

www.expartecreditoris.it

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

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. DI VIRGILIO Rosa M. - Presidente -
Dott. CARRATO Aldo - Consigliere -
Dott. PAPA Patrizia - Consigliere -
Dott. PICARO Vincenzo - Consigliere -
Dott. BESSO MARCHEIS Chiara - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. xxxx/2018 R.G. proposto da:

EREDI PRIMO DEBITORE;

- ricorrenti -

contro

CREDITORE, + Altri Omessi;

- intimati -

avverso la SENTENZA della CORTE D'APPELLO di MESSINA n. xxx/2017, depositata il 15/02/2017;

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 20/06/2023 dal Consigliere Dott. CHIARA BESSO MARCHEIS.

Svolgimento del processo

CHE:

1. Nel 1997 **CREDITRICE** aveva convenuto in giudizio **EREDI PRIMO DEBITORE**, eredi del fratello **PRIMO DEBITORE**, e **SECONDO DEBITORE**, chiedendo che fossero condannati alla restituzione della somma di 50 milioni di Lire da lei concessa in prestito ai fratelli **PRIMO DEBITORE** e **SECONDO DEBITORE**. Si erano costituiti gli eredi di **PRIMO DEBITORE**; **SECONDO DEBITORE** era rimasto contumace, ma si era presentato a rispondere all'interrogatorio formale. Con sentenza del 2 marzo 2011 il Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto riteneva non prescritto il diritto fatto valere in giudizio e provata la pretesa creditoria; condannava così gli eredi di **PRIMO DEBITORE** in solido con **SECONDO DEBITORE** al pagamento di Euro 25.822,84.

2. La pronuncia di primo grado era impugnata da **EREDI PRIMO DEBITORE**. Con la sentenza 15 febbraio 2017, n. 139, la Corte d'appello di Messina, in parziale riforma della sentenza di primo grado, ha condannato in solido **SECONDO DEBITORE** e gli eredi di **PRIMO DEBITORE** pro-quota al pagamento di Euro 25.822,84. La Corte d'appello ha anch'essa ritenuto che la parte attrice avesse adempiuto all'onere di provare l'esistenza del credito e che il diritto di credito non si fosse prescritto; ha

Ordinanza, Corte di Cassazione, Pres. Di Virgilio – Rel. Besso Marcheis, n. 28225 del 09.10.2023

accolto invece la censura che lamentava la condanna in solido degli appellanti e la mancanza di motivazione sul punto, in quanto, essendo eredi, dovevano essere condannati pro-quota e non in solido.

2. **EREDI PRIMO DEBITORE** ricorrono per cassazione avverso la sentenza della Corte d'appello.

Gli intimati indicati in epigrafe non hanno proposto difese.

Memoria è stata depositata dai ricorrenti.

Motivi della decisione

CHE:

I. Il ricorso è articolato in quattro motivi, tra loro strettamente connessi:

1. il **PRIMO MOTIVO** denuncia "violazione e falsa applicazione dell'art. 116 c.p.c. in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 4, con riferimento all'attribuzione di prova legale alla confessione giudiziale del presunto debitore solidale-litisconsorte facoltativo; violazione e falsa applicazione degli artt. 116 c.p.c. e artt. 1308, 1309, 2733 e 2697 c.c. in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3, con riferimento all'accertamento della qualità di litisconsorte facoltativo nel rapporto controverso di **SECONDO DEBITORE**";

2. il **SECONDO MOTIVO** contesta "violazione e falsa applicazione dell'art. 116 c.p.c. in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 4, con riferimento all'attribuzione di prova legale alla confessione giudiziale del presunto debitore solidale-litisconsorte facoltativo e a documenti privi di valore di prova e decisorietà; violazione e falsa applicazione degli artt. 116 e 214 c.p.c. e artt. 1396, 1308, 1309, 2733 e 2697 c.c. con riferimento all'accertamento della consegna delle somme controverse"; secondo la Corte d'appello **CREDITRICE** avrebbe dimostrato di avere consegnato a entrambi i fratelli la somma di Euro 50.000, ma ha posto - come già il giudice di primo grado - alla base del proprio convincimento la confessione giudiziale resa dal presunto condebitore solidale al quale non era in realtà opponibile e cinque tagliandi di assegni erroneamente ritenuti non disconosciuti;

3. il **TERZO MOTIVO** fa valere "violazione e falsa applicazione dell'art. 116 c.p.c. in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 4, con riferimento all'attribuzione di prova legale alla confessione giudiziale del presunto debitore solidale-litisconsorte facoltativo e a documenti privi di valore di prova e decisorietà; violazione e falsa applicazione degli artt. 116 e 214 c.p.c. e artt. 1396, 1308, 1309, 2733 e 2697 c.c. in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3, con riferimento all'accertamento dell'esistenza del contratto di mutuo"; la Corte d'appello ha tratto la prova dell'esistenza del contratto di mutuo inter partes esclusivamente sulla base della confessione resa da **SECONDO DEBITORE**;

4. il **QUARTO MOTIVO** contesta "violazione e falsa applicazione dell'art. 116 c.p.c. in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 4, con riferimento all'attribuzione di prova legale alla confessione giudiziale del presunto debitore solidale-litisconsorte facoltativo e a documenti privi di valore di prova e decisorietà; violazione e falsa applicazione degli artt. 116 e 214 c.p.c. e artt. 1396, 1308, 1309, 2733 e 2697 c.c. in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3, con riferimento all'accertamento del decorso del termine prescrizione"; la Corte d'appello non poteva ritenere opponibile ai ricorrenti la confessione di **SECONDO DEBITORE**, così che mancava qualsiasi prova dell'esistenza del presunto termine dilatorio per l'adempimento, con conseguente decorso del termine prescrizione.

I primi tre motivi, che ruotano sulla negazione della opponibilità al loro dante causa della confessione resa dal fratello **SECONDO DEBITORE**, sono fondati. Ad avviso della Corte d'appello **CREDITRICE** ha "ampiamente adempiuto all'onere, su di lei gravante, di provare l'esistenza del credito per il quale agiva" in quanto ha "depositato cinque tagliandi relativi ad assegni circolari che erano in suo possesso, nei quali vi era apposta la firma di **PRIMO DEBITORE**"; inoltre **SECONDO DEBITORE**,

Ordinanza, Corte di Cassazione, Pres. Di Virgilio – Rel. Besso Marcheis, n. 28225 del 09.10.2023

"in sede di interrogatorio formale, ha ammesso di avere ricevuto, in solido col fratello **PRIMO DEBITORE**, la somma di Lire 50 milioni, in prestito dalla sorella, obbligandosi entrambi alla restituzione della somma nel termine di due anni, dando prova che la dazione della somma fu fatta a titolo di mutuo". Il mutuante - ha proseguito la Corte - deve provare sia l'avvenuta consegna delle somme e del titolo della consegna, il che avrebbe fatto l'attrice producendo i tagliandi suddetti, gli atti di messa in mora e domandando che si procedesse all'interrogatorio formale". Ad avviso del giudice d'appello, pertanto, le dichiarazioni rese da **SECONDO DEBITORE**, di essersi obbligato insieme con il fratello a restituire la somma data in prestito dalla sorella, costituirebbe prova del titolo della consegna. In tal modo il giudice d'appello non considera che "la confessione giudiziale produce effetti nei confronti della parte che la fa e della parte che la provoca, ma non può acquisire il valore di prova legale nei confronti di persone diverse dal confitente, in quanto costui non ha alcun potere di disposizione relativamente a situazioni giuridiche facenti capo ad altri, distinti soggetti del rapporto processuale e, se anche il giudice ha il potere di apprezzare liberamente la dichiarazione e trarne elementi indiziari di giudizio nei confronti delle altre parti, tali elementi non possono prevalere rispetto alle risultanze di prove dirette" (così Cass. n. 20476/2015, cfr. pure Cass. n. 38626/2021). Dalle risposte date da **SECONDO DEBITORE** in sede di interrogatorio formale, il giudice d'appello non poteva pertanto - anche a volere ricavare la prova della dazione della somma dai cinque tagliandi relativi agli assegni circolari - trarre la prova che la somma era stata data a prestito al dante causa dei ricorrenti.

L'accoglimento dei primi tre motivi comporta l'assorbimento del quarto, che contesta l'efficacia nei confronti del dante causa dei ricorrenti del termine dilatorio di due anni per la restituzione della somma, termine la cui sussistenza il giudice di merito ha tratto sempre dalla confessione di **SECONDO DEBITORE**.

II. La sentenza impugnata va pertanto cassata in relazione ai motivi accolti e la causa va rinviata alla Corte d'appello di Messina, che si atterrà al principio di diritto sopra ricordato; il giudice di rinvio provvederà anche in relazione alle spese del presente giudizio.

P.Q.M.

La Corte accoglie i primi tre motivi, assorbito il quarto motivo di ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa, anche per le spese del giudizio di legittimità, alla Corte d'appello di Messina, in diversa composizione.

Conclusione

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della sezione seconda civile, il 20 giugno 2023.

Depositato in Cancelleria il 9 ottobre 2023