

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
SEZIONE CIVILE 7^ (già 3^ BIS)

riunita in camera di consiglio nella composizione di cui appresso:

dott. Stefano CHIAPPETTA Presidente

d.ssa Giorgio SENSALE Consigliere

dott. Arturo PIZZELLA Consigliere relatore

ha emesso la seguente

SENTENZA

nella causa civile in grado di appello iscritta nel ruolo generale degli affari contenziosi sotto il numero d'ordine 4567 dell'anno 2016, vertente

TRA

BNL (Banca Nazionale del Lavoro) s.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avv.

;

-parte appellante ed appellata incidentale

E

EL.CI.BIT s.a.s. di Tommaso & CO., in persona del legale rappresentante p.t.,
Tommaso e Anna Teresa, tutti rappresentati e difesi dall'Avv. Claudia Izzo ed elettivamente domiciliati in uno alla stessa in Torre Annunziata alla Via V. Veneto n. 38, giusta procura a margine dell'atto di citazione di EL.CI.BIT s.a.s. e della comparsa di costituzione in primo grado di ed

-parte appellata e, quanto alla posizione di El.ci.bit s.a.s., appellante incidentale

OGGETTO: rapporti di conto corrente bancario e fideiussione

CONCLUSIONI: come da atti difensivi e da verbale d'udienza del 20.9.2018

Ragioni di fatto e di diritto della decisione

Con atto di citazione notificato in data 20.1.2009 la El.ci.bit s.a.s. di Tommaso & C. conveniva in giudizio Banca Nazionale del Lavoro (BNL) s.p.a. innanzi al Tribunale di Torre Annunziata al fine di sentir ricontabilizzare i saldi dei rapporti di conto corrente nn. 5184, 280003 e 280356 accessi dall'istante presso l'istituto di credito resistente, previa eliminazione delle voci debitorie per interessi e capitalizzazione trimestrale ritenute illegittime da parte dell'attrice.

Si costituiva in giudizio BNL s.p.a. contestando la prospettazione difensiva di El.ci.bit s.a.s. e spiegando altresì domanda riconvenzionale al fine di ottenere la condanna della società istante e dei fideiussori Tommaso e Anna Teresa poi chiamati in causa previa autorizzazione del Giudice, al pagamento in solido tra loro della somma di euro 220.730,10, oltre interessi convenzionali, in relazione ai saldi debitori di euro 100.000,00 in relazione al conto n. 280003 e di euro 280.356,00 in relazione al conto n. 280356.



Si costituivano in giudizio anche i predetti fideiussori contestando la domanda proposta dall'istituto di credito nei loro confronti e sostenendo comunque la correttezza della ricostruzione operata da El.ci.bit s.a.s.

Acquisita documentazione ed espletata c.t.u., il Giudice di prime cure con sentenza n. 2127/2016 pubblicata il 26.7.2016, accertata la sussistenza di un credito della società correntista nella misura di euro 14.819,58 con riferimento al conto n. 5184 e di un controcredito della banca nella misura di euro 140.228,00, per la precisione euro 49.768,00 con riferimento al conto n. 280356 ed euro 90.460,00 con riferimento al conto n. n. 280003, **a)** accoglieva la domanda principale proposta da El.ci.bit s.a.s. e per l'effetto condannava l'istituto di credito al pagamento del predetto importo di euro 14.819,58 oltre accessori come da dispositivo, **b)** accoglieva parzialmente la domanda riconvenzionale di BNL s.p.a. e dichiarava El.ci.bit s.a.s. tenuta al pagamento in favore della banca del predetto importo di euro 140.228,00 e, per l'effetto, **c)** previa compensazione tra le predette parti delle poste debitorie e creditore di cui sopra, condannava El.ci.bit s.a.s. al pagamento in favore dell'istituto di credito dell'importo di euro 125.408,42 oltre interessi legali dalla domanda al saldo, **d)** ponendo altresì a carico di BNL s.p.a. le spese di lite relative al rapporto processuale con l'istante. Con la medesima sentenza, poi, il Tribunale rigettava la domanda proposta dalla banca nei confronti dei fideiussori e condannava la prima alla rifusione in favore dei secondi delle spese di lite sostenute dai predetti sul presupposto della ritenuta applicabilità al caso di specie del disposto di cui all'art. 1956 c.c. per avere la banca proceduto nei confronti della società, tra l'altro, a varie operazioni di sconto di titoli postdatati nonostante l'intervenuto peggioramento delle condizioni dell'ente come anche sulla base dell'ulteriore rilievo che *<<come accertato dal CTU la Banca ha provveduto ad addebitare durante lo svolgimento del rapporto bancario di cui è causa dei tassi di interesse non concordati, né pattuiti, di gran lunga superiore a quelli legali e tassi superiori a quelli fissati dalla legge 108/96 ebbene in ossequio alle pronunce della Suprema Corte la nullità del contratto principale per contrarietà a norme imperative o per illiceità della causa riverbera la sua invalidità al contratto "presupposto", comunicandosi infatti al contratto di fideiussione, rendendo la sua causa illecita (Cass. n. 5997 del 2006; n. 3326 del 2002)>>*.

Con atto di citazione notificato a mezzo pec in data 4.10.2016 ad El.ci.bit s.a.s. ed a ed presso il procuratore costituito per i predetti appellati nella precedente fase processuale, iscritto a ruolo in data 10.10.2016, BNL s.p.a. proponeva appello nei confronti della predetta pronuncia, censurando sulla base di articolate argomentazioni, i seguenti specifici aspetti: **1)** il mancato riconoscimento da parte del tribunale della validità ed operatività della fideiussione prestata in favore della società da parte dei garanti ed sia sotto il profilo della errata applicazione da parte del primo giudice del disposto dell'art. 1956 c.c., anche alla luce della qualità di soci della El.ci.bit s.a.s. in capo ai predetti e, dunque, della piena consapevolezza da parte degli stessi delle condizioni dell'ente, come anche sotto il profilo della impossibilità giuridica che venisse travolto *in toto* il contratto di fideiussione pur in presenza di eventuali pattuizioni nulle con riferimento alla misura degli interessi convenzionali ed ai correlati meccanismi di capitalizzazione suddetti; **2)** il regolamento di spese disposto con riferimento al rapporto processuale tra BNL s.p.a. ed El.ci.bit s.a.s., ritenuto avulso da ogni valutazione circa la sostanziale soccombenza della società istante nei confronti dell'istituto di credito proprio alla luce delle definitive statuizioni contenute in sentenza.



Si costituivano nel presente grado di giudizio El.ci.bit s.a.s., ed con comparsa di costituzione del 10.1.2017 e, dunque, entro il termine cd. lungo di cui all'art. 327 c.p.c. in relazione a procedimento instaurato successivamente al 4 luglio 2009, in assenza di prova della notifica della sentenza impugnata ex art. 326 c.p.c. ai fini del decorso del termine cd. breve di cui all'art. 325 c.p.c. Con il predetto atto la sola El.ci.bit s.a.s. proponeva impugnazione incidentale (cfr. anche pag. 12 in cui la società si qualifica quale "*attore in primo grado, odierno appellante incidentale*") con riferimento al capo di sentenza con cui il tribunale aveva riconosciuto in relazione al conto corrente n. 5184 un credito in proprio favore nella esclusiva misura di euro 14.819,58, chiedendo sulla base di varie argomentazioni il ricalcolo del suddetto saldo positivo nella misura di euro 37.377,86 se non nella maggiore misura di euro 171.508,66 o in quella diversa da accertarsi anche a mezzo c.t.u. in corso di procedimento. Con la predetta comparsa gli appellati principali di cui sopra sostenevano altresì sulla base di articolate argomentazioni, da analizzarsi dettagliatamente nel prosieguo del presente procedimento, l'infondatezza dell'impugnazione proposta da BNL s.p.a.

Rilevato dalla Corte nella propria precedente ordinanza del 12.7.2017 che <<.....dalla stessa visura camerale prodotta dalla banca appellante emerge che la EL.CI.BIT s.a.s., già in stato di liquidazione, è stata cancellata dal registro delle imprese in data 31.5.2016, in epoca anteriore alla notifica dell'appello principale>> e ritenuto in quella sede come anche in occasione della ulteriore ordinanza del 12.6.2018 di dover invitare le parti a dedurre sugli aspetti processuali correlati alla situazione di fatto sopra evidenziata, e ciò anche alla luce dell'esistenza di non uniformi indirizzi interpretativi *in subiecta materia* nell'ambito sia della giurisprudenza di legittimità che della stessa giurisprudenza di merito, all'udienza del 20.9.2018, infine, le parti concludevano come da relativo verbale e la Corte riservava la causa in decisione assegnando i termini ex art. 190 c.p.c. per il deposito degli scritti conclusionali.

Prima di procedere alla verifica della ritualità e della fondatezza delle impugnazioni proposte nell'ambito del presente procedimento di appello, appare opportuno procedere ad alcune precisazioni in termini di fatto.

I) L'appello proposto in tale sede dalla banca risulta con tutta evidenza indirizzato, quanto al motivo di cui al precedente capo 2), nei confronti della società El.ci.bit s.a.s., tant'è che l'appellante, nel descrivere "*come avrebbe dovuto decidere il Tribunale*", conclude testualmente nei seguenti termini: "*Il Tribunale visto l'accoglimento della domanda della banca e le risultanze contabili comunque favorevoli alla stessa, non avrebbe potuto condannarla alle spese del giudizio e di CTU ma porle a carico della Elcibit*".

II) Come accennato già in precedenza, dal contenuto della comparsa di costituzione depositata dalla parte appellata emerge con tutta evidenza che l'appello incidentale risulta proposto dalla sola El.ci.bit s.a.s., e ciò sulla base delle seguenti considerazioni:

Ila) le censure proposte alla sentenza di primo grado si riferiscono esclusivamente al conto 5184, relativo al solo rapporto processuale tra El.ci.bit s.a.s. e l'istituto di credito, laddove al contrario la domanda riconvenzionale proposta in primo grado da BNL s.p.a. nei confronti fa riferimento ai conti distinti con i nn. 280003 e 280356 di cui si è già detto in precedenza; **Iib)** la stessa espressione utilizzata dalla società attrice in primo grado alla pag. 12 del predetto atto di costituzione in appello, in cui, come detto, la predetta si definisce quale "*attore in primo grado, odierno appellante incidentale*", contribuisce a confermare sul punto la richiamata ricostruzione già operata dal Collegio;



IIc) in assenza di una effettiva situazione di sostanziale soccombenza (cfr., con riferimento alla definizione di siffatto elemento, da ultimo Cass., Sez. II, 27 gennaio 2012, n. 1236) della e del nella precedente fase processuale, nell'ambito della quale è stata rigettata nei loro confronti la domanda di BNL s.p.a. ed è stata altresì disposta la vittoria delle spese di lite in favore dei predetti, nel caso di specie non sussisterebbero in ogni caso i presupposti logici e normativi per la proposizione di un'impugnazione incidentale da parte dei predetti in relazione alla posizione processuale dagli stessi rivestita.

III) Come già rilevato nell'ordinanza collegiale sopra richiamata, dalla visura camerale prodotta dalla stessa banca appellante emerge che la El.ci.bit s.a.s., già in stato di liquidazione, è stata cancellata dal registro delle imprese in data 31.5.2016, dunque in epoca anteriore non solo alla notifica dell'appello principale ed alla proposizione dell'appello incidentale di cui si è detto ma alla stessa emissione della sentenza qui impugnata.

Tenuto conto dei riferiti elementi di fatto, va innanzitutto rammentato che, come affermato da Cassazione civile, sez. un., 22/02/2010, n. 4060, in virtù del novellato art. 2495, comma 2, c.c., nel testo introdotto dall'art. 4 d.lgs. 17 gennaio 2003 n. 6, la cancellazione della società dal registro delle imprese ne produce l'estinzione, indipendentemente dall'esistenza di crediti insoddisfatti o di rapporti ancora non definiti. La predetta pronuncia ha altresì chiarito che la norma non costituisce interpretazione della disciplina previgente, ma è innovativa e ultrattiva, sicché trova applicazione anche alle cancellazioni iscritte prima dell'1 gennaio 2004, data di entrata in vigore della disciplina, ciò con la precisazione, tuttavia, che l'effetto estintivo si produce non già dalla iscrizione ma soltanto dal momento dell'entrata in vigore della nuova disciplina.

E' stato del pari chiarito (cfr., sullo specifico punto, Cassazione civile, sez. I, 10/08/2015, n. 16638) come il fenomeno dell'estinzione della società conseguente alla cancellazione dal registro delle imprese riguardi indifferentemente sia le società di capitali che le società di persone.

Ciò opportunamente chiarito, il Collegio è pienamente consapevole del fatto che la valutazione da effettuarsi in relazione ai profili di inammissibilità dell'appello principale proposto da BNL s.p.a. nei confronti di El.ci.bit s.a.s. come anche dell'appello incidentale proposto da quest'ultima nell'ambito del presente procedimento risulti inevitabilmente correlata all'opzione interpretativa da adottarsi circa l'applicabilità al caso di specie dei principi espressi dalla Suprema Corte a Sezioni Unite n. 6070/2013, pronuncia che, come è ormai del tutto noto, ha in buona sostanza affermato i seguenti concetti: **1)** in seguito alla riforma del diritto societario, attuata dal d.lgs. n. 6 del 2003, la cancellazione dal registro delle imprese estingue le società, ivi comprese anche le società di persone, quantunque non tutti i rapporti giuridici facenti capo alle stesse siano stati definiti; **2)** qualora l'estinzione della società per sopravvenuta cancellazione della stessa dal registro delle imprese in pendenza di un processo non sia stata dichiarata o sia intervenuta in un momento in cui non sarebbe più stato possibile far constare l'evento, l'impugnazione della sentenza pronunciata nei riguardi della società deve provenire o essere indirizzata, a pena di inammissibilità, dai soci o nei confronti dei soci succeduti alla società estinta, da ciò conseguendo l'inammissibilità e non la nullità dell'impugnazione proposta da o



contro una società cancellata dal registro delle imprese, poiché con la cancellazione essa perde la capacità di stare in giudizio.

Riservandosi in sede di decisione finale della presente controversia ogni più opportuna presa di posizione con riferimento all'applicabilità al caso di specie dei principi poc'anzi richiamati e delle motivazioni poste a loro sostegno dalla menzionata pronuncia n. 6070/2013, va qui comunque rimarcato che il presente Collegio è del pari pienamente consapevole di quanto affermato dalla sentenza della Cassazione civile, sez. un., 04/07/2014, n. 15295 espressamente richiamata negli scritti conclusionali dalla società attrice in primo grado e posta a fondamento di alcune delle decisioni adottate dalla stessa Corte d'Appello di Napoli con riferimento a giudizi aventi ad oggetto profili analoghi a quello qui in esame.

La pronuncia della Suprema Corte da ultimo richiamata ha ritenuto invero che in caso di morte o perdita di capacità della parte costituita a mezzo di procuratore, l'omessa dichiarazione o notificazione del relativo evento ad opera di quest'ultimo comporta, giusta la regola dell'ultrattività del mandato alla lite, che il difensore continui a rappresentare la parte come se l'evento stesso non si fosse verificato, risultando così stabilizzata la posizione giuridica della parte rappresentata (rispetto alle altre parti ed al giudice) nella fase attiva del rapporto processuale, nonché in quelle successive di sua quiescenza od eventuale riattivazione dovuta alla proposizione dell'impugnazione, con l'ulteriore precisazione che siffatta posizione è suscettibile di modificazione qualora, nella fase di impugnazione, si costituiscono gli eredi della parte defunta o il rappresentante legale di quella divenuta incapace, ovvero se il suo procuratore, già munito di procura alla lite valida anche per gli ulteriori gradi del processo, dichiarati in udienza, o notificati alle altre parti, l'evento, o se, rimasta la medesima parte contumace, esso sia documentato dall'altra parte o notificato o certificato dall'ufficiale giudiziario ex art. 300, quarto comma, cod. proc. civ.

Fatta salva ogni più approfondita valutazione da parte del Collegio in sede di adozione della pronuncia definitiva di merito, deve in ogni caso qui rilevarsi, con specifico riferimento all'impugnazione incidentale proposta "in proprio" da El.ci.bit s.a.s., nei termini in precedenza esposti nell'ambito della comparsa di costituzione nel presente grado di giudizio, come all'interno del predetto atto non risultino contenuti espliciti riferimenti alla cancellazione della società dal registro delle imprese nè risulti comunque esplicitamente prospettata un'eventuale ultrattività della funzione di liquidatela (in verità neppure espressamente richiamata nel predetto atto) conferita, per quanto emerge dalla visura camerale prodotta, all'originario legale rappresentante in epoca anteriore alla cancellazione dell'ente dal registro delle imprese.

Tali ultime osservazioni consentono di porre l'attenzione, tenuto conto dei predetti elementi di fatto, su un autonomo profilo di inammissibilità della predetta impugnazione incidentale, atteso che, come precisato sempre dalla Suprema Corte, con riguardo ad ipotesi di cancellazione volontaria di una società dal registro delle imprese effettuata in pendenza di un giudizio risarcitorio introdotto dalla società medesima, deve presumersi che la società <<*abbia tacitamente rinunciato alla pretesa relativa al credito, ancorchè incerto ed illiquido, per la cui determinazione il liquidatore non si sia attivato, preferendo concludere il procedimento estintivo della società*>> con la conseguenza che <<*tale presunzione comporta che non si determini alcun fenomeno successorio nella pretesa "sub iudice", sicchè i soci della società estinta non sono legittimati ad impugnare la sentenza*



d'appello che abbia rigettato questa pretesa>>"(cfr. Cass. nn. 23269/2016, 15782/2016, 25974/2015).

Né varrebbe invocare al riguardo in senso contrario l'opzione giurisprudenziale espressa in termini difformi, in particolare, da Cassazione civile, sez. I, 06/04/2018, n. 8582, atteso che, anche a voler tener conto della ricostruzione in essa contenuta ed a voler escludere con riferimento all'ipotesi in questione <<*una inequivoca volontà abdicativa della società*>> e dunque <<*un comportamento inequivocabilmente inteso a rinunciare a quella azione*>> tale da far <<*venir meno l'oggetto stesso di una trasmissione successoria ai soci*>>, ciò comporterebbe, anche a voler condividere l'opzione ermeneutica fatta propria dalla richiamata decisione, esclusivamente il mancato venir meno in capo ai predetti dell'interesse alla decisione in un giudizio di accertamento di un credito sociale coltivato dal liquidatore prima di detta cancellazione ed in ogni caso la persistenza dell'interesse dei soci in questione a determinare l'entità del rapporto giuridico facente capo all'ente estinto. Interesse dei soci, dunque, correlato, <<*quanto alle sopravvenienze attive*>>, all'<<*acquisto in comunione.... dei diritti e beni non compresi nel bilancio finale di liquidazione*>>, e non interesse della società ormai estinta, con conseguente inammissibilità quantomeno sotto tale profilo dell'impugnazione proposta "in proprio" dalla predetta.

Per i motivi sopra esposti va dunque dichiarato inammissibile l'appello incidentale proposto da El.ci.bit s.a.s. quest'ultima, rendendosi altresì necessario per gli altri aspetti qui non definiti disporre la rimessione della causa sul ruolo per l'ulteriore corso istruttorio come anche per la verifica della possibilità dell'esperienza di percorsi di mediazione volti alla definizione in via conciliativa del presente giudizio nei termini già adottati in precedenti occasioni da questa Corte.

Con separata ordinanza emessa in pari data, vengono dunque impartiti distinti provvedimenti per la prosecuzione del giudizio (ex art. 356, 1° comma, c.p.c.).

Alla regolamentazione delle spese processuali si provvederà con la sentenza definitiva di merito, giusta il disposto dell'art. 91, 1° comma, c.p.c.

P.Q.M.

La Corte d'Appello di Napoli -Sezione Civile 7[^] (già 3[^] bis), non definitivamente pronunciando sulle impugnazioni rispettivamente proposte dalle parti indicate in epigrafe avverso la sentenza n. 2127/2016, pubblicata il 26.7.2016, resa *inter partes* dal Tribunale di Tribunale di Torre Annunziata, *contrariis reiectis*, così provvede:

- 1) dichiara inammissibile l'appello incidentale proposto da El.ci.bit s.a.s., nei termini di cui in motivazione;
- 2) dispone per la prosecuzione del processo come da separata ordinanza in pari data;
- 3) spese al definitivo.

Così deciso in Napoli, addì 26 marzo 2019

Il consigliere estensore

Il Presidente

