

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

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. DE CHIARA Carlo - Presidente
Dott. DI MARZIO Mauro- Consigliere
Dott. TERRUSI Francesco - Consigliere-Rel.
Dott. NAZZICONE Loredana - Consigliere
Dott. CAMPESE Eduardo - Consigliere

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. xxxx/2019 R.G. proposto da:

A.A., B.B., C.C., D.D.

- ricorrente -

CONTRO

BANCA, OMISSIS Srl

- intimati -

avverso la Sentenza della Corte D'appello di Palermo n. 937/2019 depositata il 6 maggio 2019.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 19 dicembre 2023 dal Consigliere Terrusi Francesco.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Il tribunale di Termini Imerese ha respinto l'opposizione proposta da **F.F.** e da **A.A.** contro un decreto ingiuntivo loro notificato, quali fideiussori, su istanza della **BANCA E.E.**, relativamente alla somma di Euro 54.012,53 quale saldo debitore di un conto corrente e di due mutui chirografari.

L'impugnazione proposta dalla **A.A.**, in proprio e quale erede di **F.F.**, e da **B.B.**, **C.C.** e **D.D.**, esse pure eredi, è stata respinta dalla corte d'appello di Palermo.

Le soccombenti hanno proposto ricorso per cassazione sulla base di tre motivi.

La banca è rimasta intimata.

MOTIVI DELLA DECISIONE

I. – Col **PRIMO MOTIVO** le ricorrenti denunciano l'omessa o insufficiente motivazione della sentenza e la violazione o falsa applicazione degli artt. 117, 119, 126, 127 e 128-bis del T.u.b., 115 e 116 cod. proc. civ., 2, 14, 20, 33 della L. n. 287 del 1990, e dell'art. 41 cost., in quanto la corte d'appello avrebbe dovuto rilevare d'ufficio la nullità dei titoli posti al fondo della pretesa creditoria. A dire delle ricorrenti la documentazione prodotta dalla banca era incompleta e comunque inidonea nella forma, essendo mancata la forma scritta dei contratti e l'informazione periodica in merito allo svolgimento del rapporto,

oltre che l'indicazione del massimale garantito a mezzo delle fideiussioni, l'eventuale scadenza del credito, il tasso d'interesse, le modalità di recesso, il foro competente e i termini di decadenza, ed essendo state le fideiussioni ripetitive delle intese anticoncorrenziali vietate dall'art. 2 della l. n. 287 del 1990.

Col **SECONDO MOTIVO** le ricorrenti denunciano la violazione o falsa applicazione degli artt. 1421 cod. civ., 99, 112 e 101 cod. proc. civ., 4 della L. n. 168 del 2003, oltre che omessa o insufficiente motivazione della sentenza nella parte involgente la ritenuta competenza del tribunale delle imprese in ordine alla domanda di nullità dei contratti di fideiussione per violazione del diritto di concorrenza e nella parte allusiva della preclusione discendente dall'essere stata la questione di nullità prospettata in via di eccezione solo in comparsa conclusionale; quando invece nessuna preclusione avrebbe potuto essere affermata, essendosi trattato di una nullità rilevabile d'ufficio.

Col **TERZO MOTIVO** infine aggiungono la violazione o falsa applicazione degli artt. 115 e 116 cod. proc. civ. e la carenza di motivazione a proposito della eccepita natura apocrifia delle firme apposte in calce alle fideiussioni (non da loro ma) dal figlio **G.G.**, debitore principale.

II. - I primi due motivi possono essere esaminati congiuntamente.

Entrambi sono inammissibili per la ragione che segue.

III. - Il riferimento alla pretesa incompletezza o idoneità della documentazione depositata dalla banca a sostegno della posizione creditoria vantata nei confronti (anche) dei garanti (**F.F.** e **A.A.**) integra, nella sua genericità, un sindacato di fatto.

L'impugnata sentenza ha esplicitamente affermato che quella documentazione era completa sotto ogni punto di vista e rispondente alle prescrizioni di legge, e in questi termini la statuizione non è sindacabile in cassazione, salvo che per omesso esame di fatti storici principali o secondari di carattere decisivo.

Codesti fatti però (v. Cass. Sez. U n. 8053-14) non sono equivalenti alle prove documentali all'uopo valutate dal giudice del merito, dal momento che il sindacato sulla valutazione probatoria non è – salvi i casi di prova legale - consentito in alcun modo.

Ciò stante, è inammissibile la censura relativa alla pretesa nullità delle fideiussioni per contrasto con la normativa cd. antitrust.

Le ricorrenti non contestano che la questione fosse stata da esse prospettata per la prima volta in appello e solo mediante la comparsa conclusionale.

Tuttavia, insistono nel dire che la cosa era consentita dal fatto che si trattava di nullità dedotta in via di eccezione, come tale rilevabile d'ufficio dalla corte d'appello.

Censurano quindi la sentenza per l'omesso rilievo d'ufficio della nullità suddetta, invocando a sostegno il noto principio elaborato dalle Sezioni Unite di questa Corte con la sentenza n. 26242-14 e poi anche con la sentenza n. 7294-17.

IV. - Sennonché è vero che in generale il potere di rilievo officioso della nullità di un contratto spetta anche al giudice investito del gravame relativo a una controversia sul riconoscimento di pretesa che supponga la validità e l'efficacia del contratto stesso, ove questa controversia sia stata decisa dal giudice di primo grado senza prospettazione o senza discussione di una tale validità o efficacia.

Trattandosi di questione relativa ai fatti costitutivi della domanda, e integrante, perciò, un'eccezione in senso lato, essa è in astratto rilevabile d'ufficio anche in appello, ex art. 345 cod. proc. civ. (e v. appunto Cass. Sez. U n. 7294-17).

Tuttavia, ciò pur sempre postula che siano stati allegati tempestivamente, e provati, i fatti idonei a sostenere il rilievo d'ufficio.

In altre parole, le nullità negoziali, che non siano state rilevate d'ufficio in primo grado, sono suscettibili di tale rilievo in grado di appello o in cassazione (come in linea generale affermato da Cass. Sez. U n. 26242-14 e come ripetuto da Cass. Sez. U n. 7294-17), a condizione però che i relativi fatti costitutivi siano stati ritualmente e tempestivamente allegati e provati dalle parti (v. Cass. Sez. 3 n. 20713-23).

Nel caso concreto ciò non risulta dal ricorso per cassazione, ed è anzi smentito dalla stessa sentenza, volta che a niente altro che una generica formulazione della comparsa conclusionale era stata affidata – si dice - la presunta contrarietà alla normativa cd. antitrust dei contratti di fideiussione a valle di asserite intese anticoncorrenziali; formulazione in vero del tutto irrilevante, visto che non risulta poi che la parte interessata abbia dedotto – così come dalla sentenza si comprende - la conformità delle clausole contrattuali al modello ABI, né prodotto il modello medesimo, nell'ambito del giudizio di primo grado.

V. - Il terzo motivo è egualmente inammissibile, perché concretizza una censura di merito.

La riferibilità ai fideiussori **F.F.** e **A.A.** delle sottoscrizioni in calce ai contratti è stata accertata mediante due c.t.u. grafologiche, entrambi concordi nell'esito.

Dalla sentenza risulta che quella esperita in appello aveva tenuto conto anche e proprio dei rilievi dei consulenti di parte.

L'attuale insistita affermazione in ordine alla natura apocrifia delle sottoscrizioni si risolve in un tentativo di sovvertimento della valutazione della prova, notoriamente insuscettibile di trovare ingresso in sede di legittimità.

P.Q.M.

La Corte dichiara inammissibile il ricorso.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater, del D.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte delle ricorrenti, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello relativo al ricorso, se dovuto.

Conclusioni

Deciso in Roma, nella camera di consiglio della Prima sezione civile, il 19 dicembre 2023.

Depositata in Cancelleria il 29 febbraio 2024.