**OMISSIS s.a.s.**", evocava in giudizio la **BANCA ALFA**, avente causa dalla **Banca BETA**, oggi **BANCA SpA**, assumendo la responsabilità dell'Istituto per avere negoziato e fatto incassare n. 154 assegni, sui quali erano state apposte firme di traenza false non riconducibili all'attrice, apposte da **OMISSIS**, ex marito e socio della medesima società, il tutto per l'importo complessivo di € 179.727,00, nonché per aver pagato € 2.065,85 per prelevamento da tale conto corrente dietro presentazione da parte di **OMISSIS** di distinta con firma, anche questa contraffatta.

Deduceva inoltre la **AMMINISTRATRICE** che, a seguito dell'indebito incasso dei predetti assegni, la società che rappresentava aveva subito forti documenti economici, subendo anche un'esecuzione mobiliare ed una istanza di fallimento dalla banca convenuta, poi rigettata, con numerosi protesti e nell'impossibilità di accendere nuovi rapporti con altri istituti di Credito, così che era stata costretta a cessare l'attività, rimasta disoccupata ed in gravissime difficoltà economiche. Chiedeva, pertanto, condannarsi la convenuta al versamento della complessiva somma di € 181.854,28, pari al valore delle dedotte anomale operazioni in c/c riscontrate ed al risarcimento dei danni subiti da essa attrice in seguito ai protesti ed alla "chiusura della società".

Si costituiva la **BANCA ALFA**, negando la falsità delle firme ed affermando che, in ogni caso, tale falsità non era conosciuta/conoscibile dall'Istituto; in subordine, deduceva il concorso di colpa della creditrice ex art. 1227, co. 2 c.c. e, nel rito, chiedeva di essere autorizzata alla chiamata in causa **OMISSIS**, unico responsabile dell'illecito, per essere da questi manlevata in ipotesi di condanna.

Sentenza, Corte d'Appello di Napoli, Pres. Fusillo- Est.De Paola del 14.09.2021 n. 3299

Autorizzata la suddetta chiamata in causa, veniva regolarmente citato in giudizio il **OMISSIS**, il quale tuttavia restava contumace.

Esperita l'istruttoria (nel quale assume particolare rilevanza la CTU grafologica effettuata sulle sottoscrizioni oggetto di contesa), sulle precisate conclusioni, il Tribunale di Avellino emetteva la sentenza oggetto del presente gravame, a mezzo della quale rigettava la domanda attorea, gravata dal pagamento delle spese di lite (in ragione della metà) e delle spese di CTU. Motivava a tal fine il tribunale irpino che la **AMMINISTRATRICE** non era titolare del diritto fatto valere in giudizio, spettante unicamente alla società in accomandita semplice dalla stessa rappresentata, in assenza di prova attestante l'avvenuto trasferimento del diritto in capo all'attrice medesima.

Avverso la predetta sentenza propone appello **AMMINISTRATRICE**, cui resistono la **BANCA Spa**, già **BANCA ALFA**, e **OMISSIS**.

MOTIVI DELLA DECISIONE

I motivi di gravame avanzati dagli appellanti sono sette e sono volti a censurare la sentenza appellata per: 1) violazione del diritto di difesa; 2) erroneo rilievo di ufficio sulla carenza di titolarità del diritto al risarcimento in capo al socio; 3) violazione dell'art. 2697 c.c. in riferimento agli oneri probatori incombenti sulle parti; 4) sussistenza della legittimatio ad causam della **AMMINISTRATRICE**; 5) inesistenza di una tacita rinuncia al credito; 6) sussistenza dei danni vantati dall'attrice iure proprio; 7) erronea condanna alle spese di lite.

Con il **PRIMO MOTIVO** di gravame, l'appellante lamenta la violazione dell'art. 101 cpc, avendo il giudice posto a base della sentenza una questione rilevata d'ufficio senza stimolare il contraddittorio tra le parti, come prescritto dal secondo comma del citato articolo.

Il rilievo risulta infondato, atteso che l'obbligo del contraddittorio, cui segue la sanzione della nullità in caso di inosservanza dello stesso, è stato normativamente fissato per i processi iniziati dopo il 4 luglio 2009, essendo la novella – che ha introdotto il secondo comma dell'art. 101 cpc – portata dall'art. 45, comma 13, della Legge 18.6.2009, n. 69. Pertanto, essendo il processo di primo grado tra gli odierni contendenti iniziato nell'anno 2003, non vi era l'obbligo del giudice – nè tantomeno sussiste la conseguenziale sanzione di nullità - di promuovere il contraddittorio sulla rilevata questione d'ufficio.

Sul punto la giurisprudenza della Cassazione è concorde nel ritenere che “il principio del contraddittorio, con il conseguente divieto della sentenza a sorpresa, o della terza via è stato formalmente consacrato nell'art. 101, comma 2, c.p.c. dall'art. 45, comma 13, l. n. 69 del 2009, con applicazione ai (soli) giudizi instaurati successivamente alla data di entrata in vigore della novella, cioè promossi dopo il 4 luglio 2009. (Nella specie - ha osservato la Suprema corte - tale disposizione non è direttamente riferibile "ratione temporis" al giudizio in esame, introdotto con atto di citazione notificato nel febbraio 2003 quando ancora il mancato richiamo da parte del giudice di una questione rilevabile d'ufficio ricadeva nella previsione della lex imperfecta di cui all'art. 183, comma 3, nel testo emendato dalla legge n. 353 del 1990)” – Cass. 4.5.2016, n. 8795.

Con il **SECONDO MOTIVO** ed il **TERZO** di appello la **AMMINISTRATRICE** censura il rilievo d'ufficio sollevato dal tribunale sia in ordine alla carenza di titolarità del diritto al risarcimento in capo all'appellante medesima e sia in ordine alla carenza di prova di successione del diritto dalla società alla **AMMINISTRATRICE**.

I predetti motivi non colgono nel segno.

Diversamente da come qualificato dall'appellante, la questione attiene alla legittimazione ad agire della **AMMINISTRATRICE** (cd. *legittimatio ad causam*) e cioè al suo potere di promuovere un giudizio per difendere o affermare il diritto dedotto in giudizio.

Sentenza, Corte d'Appello di Napoli, Pres. Fusillo- Est.De Paola del 14.09.2021 n. 3299

Nell'atto di citazione in primo grado, la **AMMINISTRATRICE** non si è dichiarata titolare del diritto restitutorio/risarcitorio dalla stessa preteso, ben sostenendo ed evidenziando che il medesimo appartiene alla società "**OMISSIS s.a.s.**", del quale la medesima era amministratrice, basando la pretesa su anomale operazioni (con assegni e prelevamenti) eseguite dal **OMISSIS** sul conto della società sopraindicata.

Orbene, la *legittimatio ad causam* appartiene alla società.

La carenza di tale diritto di azione, pertanto, può legittimamente essere rilevata d'ufficio dal giudice in ogni grado e stato del processo. Il controllo del giudice sulla sussistenza della *legittimatio ad causam*, nel duplice aspetto di legittimazione ad agire e contraddire, si risolve nell'accertare se, secondo la prospettazione del rapporto controverso data dall'attore, questi ed il convenuto assumano, rispettivamente, la veste di soggetto che ha il potere di chiedere la pronuncia giurisdizionale e di soggetto tenuto a subirla, con la conseguenza che qualora da tale controllo risulti che già secondo la prospettazione dell'attore, quest'ultimo ovvero il convenuto non possono identificarsi con il soggetto rispettivamente avente il diritto o tenuto a subire la pronuncia giurisdizionale il giudice deve rigettare la domanda rispettivamente per difetto di legittimazione attiva o passiva.

Con il **QUARTO MOTIVO** di gravame l'appellante ritiene che, a seguito della cancellazione della società dal registro delle imprese (avvenuta nell'anno), senza attivazione della fase liquidatoria, possa ritenersi sussistente la *legittimatio ad causam*, anche sopravvenuta, della **AMMINISTRATRICE**, con applicazione della normativa della cd. riforma del diritto societario modificante l'art. 2945, 2° comma, c.c, con trapasso ai soci dei diritti non azionati dalla società.

Il motivo non coglie nel segno, atteso che, per sostenere la suddetta tesi, la **AMMINISTRATRICE** avrebbe dovuto provare – in primo grado – sia la cancellazione della società "**OMISSIS s.a.s.**" e sia la mancata attivazione della fase liquidatoria, tutte circostanze non provate, come correttamente osservato e motivato dal giudice di prime cure.

Infatti la valutazione in ordine all'applicazione del novellato art. 2945 c.c. presuppone che la parte abbia positivamente adempiuto al proprio onere probatorio, consistente proprio nel fornire al giudice di primo grado, tenuto a determinare se il fenomeno successorio sia applicabile o meno, ogni elemento utile per provare quelle circostanze, di fatto e/o di diritto, su cui la successione nel diritto si fonderebbe.

Ciò non è avvenuto in primo grado, non avendo la **AMMINISTRATRICE** fatto alcuna menzione, nell'atto introduttivo della lite, del trapasso dei diritti dalla società all'attrice e non avendo – soprattutto – prodotto in primo grado alcuna documentazione (come ad es. una visura camerale della società) da cui poter evincere la sussistenza dei suddetti elementi. La produzione della visura in secondo grado, poi, appare inammissibile ex art. 345 cpc.

Pertanto la motivazione del giudice di primo grado, in cui ha ritenuto non provato il fenomeno successorio, appare incensurabile in questa sede.

Ciò fa ritenere assorbito il **QUINTO MOTIVO** di appello.

Inammissibili invero appaiono il **SESTO** ed il **SETTIMO MOTIVO** di gravame.

Com'è noto, con la riforma introdotta dalla Legge 83/2012, convertita, con modificazioni, dalla legge n. 134/2012, il Legislatore ha imposto all'appellante l'obbligo di indicare esattamente le parti della decisione di cui si chiede la riforma, nonché le modifiche richieste alla ricostruzione del fatto operata dal Giudice di primo grado, si dà consentire al Giudice di appello un'opera alquanto simile ad un intervento di ritaglio, con conseguente innesto delle parti modificate nel testo della sentenza di 1° grado (App. Roma, 25.1.2013).

Sentenza, Corte d'Appello di Napoli, Pres. Fusillo- Est. De Paola del 14.09.2021 n. 3299

Sotto un profilo di stretto diritto, si osserva che, per soddisfare il requisito della specificità e, quindi, dell'ammissibilità dell'appello, è necessario che alle argomentazioni svolte nella sentenza gravata siano contrapposte quelle dell'appellante, in modo chiaro e preciso, tali da poter incrinare il fondamento logico delle motivazioni addotte dal primo Giudice (Cass. Civ. Sez. I^a 27/09/16 n. 18932) e rivelare, al contempo, la idoneità a determinare le modifiche richieste alla decisione gravata (così Cass. Civ. III^a Sez. Ord. 25/05/17 n. 13151).

In altri termini, l'atto di appello deve contenere una intrinseca logicità ed il necessario collegamento tra i motivi che lo sorreggono e le conseguenze, in termini di revisione, che si vogliono far discendere rispetto alla decisione gravata (Corte Appello Napoli III^a Sez. 18/01/17).

Nel caso di specie, l'appellante, pur avendo assolto – limitatamente al sesto motivo di gravame - l'onere dell'indicazione delle parti della sentenza che ha inteso impugnare, attraverso la pedissequa trasposizione, nell'atto devolutivo, di parte del testo della sentenza, ha però omesso del tutto di specificare le “modifiche” che essa intende richiedere in merito alla ricostruzione del fatto come operata dal Primo Giudice, nonché le compiute ragioni di diritto che sorreggono le censure mosse e la loro rilevanza ai fini della decisione impugnata, così come per contro prescritto dall'artt. 342 co. 1[^] nn. 1-2 c.p.c.

Infatti, analizzando i predetti motivi esposti dall'appellante, si rileva che la censura si risolve in una generica e apodittica critica alla sentenza, il cui errore si concretizzerebbe nel non aver riconosciuto un danno da protesto cambiario iure proprio e nell'aver condannato la **AMMINISTRATRICE** al pagamento (parziale) le spese di lite; le argomentazioni addotte, piuttosto che esporre compiutamente le ragioni del gravame da contrapporre in maniera critica alle motivazioni esposte in sentenza, di guisa da inficiarne il suo fondamento logico-giuridico (ex pluribus, Cass. 19.2.2009, n. 4068, Cass. 31.5.2006, n. 12984), rivelano una mera manifestazione di dissenso rispetto alle statuizioni rese dal primo giudice, e sono perciò inidonee ad evidenziarne effettive lacune, incongruenze e/o illogicità della motivazione posta a base della decisione impugnata (Cass. 14.3.2006, n. 5445).

Sul punto la Corte ritiene di condividere in pieno il costante orientamento giurisprudenziale della Suprema Corte di Cassazione, secondo cui “nel giudizio di appello - che non è un "novum iudicium" - la cognizione del giudice resta circoscritta alle questioni dedotte dall'appellante attraverso specifici motivi e tale specificità esige che alle argomentazioni svolte nella sentenza impugnata vengano contrapposte quelle dell'appellante, volte ad incrinare il fondamento logico-giuridico delle prime, non essendo le statuizioni di una sentenza separabili dalle argomentazioni che le sorreggono.

Ne consegue che, nell'atto di appello, ossia nell'atto che, fissando i limiti della controversia in sede di gravame consuma il diritto potestativo di impugnazione, alla parte volitiva deve sempre accompagnarsi, a pena di inammissibilità del gravame, rilevabile d'ufficio e non sanabile per effetto dell'attività difensiva della controparte, una parte argomentativa che confuti e contrasti le ragioni addotte dal primo giudice, al qual fine non è sufficiente che l'atto di appello consenta di individuare le statuizioni concretamente impuginate, ma è altresì necessario, pur quando la sentenza di primo grado sia censurata nella sua interezza, che le ragioni sulle quali si fonda il gravame siano esposte con sufficiente grado di specificità da correlare, peraltro, con la motivazione della sentenza impugnata” (Cass. 16.1.2020, n. 795, Cass. 27.9.2016, n. 18932, v. pure sez. III n. 16262/2012 e Cass. sez. III n. 8548/2012).

Ed ancora: “L'onere della specificazione dei motivi di appello - ai sensi dell'art. 342 c.p.c. - ha la duplice funzione di delimitare l'ambito della cognizione del giudice di appello e di consentire il puntuale e ragionato esame delle critiche mosse alla sentenza impugnata ed è assolto solo se l'atto di appello contiene articolate ragioni di doglianza su punti specifici della sentenza di primo grado.

L'art. 342 c.p.c., in particolare, richiede che siano sviluppate adeguate motivazioni critiche in ordine alla sentenza gravata, con la indicazione - per ciascuna delle ragioni esposte nella stessa a sostegno della

Sentenza, Corte d'Appello di Napoli, Pres. Fusillo- Est.De Paola del 14.09.2021 n. 3299

decisione sul punto oggetto della doglianza dell'appellante - delle contrarie ragioni di fatto e di diritto giustificativo della censura. La specificità dei motivi esige - anche quando la sentenza di primo grado sia censurata nella sua interezza - che alle argomentazioni svolte nella sentenza impugnata vengano contrapposte quelle dell'appellante, volte a incrinare il fondamento logico giuridico delle prime, alla parte volitiva dell'appello dovendosi sempre accompagnare una parte argomentativa che confuti e contrasti le ragioni addotte dal primo giudice” (Cass. 25.2.2014, n. 4437).

Significativa sul punto è pure Cass. 18.4.2012, n. 6069, secondo cui “l'appellante non può esaurire la sua ragione di doglianza nella reiterazione delle sue richieste e nell'affermazione che esse devono essere accolte in quanto meritevoli di accoglimento rispetto all'operata liquidazione ma ha l'onere di indicare specificamente gli errori di fatto e di diritto attribuibili alla sentenza in modo da contrapporre con sufficiente grado di specificità le proprie ragioni di censura alle ragioni poste dal giudice a base delle sue valutazioni”.

Recentemente sono intervenute sul punto anche le sezioni Unite della Cassazione, con sentenza n. 27199 del 16.11.2017, le quali hanno così sentenziato: “Gli artt. 342 e 434 cod. proc. civ., nel testo formulato dal decreto legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, nella legge 7 agosto 2012, n. 134, vanno interpretati nel senso che l'impugnazione deve contenere una chiara individuazione delle questioni e dei punti contestati della sentenza impugnata e, con essi, delle relative doglianze, affiancando alla parte volitiva una parte argomentativa che confuti e contrasti le ragioni addotte dal primo giudice.

Resta tuttavia escluso, in considerazione della permanente natura di revisio prioris instantiae del giudizio di appello, il quale mantiene la sua diversità rispetto alle impugnazioni a critica vincolata, che l'atto di appello debba rivestire particolari forme sacramentali o che debba contenere la redazione di un progetto alternativo di decisione da contrapporre a quella di primo grado”.

Anche la giurisprudenza di merito è concorde nel ritenere che “il requisito della specificità dei motivi d'appello ai fini della validità della impugnazione - prescritto dall'art. 342 c.p.c., anche nella formulazione applicabile nella specie, anteriore alla L. n. 134 del 2012-, comporta che l'appello debba contenere “i motivi specifici dell'impugnazione”; tanto sta ad indicare che l'atto d'appello non può limitarsi ad individuare le “statuizioni” concretamente impuginate, ma deve contenere anche le argomentazioni dirette a confutare la validità delle ragioni poste dal primo giudice a fondamento della decisione, prospettando le modifiche in concreto richieste alla ricostruzione in fatto ed in diritto operata dal primo giudice, in modo che alle argomentazioni svolte nella sentenza impugnata vengano contrapposte quelle dell'appellante, volte ad incrinare il fondamento logico-giuridico delle prime”(Corte App. Campobasso, 13.10.2015, n. 220).

Pertanto, il sesto ed il settimo motivo di appello non soddisfano tali requisiti e, per tali ragioni, vanno dichiarati inammissibili.

Le spese legali del grado tra l'appellante e la Banca seguono la soccombenza e vengono liquidate come in dispositivo, mentre vengono interamente compensate quella tra l'appellante ed il R(omissis), in assenza di un petitum dell'appellante verso quest'ultimo.

P.Q.M.

La Corte di Appello di Napoli, sez. III civile, definitivamente pronunciando sull'appello proposto da **AMMINISTRATRICE** avverso la sentenza del Tribunale di Avellino n. xxx/2014, emessa il 14.4.2014 e depositata il 24.4.2014, così dispone:

1. Rigetta l'appello, con integrale conferma della sentenza impugnata;
2. Condanna l'appellante al pagamento delle competenze di lite del grado in favore della **BANCA S.p.A.**, che liquida ex DM 55/2014 in complessivi € 6.500,00, oltre rimborso spese forfettario ex art. 2 DM 55/2014 nella misura del 15%, oltre IVA (se dovuta) e CAP come per legge.
3. Compensa integralmente tra l'appellante e R(omissis) le spese di lite del grado;

Sentenza, Corte d'Appello di Napoli, Pres. Fusillo- Est.De Paola del 14.09.2021 n. 3299

4. Ai sensi dell'art. 13, co. 1-quater d.P.R. 115/2012, si dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte dell'appellante, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per l'impugnazione principale, a norma del comma 1 bis dello stesso articolo 13; dispone che la cancelleria provveda alle annotazioni di rito nonché agli adempimenti necessari per la riscossione.

Napoli, li 31.8.2021

Il Presidente

Il Giudice Ausiliare est. (dr. Maria Silvana Fusillo)

**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