

Cass., civ. sez. I, del 24 febbraio 2016, n. 3628

1. Con il primo motivo di ricorso, DV denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 1946 e 1203 cod. civ., nonché l'omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione su punti decisivi della controversia, in relazione all'art. 360, comma 1, nn. 3 e 5 cod. proc. civ.

1.1. Il ricorrente si duole del fatto che la Corte di Appello abbia accolto solo in parte il gravame da lui proposto avverso la decisione di prime cure, accertando la surrogazione legale ex art. 1203 c.c. a suo favore - quale fideiussore per i debiti contratti dalla società L s.r.l. nei confronti di alcune banche, che egli aveva provveduto a saldare per l'intero - nei confronti del solo V, altro fideiussore di detta società, e non anche nei confronti della di lui moglie G, sebbene anche quest'ultima avesse prestato fideiussione a favore del medesimo debitore principale. La Corte territoriale avrebbe errato, a parere del ricorrente, nel ritenere carente la prova in ordine alla sussistenza di tale fideiussione ed alla piena consapevolezza, in capo alla G, di prestare una garanzia unitamente ad altri soggetti (il DV ed il V) e nell'interesse comune di tutti i garanti. Ed invero, pur in difetto di una prova scritta del contratto in questione, la prestazione della garanzia da parte di G e la sussistenza di un interesse comune a tutti i fideiussori della medesima società (debitrice principale), del quale la medesima sarebbe stata consapevole, sarebbero stati comprovati dalla documentazione versata in atti e della deposizioni dei testi escussi in prime cure.

1.2. Il motivo è fondato.

1.2.1. E' evidente, infatti, che il ricorrente - pur censurando formalmente il mancato riconoscimento, da parte del giudice di appello, della surrogazione legale anche nei confronti della G, ai sensi dell'art. 1203 cod. civ. - si duole, sostanzialmente, del fatto che la Corte territoriale non abbia ravvisato, nel rapporto tra i tre soggetti garanti della L s.r.l., una confideiussione ex art. 1946 cod. civ., con conseguente diritto del DV al regresso ex art. 1954 cod. civ. anche nei confronti della G. Tanto si evince inequivocabilmente, sia dal fatto che il ricorrente ha invocato a suo favore l'accertamento operato da questa Corte con la sentenza n. 3908/2010, emessa in un diverso giudizio tra le stesse parti, circa la sussistenza di una confideiussione tra il DV, il V e la G, in relazione ai debiti contratti dalla L s.r.l. nei confronti delle banche, sia - e soprattutto - dal fatto che il medesimo ha particolarmente insistito, nel motivo in esame, nel dedurre la sussistenza di un "interesse comune" tra tutti i predetti soggetti.

Siffatto interesse costituirebbe, invero, il minimo comune denominatore dell'intera vicenda" e, quindi, sarebbe tale da consentire di configurare, nel caso di specie, una confideiussione ex art. 1946 cod. civ., dalla quale conseguirebbe il diritto del DV, che aveva saldato i debiti bancari della L s.r.l., di ottenere dai confideiussori il rimborso della quota di loro pertinenza, ai sensi dell'art. 1954 cod. civ.

1.2.2. Premesso quanto precede, va osservato che l'istituto della "confideiussione" di cui all'art. 1946 cod. civ. è caratterizzato, nei suoi presupposti, da un collegamento necessario tra

le obbligazioni assunte dai singoli fideiussori, mossi consapevolmente, anche se non contestualmente, dal comune interesse di garantire lo stesso debito e lo stesso debitore, salva la divisione dell'obbligazione nei rapporti interni in virtù del diritto di regresso, che, a norma dell'art. 1954 cod. civ., spetta a colui che ha pagato l'intero (cfr. Cass. 3575/1998; 8605/2004; 16561/2010; 18650/2011).

1.2.3. Ebbene, la sussistenza, nel caso concreto, di una fideiussione rilasciata dalla G a favore della debitrice principale società L srl, nella piena consapevolezza di prestarla con altri soggetti, non può essere esclusa - come ha fatto la Corte di Appello (p. 10) - sulla base dell'assunto che "la prova dei contratti va fornita per iscritto".

Ed infatti, ai sensi dell'art. 2725 cod. civ., un contratto deve essere provato per iscritto - con esclusione della prova per testimoni (fatta eccezione per il caso di cui all'art. 2724, n. 3 cod. civ.) e per presunzioni - solo nei casi in cui tale forma sia prescritta dalla legge (come nei contratti di assicurazione e riassicurazione, agenzia, transazione, cessione di azienda, ecc.), o sia stata stabilita dalle parti. Nell'ipotesi della fideiussione - non essendo stata neppure adombrata dalla Corte di Appello l'esistenza, nella specie, di una forma ad probationem convenzionale - va, per contro, rilevato che l'art 1937 cod. civ., laddove prescrive che la volontà di prestare la fideiussione deve essere espressa, deve essere interpretato nel senso che non è necessaria la forma scritta o l'adozione di formule sacramentali, purchè la volontà sia manifestata in modo inequivocabile; e la prova della sussistenza di detto elemento può, pertanto, essere data con tutti i mezzi consentiti dalla legge e quindi anche con presunzioni (cfr. Cass. 150/1976; 11413/1992).

Nel caso concreto, la Corte territoriale - pur dando atto dell'esistenza di documentazione in atti dalla quale avrebbe potuto trarre elementi presuntivi, indicati della stessa sentenza (qualità di coniuge in comunione di beni dell'altro fideiussore V, qualità di socia della L srl, richiesta delle banche di escussione di tutte e tre le fideiussioni), in ordine alla sussistenza di una fideiussione da parte della G e all'interesse comune agli altri garanti, che muoveva la medesima nel rilasciare la garanzia a favore della società L, elementi corroborati, altresì, dalle deposizioni testimoniali rese in tal senso - ha, per contro, respinto la censura del DV, avverso la decisione di primo grado, ritenendo erroneamente siffatti elementi irrilevanti in mancanza della prova scritta della fideiussione (p. 10).

1.2.4. Il motivo in esame deve, di conseguenza, reputarsi fondato, sia il profilo della violazione delle disposizioni succitate, sia sotto il profilo del vizio di motivazione, ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 5 cod. proc. civ. (nel testo applicabile *ratione temporis*).

4. L'accoglimento del primo motivo di ricorso comporta la cassazione dell'impugnata sentenza, con rinvio alla Corte di Appello in diversa composizione, che dovrà procedere a nuovo esame della controversia, motivando adeguatamente in relazione alle singole questioni suindicate e facendo applicazione dei seguenti principi di diritto: "l'istituto della "confideiussione" di cui all'art. 1946 cod. civ. è caratterizzato da un collegamento necessario tra le obbligazioni assunte dai singoli fideiussori, mossi consapevolmente, anche se non contestualmente, dal comune interesse di garantire lo stesso debito e lo stesso debitore, salva la divisione dell'obbligazione nei rapporti interni in virtù del diritto di regresso, che, a norma

dell'art. 1954 cod. civ., spetta a colui che ha pagato l'intero; l'art 1937 cod. civ., laddove prescrive che la volontà di prestare la fideiussione deve essere espressa, va interpretato nel senso che non è necessaria la forma scritta o l'adozione di formule sacramentali, purchè la volontà sia manifestata in modo inequivocabile, e la prova della sussistenza di detto elemento può, pertanto, essere data con tutti i mezzi consentiti dalla legge e quindi anche con presunzioni".