



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. 8382 del ruolo generale per gli affari contenziosi dell'anno 2019 vertente

TRA

*Parte\_1* ( P. IVA *P.IVA\_1* )

*Parte\_2* ( C.F. *CodiceFiscale\_1* )

*Parte\_3* ( C.F. *CodiceFiscale\_2* )

Elettivamente domiciliati presso lo studio dell'Avv.to [REDACTED], rappresentati e difesi dall'Avv.to Antonio Cellucci per mandato in atti

APPELLANTI

E

*Controparte\_1* ( C.F. *P.IVA\_2* )

Elettivamente domiciliata presso lo studio dell' Avv.to [REDACTED] che la rappresenta e difende per mandato in atti

APPELLATA

*CP\_2* ( C.F. *P.IVA\_3* ) e per essa *Controparte\_3*

Elettivamente domiciliata presso gli Avv.ti [REDACTED]  
[REDACTED] che la rappresentano e difendono per mandato in atti

## INTERVENUTA IN APPELLO

**Oggetto:** impugnazione sentenza del Tribunale di Velletri n. 2302 del 2019 resa nel procedimento 2953/2014 – contratti bancari -

### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione ritualmente notificato e iscritto a ruolo ( r.g. 2953/2014 ) *Parte\_1*

[...] *Parte\_2* e *Parte\_3* convenivano dinanzi al Tribunale di Velletri *CP\_1*

[...] la prima in qualità di titolare di diversi rapporti bancari ( conti correnti, conti anticipi, mutui chirografari ) i secondi in qualità di garanti.

Deducevano la nullità delle pattuizioni contrattuali sotto diversi profili, sostenevano l'esistenza di un saldo a credito e chiedevano la condanna di controparte al relativo pagamento oltre al risarcimento del danno; in subordine chiedevano il ricalcolo degli importi e la condanna al pagamento del residuo.

La convenuta si costituiva, sosteneva la nullità della citazione per indeterminatezza, eccepiva la prescrizione del diritto per il decennio antecedente la domanda di cui affermava comunque l'infondatezza.

Il Tribunale disponeva ctu contabile; con sentenza 2302/2019 dichiarava l'improcedibilità del giudizio per violazione del d. lgs. 28/2010 in materia di mediazione obbligatoria e compensava le spese di lite.

La s.r.l. e i garanti proponevano appello ribadendo le domande di primo grado

L'appellata si costituiva e chiedeva la conferma della sentenza.

Nel corso del giudizio interveniva *CP\_2* in qualità di cessionaria del credito.

La Corte all'esito dell'udienza dell'otto aprile 2024, trattata in forma scritta come da decreto del sei marzo 2024, riservava la decisione.

### MOTIVI DELLA DECISIONE

Le parti hanno così concluso :

appellanti : "accertare e dichiarare la nullità, invalidità, inefficacia totale o parziale, dei contratti di conto corrente nr. Conto\_1 Conto\_2 CP\_4 e C.R.R.; delle facilitazioni creditizie - conti anticipi su fatture – sbf – c/c: nr. Con\_3 ; nr. Cont\_4 ; nr. 2605155; nr. 2614855; nr. 10784757; nr. 10814911; nr. 30002890; nr. 30029097; nr. 30198492; nr. 80224851; nr. 80229658; nr. 81004897; nr. 81006857; nr. 81026751; nr. 81028591; nr. 101145014; nr. 400860071; della sovvenzione del 9.04.2010 per euro 200.000 estinta il 24.08.2011 e della sovvenzione del 24.08.2011 per euro 200.000,00 o come diversamente identificati e precedentemente numerati, nonché delle diverse operazioni effettuate dalla Banca nei rapporti intrattenuti con l Parte\_1

- accertare e dichiarare la nullità, invalidità, inefficacia, illiceità, totale o parziale delle fideiussioni e degli atti e/o contratti ad essi collegati, ovvero delle relative clausole;

- in ogni caso, accertare e dichiarare che la Parte\_1 ed i fideiussori non hanno debiti verso CP\_1 per i rapporti indicati nel presente atto e nel giudizio di primo grado ed a qualsivoglia titolo;

- per tutte le ragioni esposte e per quanto di giustizia, condannare la CP\_1 in persona del legale rapp.te, in favore dell Parte\_1

- al pagamento della somma di euro 144.731,00 riconosciuta dal ctu ovvero la somma maggiore o minore di giustizia;

- alla restituzione delle somme che saranno determinate in corso di causa e/o ritenute di giustizia, il tutto sempre oltre interessi di mora e rivalutazione monetaria al soddisfo, in subordine da determinarsi secondo equità;

- al risarcimento dei danni subiti e subendi, oltre interessi di mora e rivalutazione monetaria al soddisfo;

- respingere con qualsivoglia provvedimento ogni pretesa creditoria della Controparte\_5 nei confronti dell Parte\_1 e dei signor Pt\_3 Parte\_2 ;

- in subordine disporre la compensazione delle somme indebitamente percepite dall'Istituto di credito a qualsiasi titolo, nonché quanto accertato a titolo di danno, con l'eventuale debito che fosse riconosciuto a carico delle parti in base a tutti i rapporti pendenti, credito chirografario incluso;

- in via subordinata: disporre la rideterminazione delle somme dovute.

*Con vittoria di spese, competenze ed onorari del presente giudizio e del giudizio di primo grado, da distrarsi in favore del sottoscritto procuratore che si dichiara antistatario".*

Conclusioni per *Controparte\_1* "respingere integralmente l'appello proposto dall *Parte\_1* [...] *Parte\_2* e *Parte\_3* nei confronti della *Controparte\_1* con la conferma della sentenza del Tribunale di Velletri n. 2302/2019, e per l'effetto respingere in ogni loro parte tutte le domande proposte dagli attori/appellanti nei confronti d *Controparte\_1* con vittoria di spese e competenze, oltre IVA, C.A. e spese generali".

Conclusioni per la terza intervenuta : "in via principale e nel merito: respingere e rigettare integralmente l'appello proposto dalla *Parte\_1* dal Sig. *Parte\_2* e dalla Sig.ra *Parte\_3* avverso la sentenza n. 23002 emessa il 12.12.2019 e pubblicata in pari data (R.G. n. 2953/2014 – Tribunale di Velletri), nonché le domande ivi proposte in quanto infondate e temerarie per tutti i motivi esposti in narrativa, confermando la sentenza impugnata.

*Con vittoria di spese, competenze ed onorari del doppio grado di giudizio".*

Con il primo motivo gli appellanti contestano la pronuncia di primo grado sostenendo sotto diversi profili l'erronea applicazione della normativa riguardante la mediazione obbligatoria.

L'art. 5 comma 1 bis d. lgs 28/2010 nella formulazione vigente ratione temporis, per la parte che interessa in questa sede prevedeva : "Chi intende esercitare in giudizio un'azione relativa a una controversia in materia di ....contratti... bancari..., è tenuto, assistito dall'avvocato, preliminarmente a esperire il procedimento di mediazione ai sensi del presente decreto.... L'esperimento del procedimento di mediazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale..... L'improcedibilità deve essere eccepita dal convenuto, a pena di decadenza, o rilevata d'ufficio dal giudice, non oltre la prima udienza. Il giudice ove rilevi che la mediazione è già iniziata, ma non si è conclusa, fissa la successiva udienza dopo la scadenza del termine di cui all'articolo 6. Allo stesso modo provvede quando la mediazione non è stata esperita, assegnando contestualmente alle parti il termine di quindici giorni per la presentazione della domanda di mediazione.....".

In particolare sostengono gli appellanti: a) che all'epoca dei fatti non vi era un orientamento giurisprudenziale costante riguardo alla necessità della presenza personale delle parti ( nel caso di specie gli appellanti non erano presenti ); b) che comunque la mediazione avrebbe dovuto ritenersi solo iniziata e quindi avrebbe dovuto essere proseguita in successiva seduta; c) la non perentorietà del termine assegnato dal Giudice ( che rilevata in prima udienza il mancato

esperimento del tentativo di mediazione aveva assegnato un termine per detto incombente );  
d) la preclusione derivante dal mancato rilievo dell'irregolarità nella prima udienza successiva;  
e) l'idoneità della procura conferita al difensore in sede di atto introduttivo del giudizio anche per la rappresentanza delle parti in sede di mediazione.

E' fondato il rilievo sub d con assorbimento delle altre questioni.

La notifica dell'atto introduttivo del giudizio non era stata preceduta dal tentativo di mediazione per cui il Giudice in prima udienza ( quindici gennaio 2015 ) ha tempestivamente rilevato l'omissione e assegnato termine di quindici giorni agli attori per attivare la procedura. La mediazione si è tenuta alla presenza solo di un avvocato in sostituzione del difensore degli appellanti e all'esito il mediatore ha dato atto del mancato accordo.

Nel corso dell'udienza di rinvio ( il quattro giugno 2015 ) fissata per la verifica della procedibilità e per la trattazione è stato attestato quanto segue : *"All'udienza del 04/06/2015 davanti al Giudice Dott. Francesca Aratari sono presenti gli avvocati: Avv. [REDACTED] e Avv. A [REDACTED] i quali si riportano ai propri scritti e chiedono concedersi i termini di cui all'art. 183 comma sesto cpc.. L'avv. [REDACTED] deposita verbale di mediazione con esito negativo. Il Giudice preso atto della richiesta che precede dà alle parti il termine di giorni trenta, da oggi, per il deposito delle memorie di cui al n. 1) comma sesto art. 183 cpc, un termine di ulteriori trenta giorni per il deposito di memorie di cui al n. 2) della stessa norma e l'ulteriore termine di giorni venti per il deposito di memorie per la sola richiesta di prova contraria. Rinvia per le attività di cui all'art. 183 comma settimo cpc all'udienza del 29.10.15 ORE 11:30".*

La sentenza che ha dichiarato l'improcedibilità è intervenuta dopo quattro anni e mezzo durante i quali sono stati espletati due elaborati peritali e le parti nulla hanno osservato difendendosi unicamente nel merito fino a quando con ordinanza depositata il quattro novembre 2019 il Tribunale ha attivato il contraddittorio sulla questione e il successivo dodici dicembre 2019 ha emesso la sentenza impugnata.

Ebbene, come correttamente evidenziato dagli appellanti, la norma sopra indicata ha chiaro scopo deflattivo in una materia comunque oggetto di diritti disponibili. La limitazione del rilievo alla prima udienza sia su istanza di parte sia d'ufficio indica chiaramente la volontà del legislatore di ritenere che comunque oltre detta udienza prevalga l'esigenza di consentire lo svolgimento dell'attività processuale e di giungere a una pronuncia giudiziale.

In buona sostanza fino all'instaurazione del giudizio ordinario l'interesse prevalente è quello di non adire il Tribunale e questo nell'ottica di ridurre il numero delle pendenze mentre una volta incardinato il giudizio la pendenza si è già verificata e l'interesse ritenuto significativo dal legislatore è quello di consentire la mediazione solo fino a quando la vertenza non è arrivata alla soglia delle difese ex art. 183 e delle conseguenti valutazioni istruttorie da parte del Giudice.

Atteso quanto nel caso di specie il difensore di *Controparte\_1* ( che aveva un diretto interesse a far valere l'improcedibilità ) non ha ritenuto di rilevare il vizio del procedimento di mediazione nel corso dell'udienza del quattro giugno 2015, fissata specificamente per detto incombente, ove il verbale di mediazione è stato prodotto; parimenti il Giudice, che aveva avuto modo di visionare il suddetto documento, non ha evidenziato alcuna irregolarità e ha fissato i termini ex art. 183 c.p.c..

Affermare in tale contesto la rilevabilità per tutto il grado di giudizio della nullità della mediazione costituisce un dato che non è espresso dalla norma e costituirebbe, per quanto sopra evidenziato, un evidente vulnus al sistema della mediazione obbligatoria così come disciplinato dal legislatore.

Per quanto riguarda il merito valgono i seguenti rilievi.

L'eccezione di inammissibilità della domanda di ripetizione di indebito sollevata da *CP\_1* nel corso del giudizio di primo grado ( per mancata chiusura del conto corrente esaminato al momento dell'instaurazione del giudizio ) non rileva attesa l'inesistenza di un saldo positivo, quindi a favore della correntista e ciò per i motivi di seguito esposti; non è stata comunque prodotta alcuna comunicazione di chiusura del conto e di passaggio a sofferenza al momento della notifica dell'atto di citazione non valendo a tale proposito il dato, incontestato, del congelamento del conto stesso né tantomeno l'istituto di credito ha svolto domanda riconvenzionale di condanna a carico degli odierni appellanti.

Sussiste peraltro ed è incontestato l'interesse di questi ultimi ad avere una pronuncia di accertamento.

Valgono per i rapporti bancari i seguenti elementi e valutazioni.

*Controparte\_1* costituendosi in primo grado ha eccepito la prescrizione decennale delle rimesse solutorie sul conto esaminato dal CTU, l'unico documentato con deposito degli estratti e degli scalari ossia il conto corrente n. *Conto\_5* aperto nel 1980 con il [REDACTED] divenuto

██████████; detto conto il dieci aprile 1995 ha avuto il nuovo numero *Conto\_1* presso l'ag. ██████████ *Indirizzo\_1* della subentrata *Controparte\_6* poi *Controparte\_1*

Gli appellanti sostengono che il conto fosse affidato escludendo la natura solutoria di tutte le rimesse.

Ebbene, occorre partire da un dato, ossia la mancata produzione in giudizio del contratto di conto corrente che peraltro risale a periodo antecedente rispetto alla legge 154 del 1992 che ( art. 3 ) ha posto l'obbligo di forma scritta; sono stati prodotti gli estratti conto dal 1990 a giugno 2013.

L'esistenza di linee di credito è attestata dai seguenti elementi:

- a) scoperto costante per diverse decine di migliaia di euro per tutta la durata del rapporto documentato dagli estratti conto; esistenza di plurime e costanti operazioni con la dicitura "accredito effetti sbf ", "anticipo su crediti – giroconto competenze ", " commissioni";
- b) un documento sottoscritto solo da *Controparte\_6* del sette gennaio 1994 ove è indicato : "1) scoperto di cc di £80.000.000; 2) accredito in conto corrente sbf di ricevute fino a £ 250.000.000; 3) utilizzo partite non disponibili assegni con validità a revoca fino a £ 10.000.000; 4) mutuo chirografario di £ 9.800.000 rimborsabile in sei rate mensili costanti comprensive di capitale e interessi. L'utilizzo era subordinato alla ricezione della copia firmata ma, rileva il Collegio, l'accordo era stato evidentemente raggiunto in quanto alla data del sette gennaio 1994 risulta un accredito di £9.800.000 (cfr. pag 24 del foglio di ricalcolo allegato alla prima CTU) ossia pari all'importo del mutuo chirografario;
- c) un documento sottoscritto solo da *Controparte\_6* del tre maggio 1999 ove è indicato: " 1) scoperto di cc di £ 100.000.000; 2) accredito sbf di assegni £10.000.000; 3) fido promiscuo £ 300.000.000;
- d) un contratto di affidamento di € 170.000,00 del 27.08.2012 espressamente riferito al c/c nr. *Conto\_1* con allegato documento di sintesi.

Il fatto che nella copia prodotta dei primi due documenti risulti apposta solo la sottoscrizione della banca e non quella della correntista ( che li ha prodotti e quindi ha manifestato l'intenzione di avvalersene ) non ne scalfisce l'utilizzabilità ai fini dell'accertamento di un fido di fatto, al contrario di quanto sostenuto dall'appellata.

Atteso quanto detto l'eccezione di prescrizione è infondata essendo le rimesse tutte solutorie sin dal primo degli estratti conto del 1990 che già presentava un considerevole scoperto ( £ 105.000.000 circa ) addirittura superiore a quello oggetto dell'affidamento del 1994.

Gli odierni appellanti sostengono poi che l'assenza di pattuizione scritta riguardo al conto corrente comporterebbe l'applicazione di tassi di interesse legali, senza capitalizzazione, senza cms.

L'argomentazione è fondata ad eccezione delle condizioni indicate nel contratto di affidamento del ventisette novembre 2012 che il ctu ha correttamente considerato nel proprio calcolo.

Come infatti indicato nella seconda relazione: "...relativamente al contratto di affidamento del 27.08.2012.... il CTU pone in luce di averlo già considerato in occasione della precedente CTU depositata il 17 novembre 2017 ....a pag. 16 della suddetta CTU, nel descrivere le fonti documentali dalle quali sono state desunte le informazioni e i valori, sono stati poi riportati i riferimenti della "lettera di concessione di affidamento a valere sul conto corrente nr. *Conto\_1* in data 27.08.2012 (data del timbro postale), con allegato documento di sintesi, di apertura di credito dell'importo di € 170.000,00 e validità a revoca....nella quale vengono genericamente riconfermate "le norme e le condizioni previste per i conti correnti e servizi ad esso connessi già sottoscritte dal Cliente" (art. 1 condizioni normative) e stabilite le seguenti condizioni economiche: tasso di fido per elasticità di cassa: 8,50% (tasso nominale), tasso per scoperto extra-fido: 14,70%, commissione d.i.f.: 0.25%, commissione c.i.v.: € 50,00 per sconfinamenti fino a € 5.000; € 100,00 per sconfinamenti fino a € 25.000; € 250,00 per sconfinamenti oltre € 25.000, spese invio documento sintesi cartaceo: € 0,82, spese invio comunicazioni: gratuite; spese invio documenti o comunicazioni: € 0,42".

L'appellata *CP\_1* non ha prodotto alcun documento attestante per il resto la pattuizione in forma scritta, anche in corso di rapporto, riguardo alle condizioni di conto corrente concretamente applicate e risultanti dagli estratti conto, con ciò venendo meno all'onere probatorio sulla stessa incombente.

Come rilevato in sede peritale infatti "L'unico contratto, peraltro prodotto da parte resistente (all. 2 atto di comparsa e costituzione) e sottoscritto in data 17.11.2010, è riferito al conto corrente di corrispondenza nr. *ContoC\_6* e non a quello oggetto di causa (rif.to nr. *Conto\_1* , già *Conto\_5* )".



La CTU ha a tale proposito elaborati conteggi da ritenersi del tutto congrui in quanto basati sull'analisi degli estratti conto e degli estratti scalari in atti che, partendo dal primo estratto conto ( a debito ) ha verificato tutti quelli successivi continuativi fino all'ultimo ( trenta giugno 2013 ) tenendo conto dell'esistenza dei fidi sopra indicati e documentati, senza capitalizzazione proprio per l'assenza totale di documentazione contrattuale relativa alle condizioni di conto corrente; ciò infatti non consente di ritenere rilevante la comunicazione effettuata in GU dell'adeguamento dell'istituto alla delibera CICR del nove febbraio 2000 e la relativa comunicazione negli estratti conto.

Per lo stesso motivo ( mancanza di prova in ordine alla pattuizione di interessi ) non è possibile applicare il tasso sostitutivo ex art. 117 TUB che presuppone l'esistenza di detta prova.

Il tasso calcolato dal CTU è quello legale a parte le poste relative al fido di agosto 2012 ossia per una parte esigua del rapporto ( dieci mesi rispetto ad un periodo documentato ultraventennale ).

Non possono essere espunti, al contrario di quanto affermato dagli appellanti, ulteriori addebiti relativi ad altri conti di corrispondenza in primo luogo in quanto non sono stati prodotti i relativi documenti e in secondo luogo in quanto non è stato in alcun modo provato che si trattasse di conti autonomi e non meri appostamenti contabili, a fronte di una regolamentazione effettiva sul conto portante.

Atteso quanto detto, sulla base dell'analitica ricostruzione effettuata dal CTU applicando i suddetti parametri al trenta giugno 2013 il saldo negativo era di € 68.274,09 ( pag. 7 della seconda ctu ) cui vanno detratti € 40,76 per superamento nel primo trimestre 2010 del tasso soglia.

La somma a debito è quindi di € 68.233,33.

Gli appellanti sostengono poi la nullità di due mutui ( n. 657690 e 11483/2011 ) ma si tratta di argomentazione del tutto generica in quanto i suddetti contestano il piano di ammortamento alla francese rispetto a cui la giurisprudenza ormai consolidata ritiene la piena correttezza e, senza fornire alcun criterio alternativo, si limitano a chiedere la proposizione di un quesito ulteriore al ctu.

Gli appellanti sostengono poi la nullità delle fideiussioni poiché contenenti "...tutte quelle clausole dette di "sopravvivenza, reviviscenza e rinuncia dei termini di cui all'art. 1957 c.c." proprie dello schema, elaborato nel 2003 dall'Associazione Banche Italiane, le quali sono

state ritenute dalla Banca d'Italia, con provvedimento n. 55 del 2.05.05, contrarie all'art. 2 della Lg. n. 287 del 1990 (ed. Legge antitrust)".

La domanda, sollevata per la prima volta in sede di precisazione delle conclusioni di primo grado il ventuno febbraio 2019 e ribadita in sede di appello, è infondata in primo luogo in quanto generica in secondo luogo in quanto in linea con quanto ritenuto condivisibilmente da Cass. 510/2023 ( riguardo a una garanzia rilasciata per un mutuo ma con principio applicabile anche ai conti correnti ) in motivazione : "... non è stato prodotto né il modello Abi 2003, né il provvedimento della Pt\_4 di accertamento dell'infrazione (n. 55 del 2005), né il parere dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, al quale il provvedimento prestava adesione, quest'ultimi atti amministrativi per i quali non opera il principio iura novit curia (in tal senso anche Cass. Civ. n. 9679/2020). ....la conseguenza di una eventuale nullità deve ritenersi parziale.... Dall'applicazione di questo principio al caso di specie discende il rigetto dell'eccezione di nullità delle fideiussioni in quanto l'opponente, nel costituirsi in giudizio, né ha invocato la nullità parziale delle fideiussioni né ha prospettato sotto quali profili essa potrebbe produrre effetti sul diritto della controparte al pagamento del debito...". Gli appellanti chiedono anche il risarcimento del danno sostenendo che la banca avrebbe immotivatamente e senza preavviso congelato il conto corrente. Si tratta di argomentazione de tutto generica, infondata poiché il saldo del conto era comunque negativo e priva di qualsiasi documentazione riguardo alla sussistenza e quantificazione del danno stesso. Deve essere mantenuta la pronuncia di compensazione delle spese di primo grado attesa la pronuncia in rito su rilievo d'ufficio e in assenza di appello incidentale sul punto. Per il presente grado le spese della terza intervenuta sono compensate attesa la cessione del credito intervenuta nel corso del giudizio di appello ed essendosi limitata la cessionaria ad aderire alle conclusioni dell'appellata senza argomentazioni di sorta. Le restanti spese di lite sono a carico degli appellanti in solido sulla base dell'importo accertato in sentenza senza fase istruttoria in quanto non tenuta. La liquidazione è quella di cui in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte, definitivamente pronunciando, in parziale riforma della sentenza impugnata, confermata nel resto accerta che alla data del trenta giugno 2013 il conto corrente ContoC\_7

[...]

poi *Conto\_1* aveva un saldo debitore a carico della *Parte\_5* di €68.233,33; respinge la domanda di nullità delle fidejussioni prestate da *Parte\_2* e *Parte\_3* .

Condanna *Parte\_1* *Parte\_2* e *Parte\_3* in solido a pagare a *CP\_1* [...] le spese del presente grado liquidate in complessivi € 10.000,00 oltre rimborso forfettario del 15%, IVA e CA.  
Compensa le altre spese di appello.

ROMA OTTO APRILE 2024

IL CONSIGLIERE ESTENSORE

Marina Tucci

IL PRESIDENTE

Benedetta Orsetta Thellung de Courtelary