

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE TERZA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. RUSSO Libertino Alberto - Presidente -

Dott. LANZILLO Raffaella - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso 21380-2011 proposto da:

DEBITORE, FIDEIUSSORE

- ricorrenti -

contro

BANCA

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 1854/2010 della CORTE D'APPELLO di MILANO, depositata il 21/06/2010.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Il debitore ed il fideiussore hanno proposto opposizione al decreto ingiuntivo del Tribunale di Como, loro notificato dalla Banca, recante condanna al pagamento della somma di L. 173.000.000 circa, quale saldo passivo del c.c. intestato al debitore e garantito dal fideiussore.

L'opposizione del debitore è stata ritenuta tardiva ed il Tribunale ha dichiarato l'ingiunzione esecutiva nei confronti dello stesso. Il fideiussore ha eccepito l'illeggibilità della firma apposta alla procura alle liti, l'infondatezza della domanda per nullità della fideiussione in quanto la banca non gli aveva consegnato il contratto di conto corrente stipulato con la debitrice e da lui garantito, e la nullità della clausola relativa agli interessi, perché formulata in violazione del divieto di anatocismo.

Esperita l'istruttoria anche tramite CTU, il Tribunale ha respinto le eccezioni preliminari ed ha accolto quella relativa alla nullità della clausola contenente la pattuizione di interessi anatocistici, revocando il decreto e

Sentenza, Cassazione Civile, Sezione Terza, Pres. Russo – Rel. Lanzillo, 30.12.2014, n. 27548

riducendo a L. 152.520.179 la somma dovuta dal fideiussore. Ha compensato per tre quarti le spese processuali e ha condannato l'opponente a pagare il quarto rimanente.

Proposto appello da quest'ultimo, la Corte di appello di Milano ha confermato la sentenza di primo grado.

Debitore e fideiussore propongono cinque motivi di ricorso per cassazione, illustrati da memoria.

Resiste l'intimata con controricorso.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1.- Il primo motivo denuncia violazione dell'art. 647 cod. proc. civ. nel capo in cui la sentenza impugnata ha confermato la ritualità della dichiarazione di esecutività del decreto ingiuntivo nei confronti del debitore nel corso del giudizio di primo grado, assumendo che il provvedimento di esecutività avrebbe dovuto essere emesso dal giudice che aveva pronunciato il decreto e non da giudice dell'opposizione.

1.1.- Il motivo è manifestamente infondato.

L'art. 647 cod. proc. civ. è applicabile nel caso in cui non venga affatto proposta opposizione dall'ingiunto. Quanto una tale opposizione vi sia ed il giudizio venga ritualmente instaurato tramite la costituzione dell'opponente davanti al giudice dell'opposizione, le cause di inammissibilità, ed in particolare la tardività dell'opposizione, vanno esaminate e decise dal giudice della causa di opposizione, il quale è investito di tutti i poteri che la legge gli riserva, ivi incluso quello di dichiarare esecutivo il decreto ingiuntivo tardivamente opposto.

2.- Il secondo motivo denuncia violazione della L. 17 febbraio 1992, n. 154, art. 3 e 4 art. 1175, 1337, 1366 e 1375 cod. civ., con riferimento all'art. 3 della Direttiva CEE 93/13 del 5 aprile 1993, per avere la Corte di appello escluso che la banca fosse tenuta a consegnare al fideiussore copia del contratto di conto corrente a garanzia del quale veniva prestata la fideiussione, oltre che il testo del contratto di fideiussione. Assume che il fideiussore deve essere messo in condizione di conoscere compiutamente la natura del rapporto che si accinge a garantire.

2.1.- Il motivo è manifestamente infondato.

La legge non impone agli istituti di credito la consegna di atti diversi da quello che contiene la regolamentazione del contratto stipulato fra le parti, e la sanzione di nullità-inefficacia che, a tutela della controparte, assiste l'inadempimento del suddetto obbligo, non può essere estesa analogicamente a casi da essa non previsti, considerata tassatività delle cause di nullità degli atti ed in particolare degli atti del commercio.

Le esigenze prospettate dal ricorrente di tutela del fideiussore contro garanzie inconsapevolmente concesse, non sono in termini, ove si consideri che il fideiussore ben può pretendere, prima di impegnarsi, che sia il debitore garantito a fornirgli tutte le informazioni relative al rapporto (soprattutto quando tale debitore sia la sua stessa moglie, come nel caso in esame), il quale debitore può a sua volta agevolmente ottenere dalla Banca la relativa documentazione, in caso di necessità.

Il tradizionale principio (che in tema di compravendita i giuristi dell'antichità esprimevano con l'espressione caveat emptor) per cui, nei rapporti commerciali, grava sull'operatore economico l'onere di gestire al meglio i propri interessi, restando a suo carico i rischi inerenti all'insipienza o all'incuria, va richiamato anche in relazione ai rapporti del genere di quello in oggetto.

3.- Manifestamente infondato è anche il terzo motivo, che denuncia violazione dell'art. 83 cod. proc. civ., nel capo in cui la Corte di appello ha respinto l'eccezione di nullità della procura alle liti apposta dalla ricorrente sul ricorso per decreto ingiuntivo, a causa della illeggibilità della sottoscrizione.

La Corte di appello ha rilevato che l'identità del ricorrente risulta inequivocabilmente dall'atto a cui la procura si riferisce ed, in conformità alla consolidata giurisprudenza di questa Corte, ha deciso che la decifrabilità della sottoscrizione della procura alle liti non è requisito di validità dell'atto, qualora l'autore sia identificabile con nome e cognome dal contesto dell'atto medesimo (Cass. civ. 28 agosto 1993 n. 9148; Cass. civ. 19 marzo 2007 n. 6464).

4.- Il quarto motivo denuncia contraddittoria motivazione nel capo in cui la sentenza impugnata da un lato ha ritenuto legittima la dichiarazione di esecutività del decreto ingiuntivo nei confronti del debitore; dall'altro lato ha ridotto la somma dovuta a causa dell'illegittimità degli interessi anatocistici: con conseguenza che il debito dei due obbligati solidali, debitrice principale e fideiussore, viene ad essere di diversa entità.

4.1.- Il motivo è manifestamente infondato.

La situazione debitoria del debitore non è che la conseguenza dell'applicazione delle norme processuali in tema di giudicato, mentre la posizione del fideiussore deriva dalla disciplina sostanziale del rapporto quale è stata regolata dai giudici del merito in accoglimento dell'opposizione che egli - a differenza della moglie - ha fatto vittoriosamente valere in giudizio, con la tempestiva opposizione all'ingiunzione.

Con il ricorso per decreto ingiuntivo la banca ha proposto la sua istanza di pagamento nei confronti di entrambi gli obbligati.

Il fatto che l'opposizione della moglie sia stata dichiarata inammissibile ha fatto sì che l'ingiunzione passasse in giudicato nei confronti della stessa, senza peraltro influire sulla situazione processuale e sostanziale venutasi a creare a seguito dell'opposizione proposta dal marito, essendo le due posizioni scindibili e inidonee a dare luogo a litisconsorzio processuale.

E' ben possibile, quindi, che l'accoglimento della domanda nei confronti dell'uno passi in giudicato, pur restando sub iudice - e venendo in ipotesi diversamente decisa - la domanda proposta nei confronti dell'altro (cfr., per varie applicazioni del principio, Cass. civ. Sez. 1, 15 febbraio 2005 n. 3028; Cass. civ. Sez. 2, 29 gennaio 2007 n. 1779; Cass. civ. Sez. 3, 29 maggio 2013 n. 13458, fra le tante). Il debitore è quindi vincolato dal giudicato formatosi nei suoi confronti, giudicato che non produce effetto nei confronti del condebitore solidale (art. 1306 c.c., comma 1), il quale abbia in ipotesi ottenuto altra e diversa pronuncia.

5.- Il quinto motivo denuncia violazione dell'art. 92 cod. proc. civ., sul rilievo che la Corte di appello ha condannato esso ricorrente al pagamento di un quarto delle spese processuali, sebbene egli sia uscito parzialmente vittorioso dalla vertenza, avendo ottenuto il riconoscimento della parziale fondatezza della sua eccezione di nullità della clausola relativa agli interessi anatocistici, risultato che non avrebbe potuto ottenere se non proponendo opposizione.

5.1.- Il motivo non è fondato.

Il giudizio relativo alla ripartizione fra le parti dell'onere delle spese va formulato con riferimento al risultato complessivo della lite, qualora la controversia si sia articolata attraverso più fasi e gradi.

Nella specie la Banca, proponendo il ricorso per decreto ingiuntivo, ha assunto la posizione sostanziale di attrice rispetto all'opposizione proposta dal fideiussore, e la riduzione del suo credito - per l'importo di circa L. 20 milioni rispetto ad un totale di circa L. 173.000.000 equivale ad un accoglimento parziale della domanda, tale da giustificare la compensazione dei tre quarti delle spese processuali e la condanna dell'opponente (e sostanziale convenuto) al pagamento del residuo.

6.- Il ricorso è respinto.

7.- Le spese del presente giudizio, liquidate nel dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte di cassazione rigetta il ricorso e condanna i ricorrenti, in via fra loro solidale, al pagamento delle spese del giudizio di cassazione, liquidate complessivamente in Euro 6.200,00, di cui Euro 200,00 per esborsi ed Euro 6.000,00 per onorari; oltre al rimborso delle spese generali ed agli accessori previdenziali e fiscali di legge.

Così deciso in Roma, il 6 novembre 2014.

Depositato in Cancelleria il 30 dicembre 2014

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