

---

## MASSIMA

Cassazione civile sez. I - 26/09/1996, n. 8500

Il convenuto con azione revocatoria fallimentare per un atto a titolo oneroso, a causa dell'asserito squilibrio delle prestazioni a danno del fallito (art. 67 l. fall.), può dimostrare, con riferimento ai pagamenti effettuati, di avere versato un corrispettivo effettivo superiore a quello indicato nell'atto impugnato, purché ciò risulti da documento avente data certa anteriore alla dichiarazione di fallimento. All'opponibilità di tale circostanza al fallimento non ostano gli art. 1415 e 1416 c.c., atteso che il curatore, pur essendo terzo, quale organo pubblico della procedura fallimentare, non è però un terzo che in buona fede abbia acquistato diritti dal titolare apparente ovvero un creditore del titolare apparente che in buona fede abbia compiuto atti di esecuzione sui beni oggetto del contratto simulato e che le menzionate disposizioni non si occupano della simulazione relativa - del caso cioè che sia stata voluta fittiziamente una qualsiasi clausola, come quella relativa alla misura del prezzo, di un contratto realmente concluso - ma regolano le sole ipotesi di simulazione assoluta e di interposizione fittizia.

---

## SENTENZA

Svolgimento del processo

La curatela del fallimento "della IM. COR. s.r.l. - Immobiliari costruzione turistiche - ricorre contro la sentenza n. 168 del 17.3.92 con cui la Corte d'appello di Catania, nel giudizio promosso dalla curatela del predetto fallimento contro C. C. e M. R. C. per la revoca, ex art. 67, 1 comma, L.F., dell'atto di compravendita concernente l'acquisto, da parte dei convenuti, di alcuni locali in accoglimento dell'appello, rigettò la domande proposte dalla curatela, compensando le spese dei due gradi di giudizio.

La Corte, in totale riforma della sentenza del tribunale, ritenne che potesse essere opposta alla curatela la "simulazione relativa" del prezzo, non essendo il Curatore equiparabile al "terzo avente causa" o al "terzo creditore" di cui agli artt.li 1415 e 1416 cc, sempre che l'asserito corrispettivo risultasse da documento aventi data certa anteriore alla dichiarazione di fallimento ex art. 2704 cc anche in relazione all'art. 45 LF. Invero, il Curatore non poteva, fondatamente, essere annoverato fra i terzi di cui alle citate norme, in una fattispecie di simulazione che non investiva l'atto di alienazione di per sè ma solo una clausola di esso.

Ritenne, altresì, che neppure potesse valere il principio dell'apparenza, privo di portata generale nell'ordinamento ed operativo solo in specifiche situazioni a tutela dei terzi. In riferimento alla data della scrittura, premesso che era da escludere la ammissibilità della prova testimoniale essendo, a tal fine, il curatore "terzo" - mentre era ammissibile in relazione a circostanze estrinseche, quelli il collegamento causale dei pagamenti dedotti ed alla qualità del prestatore affermò che la certezza della data era desumibile dal timbro dei titoli prodotti ex art. 2704 cc, ultima parte del 1 comma, e sicuramente riferibili alla compravendita.

Accertato il pagamento di complessive lire 85.300.000, a fronte della stima di 91.000.000, concluse per la inesistenza della notevole differenza tra le prestazioni. In considerazione della circostanza che l'azione era stata promossa solo con riferimento all'art. 67, 1 comma LF, respinse la domanda.

Ricorre, dunque, per cassazione la curatela del fallimento della IM. COT srl sulla base di quattro motivi. Resistono, con controricorso, gli intimati. Vi è memoria della ricorrente.

#### Motivi della decisione

Con la prima censura, il ricorrente denuncia la violazione degli artt.li 2719 e 2722 cc; omessa motivazione su punto decisivo, in riferimento all'art. 360 nn.ri 3 e 5 cpc.

Assume, in particolare, che non essendo stata impugnata in appello la sentenza laddove aveva considerato probatoriamente inidonei i tre assegni bancari, prodotti in fotocopia informale (e che, secondo la difesa dei coniugi C., dimostravano il pagamento del maggior prezzo), la Corte territoriale non avrebbe potuto porli a base della propria decisione. Omettendo, fra l'altro, qualsiasi motivazione.

In definitiva, la prova testimoniale era stata - secondo il ricorrente - utilizzata non in relazione a circostanze estrinseche al contenuto dei documenti prodotti bensì come prova diretta dell'asserito maggior prezzo.

Con il secondo motivo, il ricorrente denuncia la violazione dell'art. 2722 cc, anche in relazione agli artt. 2729 e 2704 cc. atteso che la prova testimoniale sarebbe stata utilizzata, in realtà, per provare il prezzo diverso e la identità del destinatario del pagamento, a nulla rilevando la dichiarazione che, in effetti, si cercava il legame causale tra atto di vendita e quei pagamenti. Illegittima era, dunque, l'affermazione del collegamento causale.

Con il terzo motivo, poi, il ricorrente denuncia, in via gradata, la violazione degli artt. 2697, 1415 cc. nonché dell'art. 67 della LF. Insufficiente e con contraddittoria motivazione su punto decisivo.

Erroneamente - afferma il ricorrente - nella decisione impugnata si era riconosciuto il collegamento tra atto di compravendita, cambiali ed assegni e, nella specie, la simulazione relativa nonostante la "non identità" delle parti, confondendo la persona del R. con l'Amministratore. Trascurando che, non essendo stato riscosso dalla società venditrice il dedotto maggior prezzo, non sussistevano quelle esigenze di giustizia sostanziale che avevano indotto i giudici di legittimità, mutando l'indirizzo giurisprudenziale fino ad allora seguito, ad affermare l'opponibilità del Curatore della simulazione relativa.

Le tre censure - che per essere strettamente connesse vanno esaminate congiuntamente non sono fondate.

Ma particolare rilievo - in quanto involge, pressoché interamente, la strategia difensiva del ricorrente - l'esame delle critiche formulate con riferimento alle scritture non ammesse (e, quindi, non considerate) dal tribunale ma poste dalla Corte territoriale - secondo il ricorrente - a base della decisione:

Nonostante la iniziale statuizione non fosse stata oggetto di doglianza in appello.

Al riguardo, va sottolineato che non si specifica, negli elaborati motivi di ricorso, il tipo di "contestazione" proposta nei due gradi di giudizio di merito contro la documentazione non ammessa.

Prendendo atto che non vi fu, a quanto risulta, disconoscimento espresso - art. 2719 u.p.cc. - deve pervenirsi alla conclusione che la generico contestazione della documentazione non impediva alla Corte di merito di ritenere la conformità delle fotocopie agli originale per effetto i presunzione (cfr. Cass. 570-85), se gravi, precise e concordanti. Nel contesto di una valutazione di fatto incensurabile in sede di legittimità in ragione della motivazione addotta (fotocopie rilasciate da un istituto di credito di rilevanza nazionale in esecuzione di note modalità, secondo cui l'istituto non rilascia ai clienti titoli in originale bensì in copia fatografica; timbri datari dell'istituto, ritenuti idonei, di per sè, ex art. 2704 1 comma, ultima parte, cc: Altro fatto che stabilisce la anteriorità rispetto alla data di dichiarazione di fallimento o di ammissione alla procedura di concordato preventivo; nonché coincidenza della data di emissione con la data di negoziazione secondo il timbro dell'istituto, per due titoli, e dalla differenza di soli due giorni tra la data di emissione e quella di negoziazione del predetto timbro per il terzo titolo).

Conclusivamente, la Corte di merito legittimamente valutò la conformità agli originali delle fotocopie prodotte disattendendo le "generiche" contestazioni della curatela attrice e, legittimamente, nell'esercizio dei propri poteri, valutò alla stregua di presunzioni gravi, precise e concordanti, la anteriorità, nei sensi indicati, di quella documentazione. Senza infrangere il dettato degli articoli 2722 e 2719 cc, atteso che la presunzione di conformità non era vietata dal capoverso dell'art. 2729 cc. (le presunzioni non si possono ammettere nei casi in cui la legge esclude la prova per testimoni) avendo la Corte, nella forma ed in concreto, attribuito considerazione ai documenti non già per ricavarne, presuntivamente - il che sarebbe stato illegittimo - la prova della anteriorità o della contestualità "rispetto al rogito" ma per affermarne il collegamento causale con quell'atto, sottolineando che la anteriorità alla dichiarazione di fallimento la si ricavava, ex art. 2704, ultima parte del primo comma, cc., secondo quanto già sottolineato. Non essendosi posto, in realtà, l'interrogativo della anteriorità o della contemporaneità, rispetto al rogito, dei titoli prodotti in copia (che avevano data certa anteriore alla dichiarazione di fallimento per le ragioni addotte: Art. 2704, 1 comma, ult. parte, cc. non può, fondatamente, ipotizzarsi la violazione degli artt.li 2722 e 2729 cpv. cc.

Tutto ciò, nel quadro della opponibilità al curatore della simulazione relativa (prezzo effettivamente corrisposto in misura maggiore di quello dichiarato dalle parti nell'atto pubblico), non essendo il curatore "terzo" che, in buona fede, ha acquistato diritti dal titolare apparente; o creditore del titolare apparente che, in buona fede,

abbia compiuto atti di esecuzione su beni oggetto del contratto simulate, In effetti, il curatore fallimentare e ai fini dell'azione di simulazione, "terzo", non rappresentando nè il fallimento nè la massa dei creditori ma organo pubblico della procedura fallimentare. Come è stato efficacemente rilevato (cfr. Cass. 29.3.77 n. 1216), gli artt.li 1415 e 1416 cc "non si occupano del caso che sia stata voluta fittiziamente una qualsiasi clausola (come quella relativa alla misura del prezzo) di un atto traslativo realmente concluso - non si occupano, cioè, della simulazione relativa - ma disciplinano unicamente il caso in cui sia stato compiuto in apparenza un atto di alienazione - simulazione assoluta - o quello della interposizione fittizia". È incontestabile, invero, che nella fattispecie revocatoria il bene "non è apparentemente del fallito ma effettivamente del terzo sicchè la dichiarazione di fallimento non equivale ad esecuzione sul bene (cfr. Cass. 1216-77 cit). Nè la simulazione relativa è inopponibile al fallimento in forza di un principio generale unico, inesistente nel codice civile vigente che pur disciplina la simulazione in tutti i suoi aspetti. In definitiva, l'indirizzo generale del legislatore è nel senso di far valere la simulazione assicurando la preminenza della realtà non quella della apparenza. Come sarebbe accaduto se fossero state accolte le istanze della curatela.

Gli esposti principi sono stati ribaditi da questa Corte con la sentenza 22.5.1993 n. 5792.

Rilevato che, nella specie, non è stata posta la questione della necessità di una controdedichiarazione e stabilito, quindi, che il giudice di appello poteva valutare la documentazione contestata al dichiarato fine di individuare il collegamento causale tra quella produzione, il rogito e l'effettivo prenditore dei titoli, a nulla rileva la omessa qualifica del R. V.. Secondo il non censurabile apprezzamento di fatto del giudice del merito che ha considerato, nell'intero contesto, e sulla base degli elementi probatori acquisiti, la emissione dei titoli avvenuta in favore del R., quale legale rappresentante della società venditrice. Con la conseguenza che il rilievo del ricorrente sulla non identità delle parti non ha fondamento.

Con il quarto motivo, il ricorrente censura la violazione dell'art. 67 LF e dell'art. 2697 cc. per non aver considerato che erano i convenuti a dover dimostrare l'ignoranza dello stato di insolvenza del debitore. Ma, all'evidenza, il ricorrente trascura che essendo stata esclusa dalla Corte di merito - con giudizio incensurabile in questa sede in ragione della logicità e della legittimità della motivazione addotta in sentenza - la sproporzione tra il prezzo effettivamente

pagato e quello dichiarato ed essendo stato rilevato che l'azione era stata proposta esclusivamente con riferimento alla ipotesi di cui al 1 comma dell'art. 67 LF, neppure si poneva la problematica concernente la "scientia decoctionis".

Le spese seguono la soccombenza.

p.q.m.

La Corte rigetta il ricorso, Condanna il ricorrente al pagamento delle spese, che liquida in L. 150.000, oltre a lire tremilioni di onorari.

Camera di consiglio della prima sezione civile della Corte Suprema di Cassazione.

Roma 5.3.1996