

-6040/16



REPUBBLICA ITALIANA

In nome del Popolo Italiano

Oggetto: revocatoria fallimentare -
67 1° comma l.f. - prezzo -
sproporzione

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

R.G.N. 14044/10
Cron. 6040
Rep. / C.I.
Ud. 18/2/2016

Sezione Prima Civile

composta dagli Ill.mi Signori Magistrati

Dott. Antonio Didone	Presidente relatore
Dott. Rosa Maria Di Virgilio	Consigliere
Dott. Giacinto Bisogni	Consigliere
Dott. Massimo Ferro	Consigliere
Dott. Francesco Terrusi	Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

, rappr.ti e difesi dall'avv. F

come da procura a margine dell'atto,

-ricorrenti -

Contro

378
2016

Fallimento Edil . s.r.l., in persona del curatore pro tempore,

-intimato-

per la cassazione della sentenza della Corte di appello di Roma, Seconda sezione civile, n. 1464/2009;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del giorno 18 febbraio 2016 dal Presidente relatore, dott. Antonio Didone;

udito l'avvocato i ricorrenti;

udito il P.M. in persona del sostituto procuratore generale dott. Luigi Salvato, che ha concluso per il rigetto del ricorso.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione innanzi al tribunale di Latina il Fallimento della società Edil s.r.l. ha convenuto in giudizio Giuseppe e Maria chiedendo la declaratoria di inefficacia nei loro confronti dell'atto di compravendita in data 3 agosto 1993 con la quale i convenuti avevano acquistato dalla società ancora *in bonis* un immobile sito in Itri.

Il tribunale accoglieva la domanda. La corte di appello di Roma confermava la decisione di primo grado, rilevando il mancato assolvimento da parte degli appellanti dell'onere della prova della mancata conoscenza dello stato di insolvenza su di essi incombente e la non decisività a tali fini della certificazione rilasciata dalla cancelleria del tribunale di Latina circa l'assenza di procedure esecutive a carico della società poi fallita, anche perché non attestante parimenti l'insussistenza di protesti. Inammissibile era poi giudicata anche in appello l'istanza degli odierni ricorrenti tendente a far ordinare ex art. 210 c.p.c. alla curatela di esibire in giudizio tutta la documentazione afferente i fidi bancari della fallenda, atteso che tale mezzo di prova non era assolutamente l'unico utilizzabile a dimostrare la *inscientia decoctionis*, ben potendo gli odierni ricorrenti utilizzare altri mezzi di prova.

Rilevava infine la corte distrettuale che la consulenza tecnica di ufficio esperita in primo grado aveva accertato che il prezzo dell'acquisto effettivamente corrisposto dagli acquirenti era di 118 milioni di lire e non di 85 milioni come indicato nel

preliminare. Tuttavia doveva egualmente ritenersi accertata la sproporzione con il prezzo reale del bene, valutato in perizia pari a 160 milioni di lire.

Non pertinenti erano infine giudicati gli ulteriori motivi di gravame inerenti al mancato assolvimento da parte del curatore dell'onere della prova della *scientia decoctionis* e all'asserita mancanza dei presupposti temporali per l'esercizio dell'azione.

Avverso tale decisione Giuseppe _____ e Maria _____ propongono ricorso per cassazione affidato a tre motivi.

L'intimata curatela del fallimento Edil _____ s.r.l. non si è costituita in questa fase.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il primo motivo di ricorso lamenta violazione e falsa applicazione dell'articolo 210 del codice di procedura civile e delle norme relative all'ammissione della prova testimoniale, nonché insufficienza della motivazione. A parere dei ricorrenti del tutto fondata era la richiesta di emissione dell'ordine di esibizione ex art. 210 c.p.c., da essi formulata invano in entrambi i gradi di merito, atteso che la richiesta era perfettamente conforme ai suoi presupposti di ammissibilità e che del tutto immotivato doveva pertanto giudicarsi il diniego opposto dai giudici di merito. Il quesito formulato ai sensi dell'art. 366-bis c.p.c. chiede alla Corte di affermare *“se i documenti di cui si è chiesta l'acquisizione e il conseguente ordine di esibizione a carico della curatela fossero indispensabili ai fini della decisione, stante la difesa spiegata dai convenuti (oggi ricorrenti), quindi ai fini della prova della sussistenza della inscientia decoctionis da parte degli acquirenti dell'immobile”* ... ed inoltre *“se la prova testimoniale richiesta dalla difesa degli attuali ricorrenti nei due gradi del giudizio di merito fosse pertinente rilevante, e quindi ammissibile, alla luce del suo tenore complessivo, anche al fine di evidenziare la consapevolezza della conoscibilità da parte di terzi e segnatamente dei coniugi (_____) dello stato di dissesto finanziario della società successivamente fallita”*.

Il motivo è inammissibile.

Costituisce affermazione pacifica nella giurisprudenza di questa Corte che in tema di prove documentali e di scritture contabili delle imprese, perché il giudice eserciti legittimamente i suoi poteri istruttori officiosi (tra i quali quello di esibizione previsto dall'art. 2711 cod. civ.) occorre che la parte onerata dalla prova abbia tempestivamente e con sufficiente analiticità allegato i fatti specifici da provare e che, sempre tempestivamente, abbia almeno fondatamente allegato di non avere altro mezzo (o di avere invano esperito altri mezzi) per dimostrarli (da ultimo Cass. sez. 3, sentenza n. 9522 del 12/06/2012).

Il quesito di diritto come sopra trascritto non deduce una violazione dell'applicazione astratta di tale principio, ma pretende di contestarne la sussunzione nel caso concreto, tentando di condurre questa Corte a un nuovo esame del fatto, precluso in questa fase.

Sotto diverso profilo, l'omessa trascrizione del contenuto della richiesta di esibizione formulata nella fase di merito e dei capitoli di prova testimoniale articolati non consente a questa Corte di apprezzare la possibile fondatezza della censura là ove essa deduce un vizio di motivazione ex art. 360, primo comma, n. 5) c.p.c., priva com'è del necessario momento di sintesi idoneo a focalizzare la lamentata incongruenza della motivazione resa dalla Corte territoriale (cfr. *ex plurimis* cfr. Cass., sez. L, Sentenza n. 4556 del 25/02/2009).

Il secondo motivo di ricorso lamenta violazione e falsa applicazione dell'articolo 67, secondo comma, della legge fallimentare e dell'articolo 2967 del codice civile e pone alla Corte ai sensi dell'art. 366-bis c.p.c. il seguente quesito: *“se la fattispecie dedotta in giudizio debba essere inquadrata e definita ai sensi dell'articolo 67, secondo comma, legge fallimentare e se conseguentemente l'onere probatorio ricada sulla curatela, chiamata a fornire prova certa e inequivocabile della conoscenza da parte degli acquirenti dell'insolvenza della società poi fallita.”*

Anche tale motivo è inammissibile.

Il quesito in esame non chiede alla Corte di affermare in astratto la corretta interpretazione della norma applicata fornita dai giudici di merito, ma espressamente

domanda a questa Corte di legittimità di dire se nel caso di specie dovesse trovare applicazione il secondo comma dell'articolo 67 della legge fallimentare anziché il primo comma. In esso infatti non si contesta che i giudici di merito abbiano errato nel distribuire l'onere della prova, pacifico essendo anche per i ricorrenti che la *inscientia decoctionis* nel caso del primo comma dell'art 67 l.f. incomba su di essi e invece sul curatore la prova della *scientia decoctionis* nel caso del secondo comma dello stesso articolo.

Attraverso la prospettazione del quesito, i ricorrenti cercano in realtà di far compiere a questa Corte un nuovo giudizio di fatto, che esamini la prospettazione della domanda formulata dalla curatela e delle prove offerte ai fini di pervenire a un diverso esito della controversia, ciò che è manifestamente estraneo ai poteri di questa fase di sola legittimità.

Il terzo motivo di ricorso lamenta violazione e falsa applicazione dell'articolo 67, primo comma, della legge fallimentare e dell'articolo 2697 del codice civile con riguardo alla sussistenza degli elementi costitutivi della fattispecie dedotta e pone alla Corte ai sensi dell'art. 366-bis c.p.c. il seguente quesito: *“se - ritenuto inquadrabile il caso nell'ipotesi prevista dal 67, primo comma, della legge fallimentare - la presunzione di scientia decoctionis dei ricorrenti possa ritenersi superata dalle certificazioni prodotte in relazione alla mancata sottoposizione a procedure esecutive e a pignoramenti della società poi fallita nell'arco temporale 1989-1996 ed in relazione all'assenza di protesti cambiari (elevati soltanto a far data dal novembre 1993, quindi dopo tre mesi dalla stipula dell'atto notar Di Cerbo di cui ci si occupa) anche in considerazione dell'unico rapporto contrattuale intercorso tra i coniugi C.*

la Edil Itrana s.r.l. e della mancata frequentazione da parte di costoro degli ambienti imprenditoriali in ragione della loro professionalità. Dica inoltre la Corte Suprema se l'immobile in questione possa ritenersi uscito dal patrimonio della società poi fallita sin dal 14/11/1988, data del preliminare” epoca nella quale i ricorrenti avevano avuto il possesso anticipato del godimento dell'immobile medesimo.

Rileva sul punto la Corte che il quesito è parimenti inammissibile, per le stesse ragioni illustrate a commento del secondo motivo, per la parte relativa alla deduzione dell'erroneo esame delle risultanze istruttorie acquisite al giudizio, atteso che una tale

prospettazione avrebbe al più necessitato del richiamo al vizio di motivazione di cui al n. 5) del primo comma dell'art. 360 c.p.c. e non già alla violazione di legge, chiaramente predicabile solo in astratto e in relazione alla quale non v'è dubbio alcuno che l'onere della prova della *inscientia decoctionis* ricada sui convenuti in revocatoria ai sensi dell'art. 67, primo comma, l.f.

Il motivo è tuttavia ammissibile per la parte in cui in cui si contesta la correttezza della ritenuta applicabilità del momento rilevante per la prova della consapevolezza dello stato di insolvenza all'epoca della stipula del contratto definitivo anziché all'epoca del precedente preliminare, nella specie caratterizzato anche dall'ulteriore circostanza dell'avvenuta immissione dei ricorrenti nel godimento anticipato dell'immobile.

La censura è infondata.

Questa Corte ha costantemente affermato che in tema di revocatoria fallimentare di compravendita stipulata in adempimento di contratto preliminare, l'accertamento dei relativi presupposti va compiuto con riferimento alla data del contratto definitivo, in quanto l'art. 67 legge fall. ricollega la consapevolezza dell'insolvenza al momento in cui il bene, uscendo dal patrimonio, viene sottratto alla garanzia dei creditori, rendendo irrilevante lo stato soggettivo con cui è assunta l'obbligazione, di cui l'atto finale comporta esecuzione, salvo che ne sia provato il carattere fraudolento; inoltre, qualora nel momento fissato per la stipulazione del contratto definitivo, sussista pericolo di revoca dell'acquisto per la sopravvenuta insolvenza del promittente venditore, il promissario acquirente ha la facoltà di non addivenire alla stipulazione, invocando la tutela dell'art. 1461 cod. civ. (cfr. Cass. Sez. 6 - 1, ordinanza n. 21927 del 21/10/2011 e id. sentenza n. n. 2005 del 29/01/2008 e precedenti conformi ivi indicati)

Da ciò consegue che del tutto irrilevante si palesi la circostanza che i ricorrenti siano stati anticipatamente immessi nel possesso dell'immobile al momento della stipula del contratto preliminare.

Ed invero l'art. 67 della legge fallimentare è finalizzato a recuperare alle regole concorsuali tutti i beni di cui il fallito si sia spogliato nel periodo sospetto antecedente alla dichiarazione di insolvenza.

Ne consegue che ciò che del diritto di proprietà sancito dall'art. 832 del codice civile rileva a tali fini, non è il diritto di godimento ma il diritto di disposizione, che transita con la stipula del contratto definitivo.

Non vi è luogo a provvedere sulle spese di questa fase, stante la mancata costituzione dell'intimata.

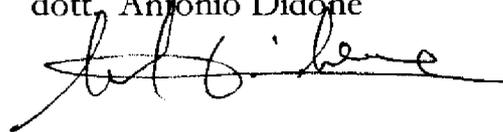
P.Q.M.

la Corte rigetta il ricorso.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della prima sezione civile della Corte Suprema di Cassazione, il 18 febbraio 2016.

il Presidente estensore

dott. Antonio Didone



IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Franca Caldarola

Depositato in Cancelleria

il **29 MAR 2016**

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Franca Caldarola

