

INTERVENTO IN CAUSA E LITISCONSORZIO - PROCEDIMENTO CIVILE
Cass. civ. Sez. I, (ud. 11-07-2006) 19-09-2006, n. 20260

INTERVENTO IN CAUSA E LITISCONSORZIO

PROCEDIMENTO CIVILE

Ricorso per cassazione

Fatto	Diritto	P.Q.M.
--------------	----------------	---------------

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. PROTO Vincenzo - Presidente

Dott. PLENTEDA Donato - Consigliere

Dott. FIORETTI Francesco Maria - Consigliere

Dott. DI AMATO Sergio - Consigliere

Dott. NAPOLEONI Valerio - rel. Consigliere

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso N. 22250/02 R.G. proposto da:

R.G., rappresentato e difeso, giusta delega a margine del ricorso, dagli Avv.ti Laudani Luigi e Carone Vittorio, con elezione di domicilio in Roma, via Carlo Mirabello n. 7, presso l'avv. Petrolo Marina;

- ricorrente -

contro

BANCO di SICILIA S.P.A., con sede in Palermo, in persona dell'Avv. L.G.P., nella qualità di responsabile pro tempore della Direzione del contenzioso, elettivamente domiciliato in Roma, via Fontanella Borghese n. 72, presso l'Avv. Franco Voltaggio Lucchesi, rappresentato e difeso dall'Avv. Monterosso Ugo, giusta procura speciale alle liti dell'8 agosto 2002, autenticata dal notaio Ugo Serio di Palermo n. 60043 Rep.;

- controricorrente ricorrente incidentale -

nonchè sul ricorso N. 25872/02 R.G. proposto da:

BANCO DI SICILIA S.P.A., con sede in Palermo, in persona dell'Avv. L.G.P., nella qualità di responsabile pro tempore della Direzione del contenzioso, elettivamente domiciliato in Roma, via Fontanella Borghese n. 72, presso l'Avv. Franco Voltaggio Lucchesi, rappresentato e difeso dall'Avv. Ugo Monterosso, giusta procura speciale alle liti dell'8 agosto 2002, autenticata dal notaio Ugo Serio di Palermo n. 60043 Rep.;

- ricorrente incidentale -

contro

R.G., rappresentato e difeso, giusta delega a margine del ricorso, dagli Avv.ti Luigi Laudani e Vittorio Carone, con elezione di domicilio in Roma, via Carlo Mirabello n. 7, presso l'Avv. Marina Petrolo;

- ricorrente principale - intimato -

avverso la sentenza della Corte d'appello di Catania n. 284, depositata il 6 aprile 2002;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza dal Consigliere relatore Dott. Valerio Napoleoni;

udito per il ricorrente principale l'Avv. Marina Petrolo;

udito per il resistente e ricorrente incidentale l'Avv. Ugo Monterosso;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Schiavon Giovanni, che ha concluso per il rigetto del ricorso principale e la dichiarazione di inammissibilità del ricorso incidentale.

Svolgimento del processo

Il Banco di Sicilia S.p.A. - sulla premessa che i coniugi R.V. e C.M. avevano chiesto ed ottenuto, negli anni 1988 e 1989, due concessioni di credito (qualificate come "prestiti fiduciari"), tacendo che il R. era stato dichiarato fallito con sentenza del Tribunale di Siracusa del 7 luglio 1981; e che successivamente la banca istante era stata convenuta in giudizio dalla curatela fallimentare per la dichiarazione di inefficacia, *L. Fall.*, ex art. 44, dei pagamenti eseguiti dal R. in relazione ai predetti prestiti - otteneva dal Presidente del Tribunale di Catania un sequestro conservativo in danno della C. fino alla concorrenza della somma di L. 12.000.000. La misura cautelare, disposta con decreto del 14 gennaio 1991, veniva eseguita lo stesso giorno mediante trascrizione su un immobile sito in (OMISSIS).

Il Banco di Sicilia instaurava quindi il giudizio per la convalida del sequestro e la condanna della C. al risarcimento dei danni per quanto la banca attrice avesse dovuto eventualmente restituire alla curatela fallimentare; giudizio nel quale la convenuta si costituiva, contestando la fondatezza della domanda.

In corso di causa, il Banco di Sicilia veniva condannato dal Tribunale di Siracusa, con sentenza dell'8 novembre 1993, passata poi in giudicato, al pagamento in favore del fallimento R. della somma di L. 5.000.000, oltre interessi dalla domanda, nonchè al rimborso delle spese giudiziali, liquidate in L. 2.200.000.

Il Tribunale di Catania, con sentenza del 5 maggio 1998, rigettava tuttavia la domanda risarcitoria della banca, revocando conseguentemente il sequestro conservativo. I primi Giudici ritenevano insussistente, nel caso di specie, la violazione della Legge Bancaria del 1938, art. 95 (D.L. 12 marzo 1936, n. 75, conv. in [L. 7 marzo 1938, n. 141](#), e successive modificazioni), denunciata dal Banco di Sicilia, rilevando come detta disposizione, nel sottoporre a pena i fatti di cd. mendacio bancario, facesse riferimento a comportamenti di tipo esclusivamente commissivo e attenesse, altresì, alle sole concessioni di credito a favore di aziende.

Osservava inoltre il Tribunale che non v'era neppure prova che la C., all'atto della richiesta, fosse stata a conoscenza dell'avvenuta dichiarazione di fallimento del marito.

Avverso la decisione proponeva appello il Banco di Sicilia.

Nel giudizio di appello si costituivano, chiedendo il rigetto del gravame, G. e R.R.C., quali figli ed eredi legittimi della C., deceduta già, nel corso del giudizio di primo grado (il (OMISSIS)), senza peraltro che tale evento interruttivo fosse stato dichiarato dal suo difensore.

A seguito di ordine di integrazione del contraddittorio nei confronti degli altri figli ed eredi legittimi della C., la banca appellante chiamava nel processo anche R.R. ed E., i quali rimanevano contumaci.

Con sentenza del 6 aprile 2002, in parziale accoglimento del gravame, la Corte d'appello di Catania condannava i R., ciascuno pro quota ereditaria, al pagamento in favore del Banco di Sicilia della somma di Euro 6.861,13, oltre interessi legali.

La Corte territoriale rilevava che la banca appellante aveva bensì dedotto, in prime cure, che la condotta della C. - consistita nell'aver dolosamente taciuto l'avvenuto fallimento del marito al fine di ottenere concessioni di credito - comportava, "tra l'altro", la violazione della Legge Bancaria del 1938, art. 95; ma che da ciò non poteva affatto desumersi che essa avesse inteso fondare unicamente su detta norma penale la propria pretesa risarcitoria.

Quest'ultima poteva essere, di contro, agevolmente ricondotta - così come sostenuto nell'atto di appello - alla generale previsione in tema di illecito civile di cui [all'art. 2043 c.c.](#) con operazione di semplice qualificazione giuridica della domanda che escludeva la configurabilità della preclusione ex [art. 345 c.p.c.](#), eccepita dagli appellati.

A prescindere, pertanto, dal rilievo che gli argomenti in base ai quali il Tribunale aveva escluso la violazione della Legge Bancaria del 1938, citato art. 95 non potevano essere condivisi - dato che, per un verso, la denunciata omissione della C. si era inserita in una condotta sostanzialmente commissiva, consistente nell'espore alla banca una situazione personale e familiare non rispondente al vero; e, per altro verso, la norma incriminatrice in parola non riguarderebbe la sola concessione di credito ad aziende (come potrebbe desumersi dalla formula alternativa "per sè o per le aziende che amministra", ivi contenuta) - la domanda risarcitoria risultava comunque meritevole di accoglimento in base al citato generale precetto [dell'art. 2043 c.c.](#), essendosi in presenza di una condotta dolosa causativa di ingiusto pregiudizio. Al riguardo, la Corte di merito rilevava, infatti, come la conoscenza da parte della C. dell'avvenuta dichiarazione di fallimento del marito - che il Tribunale aveva ritenuto non provata - non fosse stata, in realtà, mai contestata dalla convenuta, risultando quindi sostanzialmente incontrovertibile, e

comunque desumibile in via presuntiva a fronte della quotidiana comunanza di vita tra i coniugi.

La Corte d'appello escludeva, per contro, che potesse trovare accoglimento la domanda di convalida dell'eseguito sequestro conservativo, trattandosi di misura cautelare che, in quanto autorizzata anteriormente all'entrata in vigore del [D.L. 7 ottobre 1994, n. 571](#), conv. in [L. 6 dicembre 1994, n. 673](#), aveva perduto efficacia in forza dell'art. 4, comma 5, citato D.L., stante la dichiarata inesistenza, ad opera della sentenza impugnata, del diritto a cautela del quale essa era stata concessa, senza che a diversa conclusione potesse pervenirsi in ragione del fatto che l'efficacia esecutiva di tale sentenza era stata sospesa in limine del giudizio di appello con ordinanza presidenziale del 15 giugno 1988.

Dichiarata, quindi, l'inefficacia del sequestro, la Corte territoriale condannava comunque i R. alle spese del doppio grado del giudizio "per la parte concernente il merito", escludendo - stante la marginalità della statuizione concernente la mancata convalida del sequestro e tenuto conto delle relative motivazioni - che sussistessero ragioni per un diverso regolamento delle spese stesse, al di là dell'esclusione del rimborso di quelle correlabili alla predetta misura cautelare.

Avverso la decisione proponeva ricorso per Cassazione R. G., sulla base di quattro motivi.

Resisteva il Banco di Sicilia con controricorso, proponendo altresì ricorso incidentale condizionato sulla base di un unico motivo, illustrato da successiva memoria.

Con ordinanza dell'11 gennaio 2006, questa Corte ordinava, ai sensi [dell'art. 331 c.p.c.](#), l'integrazione del contraddittorio nei confronti di R.R.C., R.R. ed R.E. - che erano stati parti del giudizio di appello ed ai quali non risultavano tuttavia notificati nè il ricorso principale nè quello incidentale - stante la loro qualità di litisconsorti necessari per ragioni processuali, in quanto eredi della parte originaria deceduta nel corso del giudizio di primo grado.

Provvedeva all'incombente il solo ricorrente principale, mentre il Banco di Sicilia depositava memoria illustrativa aggiuntiva.

Motivi della decisione

1. - Va preliminarmente disposta la riunione dei ricorsi ai sensi [dell'art. 335 c.p.c.](#), in quanto proposti contro la medesima sentenza.

2. - Con il primo motivo del ricorso principale il R. denuncia violazione, falsa ed erronea applicazione [dell'art. 102 c.p.c.](#) - rilevando come, a seguito dell'ordinanza della Corte d'appello di Catania del 9 giugno 2000 - con la quale era stata ordinata l'integrazione del contraddittorio nei confronti degli altri eredi della C., diversi dai già costituiti R. G. e R.C. - l'appellante Banco di Sicilia avesse notificato l'atto di integrazione ai soli R.R. ed E., e non pure ai germani Ro.Gi. e S., anch'essi figli ed eredi legittimi della C., secondo quanto poteva desumersi dal relativo stato di famiglia.

3. Con il secondo motivo il ricorrente deduce violazione, falsa ed erronea applicazione [dell'art. 345 c.p.c.](#), assumendo che la Corte d'appello di Catania non avrebbe potuto accogliere la domanda risarcitoria del Banco di Sicilia basata

sull'art. 2043 c.c. trattandosi di titolo pretensivo fatto valere per la prima volta in appello, in violazione del principio di immutabilità della domanda, secondo quanto peraltro già formalmente eccepito nel detto grado di giudizio.

4. - Con il terzo motivo il R. lamenta violazione, falsa ed erronea applicazione *dell'art. 2043 c.c.*, nonché omessa ed insufficiente motivazione su un punto decisivo della controversia, censurando che la Corte territoriale abbia basato l'accoglimento della domanda risarcitoria unicamente sulla citata disposizione del codice civile, del tutto diversa da quella invocata in prime cure dal Banco di Sicilia - che aveva fatto riferimento, in tale sede, esclusivamente alla Legge Bancaria del 1938, art. 95 - trasformando, inoltre, sulla base di semplici presunzioni, il comportamento della Colombo, da meramente emissivo, qual era, in sostanzialmente commissivo, senza compiere ulteriori valutazioni sulle risultanze istruttorie al fine di verificare la concreta riconducibilità di detto comportamento all'ambito di operatività *dell'art. 2043 c.c.*.

5. - Con il quarto motivo il R. denuncia violazione, falsa ed erronea applicazione *dell'art. 91 c.p.c.*, censurando che la Corte di merito abbia posto a carico degli appellati le spese dei due gradi di giudizio, ancorchè la domanda della banca appellante fosse stata accolta solo in parte, con il rigetto del capo riguardante la convalida del sequestro conservativo.

6. - Il primo motivo del ricorso principale è inammissibile.

Il difetto del contraddittorio per violazione del litisconsorzio necessario, non costituendo un'eccezione in senso proprio, può essere rilevato d'ufficio in ogni stato e grado del giudizio e dedotto per la prima volta anche nel giudizio di legittimità. In quest'ultimo caso, tuttavia, la relativa eccezione può essere formulata soltanto alla duplice condizione che gli elementi di fatto posti a fondamento della stessa emergano, con ogni evidenza, dagli atti già ritualmente acquisiti nel giudizio di merito, senza quindi la necessità di nuove prove e dello svolgimento di ulteriore attività istruttorie, non consentite in sede di legittimità, e che sulla questione non si sia formato il giudicato (ex plurimis Cass., 4 giugno 2004, n. 10649; Cass., 25 agosto 2003, n. 12462; Cass., 22 luglio 2003, n. 11415; Cass., 17 gennaio 2001, n. 593). In particolare, non è ammessa nel giudizio di Cassazione, la produzione di un nuovo documento per dimostrare la necessità di integrazione dal contraddittorio nei precedenti gradi del processo, poichè tale documento non riguarda l'ammissibilità del ricorso o del controricorso e neppure la nullità della sentenza impugnata (art. 372 c.p.c.) (Cass., 10 marzo 1987, n. 2478).

Nella specie, non può tenersi dunque alcun conto dello "stato di famiglia" di R.V. rilasciato dal comune di Catania il 27 luglio 2002 - posteriormente, dunque, al deposito della sentenza impugnata - prodotto dal ricorrente R.G. a sostegno dell'assunto della necessità di integrare il contraddittorio, in grado di appello, anche nei confronti di Ro.Gi. e S., quali figli ed ulteriori eredi legittimi della defunta C.M., originaria convenuta.

Nè, d'altra parte, l'esistenza di tali ulteriori eredi emerge con ogni evidenza dagli atti ritualmente acquisiti nel giudizio di merito - cui questa Corte ha accesso, a fronte della deduzione di un error in procedendo - giacchè, al contrario, nel certificato anagrafico del luglio 1998, prodotto in grado di appello, sulla cui base la Corte d'appello di Catania dispose l'integrazione del contraddittorio nei confronti degli eredi della C. non volontariamente intervenuti, i predetti Gi. e R.S. non figuravano.

7. - Il secondo motivo è infondato.

Come correttamente rilevato dalla Corte territoriale, il Banco di Sicilia aveva allegato, a fondamento della propria domanda risarcitoria, la mancata comunicazione ad opera della C. - in occasione della duplice richiesta di concessione di credito presentata assieme al marito - dell'avvenuta dichiarazione di fallimento di costui: circostanza che, ove conosciuta dalla banca, l'avrebbe senz'altro indotta a respingere la richiesta stessa.

Nell'atto di citazione in primo grado - cui questa Corte ha nuovamente accesso diretto, stante la natura del vizio denunciato - la banca aveva bensì dedotto che il denunciato comportamento implicava "anche" una violazione della Legge Bancaria del 1938, art. 95, in tema di mendacio bancario: formula che rendeva peraltro palese come l'attrice non intendesse affatto basare solo su tale disposizione, di natura penale, la propria istanza risarcitoria.

Il motivo di appello - poi accolto, in parte qua, della Corte territoriale - con cui la banca, a fronte della pronuncia a sè sfavorevole del tribunale (motivata con l'asserita non configurabilità - nella specie, dell'anzidetta ipotesi criminosa), aveva sottolineato che le "responsabilità civilistiche" che essa appellante aveva inteso far valere "nascono genericamente dalle norme sui principi di buona fede contrattuale e dal disposto [dell'art. 2043 c.c.](#) in materia di risarcimento per fatto illecito", non implicava dunque affatto la proposizione di una domanda nuova, ma si limitava ad esplicitare la qualificazione giuridica della domanda, già rimessa al giudice in prime cure tramite la prospettazione dei relativi fatti costitutivi.

8. - Anche il terzo motivo è infondato.

L'istanza risarcitoria della banca poggia, in effetti, sulla deduzione di una fattispecie riconducibile al paradigma del dolo omissivo causam dans: il consenso alla stipulazione dei contratti di mutuo per cui è causa sarebbe stato infatti carpito dall'originaria convenuta grazie alla dolosa reticenza su una circostanza decisiva ([art. 1439 c.c.](#)).

In tali termini, la domanda è pienamente ammissibile: il contraente il cui consenso risulti viziato da dolo può bene richiedere giudizialmente il risarcimento del danno conseguente all'illecito della controparte lesivo della libertà negoziale, sulla base della generalissima previsione in tema di responsabilità aquiliana di cui [all'art. 2043 c.c.](#) (discutendosi di condotta anteriore e prodromica alla formazione dell'*idem placitum consensus*), a prescindere dalla contemporanea proposizione della domanda di annullamento del contratto ai sensi del citato [art. 1439 c.c.](#) (Cass., 9 febbraio 1980, n. 921; Cass., 11 luglio 1968, n. 2445).

Quanto, poi, alla effettiva configurabilità del denunciato vizio del consenso, è principio consolidato nella giurisprudenza di questa Corte che la reticenza o il silenzio possano integrare il dolo omissivo, ma solo qualora il comportamento passivo si inserisca in una condotta che si configuri, in rapporto alle circostanze e al complesso del contegno che determina l'errore del *deceptus*, quale malizia o astuzia volta a realizzare l'inganno perseguito (*ex plurimis*, Cass. 20 aprile 2006, n. 9253) Cass., 12 febbraio 2003, n. 2104; Cass., 17 maggio 2001, n. 6757; Cass., 11 ottobre 1994, n. 8295).

Tanto premesso, si deve osservare come il motivo di ricorso in esame risulti, nella sua prima articolazione, meramente ripetitivo del precedente, tornando il ricorrente a dolersi della pretesa estraneità della disposizione di cui [all'art. 2043](#)

c.c. al titolo giuridico invocato dalla banca in prime cure a fondamento della domanda: allegazione della quale si è già acclarata l'infondatezza.

Con la seconda parte del motivo, si censura invece che la Corte territoriale abbia "trasformato" la condotta della C. da meramente omissiva in commissiva "sulla base di semplici presunzioni", "omettendo ogni altra valutazione sulle risultanze istruttorie al fine di far rientrare" la condotta stessa "nell'ambito di operatività *dell'art. 2043 c.c.*".

La doglianza non ha peraltro pregio, giacché la Corte d'appello ha motivato la propria conclusione con la considerazione che il silenzio serbato dalla convenuta in ordine alla circostanza de qua si era maliziosamente inserito in una condotta complessivamente commissiva volta a conseguire un risultato che sarebbe stato altrimenti negato ai richiedenti, consistente segnatamente nel rappresentare una situazione personale e patrimoniale dei medesimi non rispondente al vero. A fronte di tale assorbente rilievo, non interessa dunque in questa sede verificare se sia condivisibile o meno l'ulteriore affermazione della Corte territoriale - che integra una mera argomentazione ad abundantiam - stando alla quale la condotta in parola, contrariamente a quanto ritenuto dal primo Giudice, integrerebbe comunque anche una violazione dell'art. 95 della Legge Bancaria.

Per il resto, la censura si palesa affatto generica, dato che il ricorrente non indica - in violazione dei principi di specificità ed autosufficienza del ricorso per Cassazione - di quali altre "risultanze istruttorie" la Corte territoriale avrebbe omesso di tener conto nel formulare il giudizio dianzi ricordato.

Giova solo aggiungere, per completezza, come il R. non abbia formulato censure sul punto relativo alla mancata valutazione, da parte della Corte territoriale, della eventuale colpa della banca (anche in riferimento alla previsione *dell'art. 1338 c.c.*) nel non essersi avveduta, a mezzo dei propri canali informativi, dello statum di fallito del R. (al riguardo, nel senso che nell'ipotesi di dolo, tanto commissivo che omissivo, gli artifici, i raggiri, la reticenza o il silenzio debbono esser valutati in relazione alle particolari circostanze di fatto e alle qualità e condizioni soggettive dell'altra parte, onde stabilire se fossero idonei a sorprendere una persona di normale diligenza, per tutte, Cass., 27 ottobre 2004, n. 20792). Con la conseguenza che tale profilo resta estraneo all'odierno thema decidendum.

9. - Il quarto motivo è parimenti infondato.

La Corte territoriale ha motivato, infatti, in modo del tutto logico e congruente la statuizione sulle spese, rilevando come, a fronte dell'integrale accoglimento della domanda risarcitoria, la domanda di convalida del sequestro, oltre a risultare "marginale", non fosse stata comunque accolta solo per factum principis (la sopravvenienza del *D.L. n. 571 del 1994*).

10. - Il ricorso principale va quindi conclusivamente rigettato.

11. - Il ricorso incidentale condizionato è inammissibile, non avendo il Banco di Sicilia provveduto alla sua notificazione a R.R.C., R. ed E., specificamente richiesta da questa Corte, a fini di integrazione del contraddittorio, con l'ordinanza interlocutoria dell'11 gennaio 2006 (ex plurimis, Cass., 19 aprile 2000, n. 5125).

12. - Le spese processuali relative al controricorso ed alle successive difese del Banco di Sicilia, liquidate come in dispositivo, vanno poste a carico del R. in base al principio della soccombenza, senza che possa assumere rilievo - ai fini di una eventuale compensazione, totale o parziale - la declaratoria di inammissibilità del

ricorso incidentale, il quale, per il suo carattere condizionato, sarebbe rimasto comunque assorbito dal rigetto del ricorso principale.

P.Q.M.

LA CORTE Riuniti i ricorsi, rigetta il ricorso principale dichiara inammissibile il ricorso incidentale; condanna R.G. al rimborso delle spese processuali in favore del Banco di Sicilia S.p.A., liquidate in Euro 2.600,00 (di cui Euro 100,00 per esborsi ed Euro 2.500,00 per onorari), oltre spese generali ed accessori di legge.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio, il 11 luglio 2006.

Depositato in Cancelleria il 19 settembre 2006
