



M

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi S. g. ri Magis. ti:

- Dott. Rosario DE MUSIS - presidente -
- Dott. Giuseppe MARZIALE - Consigliere -
- Dott. Renato RORDORF - Consigliere -
- Dott. Aldo CECCHERINI - Consigliere -
- Dott. Vittorio RAGONESI - Rel. Consigliere -

Oggetto  
*falliment*  
 R. G. P. 3574/01

17540 / 03

Cron. 35064  
 Rep. 4586  
 Ud. 19/05/03

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

sul ricorso proposto da:

SI----- ), elettivamente domiciliato in ROMA

delega in atti;

- ricorrente -

contro

FALL GOBBO GABRIELLA & PASQUALIN ALDO S, elettivamente  
 domiciliato in ROMA , presso lo studio  
 dell'avvocato che lo rappresenta e

2003 difende, giusta delega in atti;

- controricorrente -

1312



avverso la sentenza n. 1327/00 della Corte d'Appello  
di VENEZIA, depositata il 10/07/00;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica  
udienza del 19/05/03 dal Consigliere Dott. Vittorio  
RAGONESI;

udito l'Avvocato ;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore

Generale Dott. Federico SORRENTINO che ha concluso *per*  
*il rigetto del ricorso.* -

### Svolgimento del processo

Con atto di citazione notificato in data 27 marzo 1996, il Fallimento della s.d.f. Gobbo Gabriella e Pasqualin Aldo conveniva giudizio avanti il Tribunale di Treviso Franco Sturaro, chiedendo che venisse dichiarata l'inefficacia ex art. 67,1° comma, l.f. ovvero 67, 2° comma, l. l.f. dei pagamenti effettuati da Gobbo Gabriella in favore del convenuto e, conseguentemente, la condanna del medesimo Sturaro alla restituzione in favore del Fallimento attore della somma di L.227.470.696, con rivalutazione monetaria ed interessi dalla data dei singoli pagamenti.

A fondamento della domanda il Fallimento deduceva che lo Sturaro aveva effettuato finanziamenti in favore della ditta individuale Omirz di Gobbo Gabriella per complessive Lit.541.300.000 nel periodo agosto 1993-gennaio 1994 e che ,al fine di assicurarsi il rimborso del credito, aveva ottenuto dalla Gobbo l' impegno ad accendere conto corrente bancario presso la Cassa Rurale ed Artigiana di Campodarsego ed a conferire delega allo stesso convenuto per poter effettuare prelievi dal detto conto corrente procedendo all'incasso di ricevute bancarie e titoli di spettanza della ditta fallita in modo da consentire, poi, al convenuto di operare il prelievo delle somme volta per volta disponibili in conto. Precisava il fallimento attore che, avendo la Gobbo dato corso agli adempimenti di cui sopra, lo Sturaro aveva prelevato dal conto corrente di cui sopra, l' ammontare complessivo di £ 227.470.696. Sosteneva pertanto che i pagamenti effettuati dalla Gobbo allo Sturaro fossero revocabili ai sensi dell'art. 67 l.f.. Si costituiva in giudizio quest'ultimo il quale affermava di aver provveduto



allo sconto di titoli per oltre L.550.000.000 in favore della ditta Omirz e di avere avuto a tal fine delega ad operare sul conto corrente aperto dalla Gobbo, per poter versare i titoli per l'incasso e ritirare le somme incassate, per complessive L.227.470.696.

Sosteneva l'irrevocabilità delle operazioni, che definiva cessione di credito pro solvendo, negava ogni anormalità di pagamento, rilevava che le operazioni di sconto risalivano a più di un anno prima della sentenza che aveva dichiarato il fallimento della società di fatto, sicché non era applicabile il secondo comma dell'art. 67 l.fall., affermava, infine, di non aver comunque conosciuto all'epoca lo stato d'insolvenza dell'altra parte.

Chiedeva pertanto la reiezione delle domande attrici.

Il Tribunale di Treviso, con sentenza n. 1677/97 ,dichiarava inammissibile l'azione proposta dal curatore del Fallimento poiché, non essendo stato restituito il fascicolo di parte dell'attore dopo l'avvenuto ritiro,non era verificabile la sussistenza dell' autorizzazione da parte del giudice delegato, richiesta dagli arti. 25 e 31 l. fall. perchè il curatore potesse stare in giudizio, sicchè non si poteva ritenere la legittimazione processuale del curatore che aveva conferito la procura "ad litem. Avverso la citata sentenza, notificata in data 12.1.1998,proponeva appello il fallimento .

Si costituiva in giudizio lo Sturaro eccependo l'inammissibilità dell'impugnazione e chiedendo, nel merito, il rigetto dell'impugnazione stessa.

Nel corso del giudizio il Fallimento produceva nuova autorizzazione per il



giudizio di appello rilasciata dopo la proposizione del gravame. La Corte d'Appello di Venezia con sentenza n. 1327/00 dichiarava inefficaci, ai sensi dell'art. 67, 1° comma, n. 2 l. fall., nei confronti del fallimento della s.d.f. Gobbo Gabriella e Pasqualin Aldo, i pagamenti effettuati dallo Sturaro per l'importo complessivo di L.227.470.696 e, conseguentemente, condannava quest'ultimo a corrispondere al fallimento il relativo importo.

Avverso la citata sentenza lo Sturaro propone ricorso per cassazione sulla base di quattro motivi cui resiste con controricorso il fallimento della s.d.f. Gobbo –Pasqualin.

Entrambe le parti hanno presentato memorie

#### Motivi della decisione

Con il primo motivo il ricorrente denuncia il vizio di violazione di legge perché la sentenza di I grado è stata notificata al fallimento il 14.1.1998 e quest'ultimo ha interposto appello con atto notificato il 21.1.1998, mentre l'autorizzazione del G.D. è stata rilasciata il 31.3.98, quando la sentenza era già passata in cosa giudicata. Sostiene pertanto, che, essendo intervenuta l'autorizzazione a stare in giudizio dopo il passaggio in giudicato della sentenza di primo grado, l'appello era inammissibile.

Con il secondo motivo di ricorso deduce, sotto il profilo della violazione di legge, che erroneamente il giudice di merito ha escluso che il contratto intercorso tra le parti dovesse qualificarsi come sconto.

Con il terzo motivo assume che i pagamenti effettuati non possono –



contrariamente a quanto affermato del giudice di merito – ritenersi anormali.

Con il quarto motivo si duole che ingiustificatamente è stata esclusa la sua mancanza di conoscenza dello stato d'insolvenza.

Il primo motivo è manifestamente infondato.

Questa Suprema Corte ha più volte affermato che la mancanza iniziale di autorizzazione da parte del giudice delegato al curatore a svolgere attività processuale, essendo attinente all'efficacia dell'attività stessa nell'esclusivo interesse del fallimento procedente, e' suscettibile di sanatoria, con effetto "ex tunc", anche mediante successiva autorizzazione da proporsi in corso di giudizio, sempre - pero' - che l'inefficacia degli atti non sia stata, nel frattempo, già accertata e sanzionata dal giudice. (Cass 4310/97; Cass 2570/95; Cass 11572/92; Cass 11047/91).

Nel caso di specie la sentenza di primo grado è stata notificata il 14.01.98 e l'atto di appello è stato proposto il 21.01.98. E' di tutta evidenza, quindi, che nessun giudicato si è formato essendo stata la sentenza impugnata nei termini. Del tutto legittimamente pertanto l'autorizzazione a stare nel giudizio di appello è intervenuta successivamente (31.02.98).

Come, infatti, più volte affermato dalla giurisprudenza di questa Corte l'autorizzazione del giudice delegato a promuovere azione giudiziale, o a resistere all'altrui azione, attiene alla capacità processuale del curatore, per cui la mancanza si risolve nel difetto di legittimazione "ad processum", cui consegue la sanabilità con efficacia retroattiva, quando la parte che non era legittimamente rappresentata dimostri la volontà di



considerare legittimo l'iter processuale precedente (Cass 1031/99).

A tale proposito è stato rilevato che: “ a) il difetto di capacità processuale può essere sanato con efficacia retroattiva anche sui precorsi gradi di giudizio (Cass. 8 luglio 1983, n. 4604); b) la sanatoria è impedita dall'avveramento di decadenze non meramente processuali ma di carattere sostanziale (diritti quesiti) (Cass. 26 ottobre 1983 n. 6315); c) conseguentemente, l'autorizzazione può intervenire dopo che sia scaduto il termine per proporre impugnazione, anche per la prima volta nel corso del giudizio stesso, purché la produzione avvenga prima dell'inizio della discussione, sanando così le irregolarità verificatesi nelle precedenti fasi di merito, data la fondamentale unità del rapporto processuale “ (Cass 1031/99).

Ciò sta a dimostrare che se l'autorizzazione può intervenire per la prima volta persino nel giudizio di secondo grado con effetto sanante anche per il precedente grado di giudizio, è evidente che essa vale anche a far salva la regolarità dell'atto di impugnazione che quando ,come nel caso di specie , è proposto nei termini vale in ogni caso ad impedire il passaggio in giudicato della sentenza di primo grado.

Il secondo motivo di ricorso è infondato e per alcuni versi inammissibile. Occorre a tale proposito premettere che la sentenza impugnata ha implicitamente fatta propria la qualificazione di mutuo data dal fallimento al rapporto giuridico intercorso tra la fallita Gobbo ed il ricorrente, così come lo stesso risulta riportato nella parte motiva della sentenza ricorso. A seguito di tale qualificazione la Corte territoriale ha ulteriormente osservato



che lo Sturaro non ha fornito alcuna prova atta a dimostrare che il rapporto intercorso con la società di fatto fallita potesse considerarsi come uno sconto e che anzi lo stesso Sturaro aveva ricostruito il rapporto nel senso che la Gobbo per restituire gli importi precedentemente mutuati aveva aperto un conto corrente delegando lo Sturaro a prelevare le rimesse conseguenti al pagamento di ricevute bancarie e titoli incassati dalla banca per conto della Gobbo.

La censura che lo Sturaro muove nei confronti di tale motivazione consiste in primo luogo nell'affermare che l'onere della prova sulla natura del rapporto incombeva al fallimento attore.

Tale argomentazione è priva di fondamento poiché la Corte territoriale ha ritenuto fondata la ricostruzione dei rapporti tra le parti fornita dal curatore del fallimento nonché la loro qualificazione giuridica ed ha, quindi, valutato, sia pure in modo implicito, che vi fossero elementi probatori adeguati in tal senso. La stessa, pertanto, non ha effettuato alcuna inversione dell'onere della prova, essendosi limitata ad affermare che a fronte della dimostrazione fornita dal fallimento, lo Sturaro non aveva fornita alcuna prova diversa e contraria che fosse idonea a provare la diversa natura del rapporto intercorso tra le parti.

Il ricorrente con le ulteriori argomentazioni contenute nel motivo in esame intende dimostrare che, contrariamente a quanto ritenuto dal giudice di merito, vi era invece in giudizio la prova che il rapporto intercorso tra esso ricorrente e la Gobbo fosse di sconto. In tal modo però finisce inevitabilmente nel proporre delle censure in punto di fatto che non solo





tendono a fornire una diversa valutazione degli elementi oggetto di giudizio, proponendo così delle argomentazioni che investono il merito della decisione prospettandone un diverso esito, ma richiedono anche una lettura ed una analisi degli atti processuali e dei documenti prodotti ( distinte rilasciate dalla banca, esame dei titoli di credito protestati etc) che sono inibite a questa Corte in sede di legittimità.

Dalla infondatezza del secondo motivo discende inevitabilmente anche quella del terzo.

Una volta individuato il rapporto intercorso tra le parti non già come sconto bensì come mutuo per la restituzione del cui importo la Gobbo ha provveduto tramite l'apertura di un conto corrente sul quale ha riconosciuto allo Sturaro facoltà di prelievo in modo tale da consentirgli di prelevare gli importi che via via venivano versati dai clienti di essa Gobbo, del tutto correttamente la corte territoriale ha qualificato tali modalità di pagamento come anomale.

Questa Corte ha già avuto occasione di chiarire a tale proposito che costituiscono mezzi anomali di pagamento le cessioni di beni, le "datio in solutum" e, in genere, tutti gli atti in cui il denaro entra in funzione non quale strumento di immediata e diretta soluzione ma in via mediata ed indiretta quale effetto finale di altre forme negoziali. ( Cass 6358/80). In particolare, lo scopo di estinguere una pregressa passività come motivo ulteriore rispetto alla causa dei singoli negozi conferisce all'intera operazione costituita da negozi collegati carattere anormale e qualifica come tale anche l'atto finale di estinzione del debito ( Cass 6569/94).



Alla luce di tali principi del tutto corretta appare la conclusione cui è pervenuta la Corte territoriale poiché la modalità di pagamento con cui si è provveduto al pagamento del debito originato dal mutuo tramite i negozi collegati di apertura di un conto corrente e di successiva abilitazione al prelievo delle somme ivi depositate in favore del creditore costituiscono certamente non già un modo di diretta ed immediata soluzione bensì un mezzo indiretto di pagamento avendo i prelievi sul conto correnti funzione solutoria .

Va aggiunto che gran parte delle argomentazioni contenute nel motivo, in quanto volte ancora a dimostrare sulla base di elementi fattuali che il rapporto era di sconto e non già di mutuo, afferiscono a questioni di merito e come tali per questo aspetto non sono proponibili in questa sede di legittimità.

Infondato è infine il quarto motivo di ricorso.

E' indiscusso che nella revocatoria ai sensi dell'art. 67 comma 1 n. 2 l.f. sussiste una presunzione "iuris tantum" di conoscenza della stato d'insolvenza da parte del convenuto per cui incombe a quest'ultimo fornire la prova della "inscientia decoctionis".

Nel caso di specie la Corte di merito ha escluso che tale prova sia stata fornita non essendo sufficiente a tal fine dedurre la mancanza di protesti e l'apparente solidità dell'azienda.

Tale motivazione appare del tutto corretta, avendo a più riprese questa Corte affermato che la mancanza di protesti o di esecuzioni individuali costituisce un mero indizio che non è di per sé inconciliabile con la



conoscenza dello stato d'insolvenza (Cass 2879/87;Cass 371/81).  
Avverso tali argomentazioni il ricorrente assume che in atti vi erano i documenti atti a provare la non conoscenza da parte sua dello stato d'insolvenza .

Anche in tale circostanza il ricorrente propone una diversa ricostruzione delle vicende processuali rispetto a quella fornita dalla sentenza impugnata chiedendo a questa Corte una sostanziale rivalutazione degli elementi acquisiti in giudizio e, con ciò, proponendo una censura che investe il merito della decisione e che ,come tale, è inammissibile.

Il ricorso va in conclusione respinto .

Il ricorrente va di conseguenza condannato al pagamento delle spese processuali liquidate in euro 6000,00 per onorari oltre euro 100,00 per esborsi ed oltre accessori come per legge PQM

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese di giudizio liquidate in euro 6000,00 per onorari oltre euro 100,00 per esborsi ed oltre accessori come per legge.

Roma 19.5.03

Cons.est.

Il Presidente

**IL CANCELLIERE**

**CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**  
Prima Sezione Civile

Depositato in Cancelleria

il 19 NOV. 2003

IL CANCELLIERE