

**STUDIO LEGALE ASSOCIATO
AVV. GAETANO DE SIMONE**

80133 NAPOLI

VIA NUOVA MARINA 5 PARTITA IVA 07129690637

www.studiodesimone.it e-mail info@studiodesimone.it

DATA	13/03/2009
NUMERO	6167
ENTE GIUDICANTE	CASSAZIONE CIVILE, SEZIONE III

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

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso proposto nell'anno 2005 da:
TIZIO ROSSO

RICORRENTE

contro
BANCA SPA;

INTIMATA

AVVERSO	
PROVVEDIMENTO	SENTENZA
ENTE EMITTENTE	CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
DATA	16/06/2004
NUMERO	1999

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Il Tribunale di Napoli, su ricorso della BANCA SPA; emetteva decreto ingiuntivo nei confronti di TIZIO ROSSO. per il pagamento del saldo passivo di un rapporto di conto corrente intrattenuto con la SERVIZI SAS sulla base di una fideiussione a suo dire prestata dall'ingiunto. Questi - con atto del 5 ottobre 1994 - proponeva opposizione assumendo di non avere mai prestato la fideiussione, ma di avere sottoscritto il documento che l'avrebbe contenuta - costituito da una lettera - tipo, con il nominativo della persona garantita in bianco - intendendo prestare garanzia a favore della VECCHIA SOCIETA SAS, società collegata alla sua attività di

STUDIO LEGALE ASSOCIATO

AVV. GAETANO DE SIMONE

80133 NAPOLI

VIA NUOVA MARINA 5 PARTITA IVA 07129690637

www.studiodesimone.it e-mail info@studiodesimone.it

DATA	13/03/2009
NUMERO	6167
ENTE GIUDICANTE	CASSAZIONE CIVILE, SEZIONE III

investigatore privato. Di tale lettera era stata poi assicurata la distruzione dal direttore della filiale della banca di (OMISSIS), *"allorchè era stata ritenuta dal TIZIO ROSSO. non più necessaria"*. Deduceva, inoltre, di avere presentato denuncia - querela con istanza di sequestro del documento fideiussorio al Procuratore della Repubblica di Napoli in merito alla vicenda, ritenendosi oggetto di raggiri ed artifici.

La BANCA SPA si costituiva contestando le avverse deduzioni ed il Tribunale di Napoli rigettava l'opposizione con sentenza del 23 febbraio 2001, avverso la quale il TIZIO ROSSO. interponeva appello alla Corte d'Appello di Napoli, la quale, nella contumacia della banca, lo rigettava con sentenza del 16 giugno 2004.

Contro tale sentenza ha proposto ricorso per cassazione affidato a due motivi il TIZIO ROSSO..

p. 3.

Ha resistito con controricorso

La resistente ha depositato memoria.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Preliminarmente il ricorso incidentale va riunito a quello principale, in riferimento al quale è stato proposto.

Con il primo motivo di ricorso principale si deduce *"violazione di legge - violazione e falsa applicazione dell'art.295 cpc, in relazione all'art. 360 cpc, comma 1, n. 3"* e si lamenta che la Corte d'Appello avrebbe erroneamente rigettato l'istanza di sospensione del giudizio in attesa della definizione del procedimento penale insorto per effetto della denuncia-querela. La sospensione sarebbe stata, invece obbligatoria sia perchè risultava provato l'avvenuto esercizio dell'azione penale come da esibita certificazione di pendenza, sia perchè la sua definizione pregiudicava l'esito della causa. Ove, infatti, in esso restasse accertato l'effettivo ed abusivo riempimento della fideiussione sottoscritta in bianco dal TIZIO ROSSO e, quindi, la penale responsabilità del funzionario della BANCA SPA verrebbe accertata la nullità del documento posto a sostegno della pretesa creditoria della banca.

Con il secondo motivo si deduce *"violazione di legge - violazione e falsa applicazione dell'art. 645 cpc, e art. 216 cpc, in relazione all'art. 360 cpc, comma 1, n. 3"*. Sia la sentenza di primo grado sia quella di secondo grado avrebbero erroneamente ritenuto il ricorrente onerato della prova che la fideiussione era stata sottoscritta in bianco e che successivamente vi era stato aggiunto il nominativo del beneficiario, reputando non corretta l'invocazione da parte sua dell'art. 216 cpc. L'errore discenderebbe dal fatto che nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, *"in presenza di disconoscimento dei contenuti della scrittura privata"* documentante la fideiussione, sarebbe stata la banca ad essere onerata, quale soggetto che aveva proposto la domanda, mentre esso ricorrente aveva la posizione di chi si difende in giudizio.

D'altro canto, un documento proveniente da chi vuole giovarsene non determina alcuna inversione dell'onere della prova.

STUDIO LEGALE ASSOCIATO
AVV. GAETANO DE SIMONE

80133 NAPOLI

VIA NUOVA MARINA 5 PARTITA IVA 07129690637

www.studiodesimone.it e-mail info@studiodesimone.it

DATA	13/03/2009
NUMERO	6167
ENTE GIUDICANTE	CASSAZIONE CIVILE, SEZIONE III

Inoltre, "avvenuto il disconoscimento, peraltro anche con la querela, della scrittura posta a sostegno dell'ingiunzione, la BANCA SPA avrebbe dovuto chiedere la verifica ai sensi dell'art. 216 cpc, intendendo avvalersi della scrittura disconosciuta" e, quindi proporre i mezzi di prova ritenuti utili oppure indicare le scritture di comparazione. Onde, in assenza di tali prove il decreto ingiuntivo andava revocato.

Infondata è anche l'eccezione di inosservanza del requisito di cui al n.3 dell'art.366 cpc, atteso che l'esposizione del fatto sostanziale e processuale recata dal ricorso nelle prime tre pagine e fino all'inizio della quarta appare sufficiente.

Il primo motivo del ricorso principale è inammissibile, atteso che non è rispettoso del principio di autosufficienza dell'esposizione del motivo di ricorso per cassazione, che trova applicazione anche alla deduzione di motivi di ricorso per cassazione attinenti alla violazione di norme processuali (per tutte ed ex multis, Cass. n. 12239 del 2007; n. 4840 del 2006; n. 6225 del 2005; n. 13046 del 2006; n. 653 del 2007).

Invero, l'esposizione del motivo e prima ancora anche l'esposizione del fatto omettono di specificare il tenore dell'oggetto del procedimento penale cui si fa riferimento ed il suo ambito soggettivo e neppure specificano in quale sede sarebbe esaminabile la certificazione di pendenza del procedimento penale cui si allude nella relativa esposizione, onde risulta impossibile apprezzare se in astratto fosse configurabile una delle ipotesi residue di sospensione del processo civile per pregiudizialità penale attualmente concepibili dopo l'entrata in vigore del codice di procedura penale del 1989 e, quindi, verificare in concreto (attraverso l'esame della certificazione) detta ricorrenza.

La giurisprudenza di questa Corte ha chiarito, al riguardo, che, a parte l'ipotesi di cui dell'art. 75 cpp, comma 3. "In materia di rapporto tra giudizio civile e processo penale, il processo può essere sospeso, in base a quanto dispongono l'art. 295 cpc, art. 654 cpp, e art. 211 disp. att. cpc, ove alla commissione del reato oggetto dell'imputazione penale una norma di diritto sostanziale ricollegli un effetto sul diritto oggetto di giudizio nel processo civile, e sempre a condizione che la sentenza che sia per essere pronunciata nel processo penale possa esplicare nel caso concreto efficacia di giudicato nel processo civile. Pertanto a rendere dipendente la decisione civile dalla definizione del giudizio penale non basta che nei due processi rilevino gli stessi fatti, ma occorre che l'effetto giuridico dedotto nel processo civile sia collegato normativamente alla commissione del reato, che è oggetto di imputazione nel giudizio penale (Sulla base di tale principio la S.C. ha annullato, per mancanza di un rapporto di pregiudizialità tra i giudizi, essendo invece configurabile una semplice comunanza di fatti, l'ordinanza di sospensione del processo civile avente ad oggetto l'adempimento di obbligazioni contrattuali e l'accertamento della invalidità e dell'inefficacia del relativo contratto in attesa della definizione del processo penale per il reato di truffa, addebitato a soggetti facenti capo alla organizzazione di entrambe le parti, relativo alla determinazione dei corrispettivi)". (Cass. (ord.) n. 27787 del 2005, sulla falsariga della ricostruzione operata da Cass. sez. un. n. 13682 del 2001, alla cui motivazione si rinvia).

Nella specie la genericità delle indicazioni fornite dal ricorrente consente soltanto di comprendere che l'ipotesi di sospensione evocata non è quella dell'art. 75, comma 3, ma non consente di ravvisare nè se nella specie ricorra astrattamente una fattispecie riconducibile

STUDIO LEGALE ASSOCIATO
AVV. GAETANO DE SIMONE

80133 NAPOLI

VIA NUOVA MARINA 5 PARTITA IVA 07129690637

www.studiodesimone.it e-mail info@studiodesimone.it

DATA	13/03/2009
NUMERO	6167
ENTE GIUDICANTE	CASSAZIONE CIVILE, SEZIONE III

all'ipotesi in cui la stessa fattispecie giuridica dedotta nel giudizio civile sia collegata normativamente alla commissione del reato oggetto del processo penale, nè se ricorrano le condizioni per l'opponibilità del giudicato penale nel giudizio civile. Sotto il primo aspetto si rileva che la generica deduzione che nel processo penale potrebbe risultare accertato l'abusivo riempimento della scrittura di fideiussione e la penale responsabilità di un non meglio indicato funzionario della banca, onde ne conseguirebbe l'accertamento della nullità del documento, non vale ad individuare esattamente l'ambito oggettivo del procedimento penale e nemmeno ad evidenziare se alla denuncia-querela è seguito l'esercizio dell'azione penale ed in quali termini. Sotto il secondo aspetto si omette - salvo il riferimento al detto funzionario - di indicare l'ambito soggettivo del procedimento. p. 8. Il secondo motivo è palesemente infondato.

E' pacifico che il ricorrente non ebbe a disconoscere la sottoscrizione apposta sulla fideiussione, ma assunse soltanto che essa era stata riempita, quanto all'indicazione del beneficiario della fideiussione con un nominativo diverso da quello pattuito. Ne consegue che correttamente la Corte territoriale ha escluso ogni rilevanza della procedura di cui all'art. 216 cpc, e tale norma, che suppone il disconoscimento della sottoscrizione e, quindi, della paternità della dichiarazione contenuta nella scrittura privata, appare evocata senza alcun fondamento da parte del ricorrente.

Ciò che nella specie veniva in rilievo era la regola di giudizio sull'onere della prova, che appunto deve applicarsi quando il soggetto cui è attribuita una scrittura non disconosce la sottoscrizione, ma assume di averla emessa in bianco con un determinato patto di riempimento da parte dell'altro soggetto e che costui ha proceduto al riempimento non già nei termini pattuiti, bensì in termini difformi (c.d. riempimento della scrittura CONTRA PACTA). Ebbene, in tali casi, una volta considerato che non si configura questione di attribuibilità della dichiarazione al dichiarante, cioè a colui che figura come sottoscrittore, posto che egli stesso non disconosce la propria sottoscrizione e nemmeno che la redazione era stata da lui rimessa all'altro soggetto, che appunto ha proceduto al riempimento, bensì che costui ha proceduto al riempimento in termini diversi da quanto convenuto, l'onere della prova, configurandosi come eccezione la deduzione di tale riempimento CONTRA PACTA, grava su chi figura come dichiarante, che pure non ha l'onere di proporre querela di falso, a differenza del caso in cui assuma che il riempimento è avvenuto ABSQUE PACTIS.

In termini può essere richiamata la giurisprudenza di questa Corte a proposito di riempimento CONTRA PACTA di titoli di credito in bianco: si vedano Cass. n. 439 del 1962; n. 523 del 1962; n. 1788 del 1966, n. 3266 del 1971; n. 1448 del 1972; n. 595 del 1977; n. 2561 del 1982.

Il motivo è, dunque, rigettato.

(OMISSIS)

Le spese possono compensarsi, atteso l'eguale sorte dei due ricorsi (OMISSIS), e considerato che quello incidentale non era condizionato.

PQM

La Corte: riunisce i ricorsi e li rigetta. Compensa le spese del giudizio di cassazione.

STUDIO LEGALE ASSOCIATO
AVV. GAETANO DE SIMONE

80133 NAPOLI

VIA NUOVA MARINA 5 PARTITA IVA 07129690637

www.studiodesimone.it e-mail info@studiodesimone.it

DATA	13/03/2009
NUMERO	6167
ENTE GIUDICANTE	CASSAZIONE CIVILE, SEZIONE III

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio della Sezione Terza Civile, il 9 gennaio 2009.
Depositato in Cancelleria il 13 marzo 2009