

Ragioni della decisione

Con atto di citazione ritualmente notificato, conveniva in giudizio per sentire accertare e dichiarare che l'atto di compravendita sottoscritto in data 16 luglio 2001 n. 144.144 rep. N. 20.585 racc. a rogito del Notaio Dott. Enrico Chiodi Daelli, avente ad oggetto l'immobile sito nel Comune di Località Golf Club, Interni n. 54 e 54A, era simulato, in quanto indicante quale proprietaria la in luogo del e, conseguentemente, dichiarare lo stesso di proprietà dell'attore.

Parte attrice chiedeva altresì accertarsi e dichiarare che l'atto di compravendita sottoscritto in data 02.02.2006, rep. 471872 e racc. 68999 a rogito del Notaio in Milano Dott. Alfonso avente ad oggetto anche un garage sito in Milano, via 3, era simulato in quanto indicante quale



proprietaria la _____ in luogo del _____ e, conseguentemente, dichiarare lo stesso di proprietà dell'attore.

L'attore domandava, inoltre, di accertarsi che i beni mobili indicati nel doc. 13 dell'atto di citazione, detenuti dalla convenuta, erano di proprietà dello stesso e, conseguentemente, condannare la _____ alla restituzione degli stessi oppure, in via subordinata, condannare la convenuta al pagamento nei confronti dell'attore della somma di euro 1.800.000,00, ovvero la diversa somma risultante in corso di causa, corrispondente al valore dei beni mobili di cui sopra.

Parte attrice, infine, chiedeva di accertarsi e dichiararsi che la convenuta era tenuta al versamento in favore del _____ della somma di euro 600.000,00, oltre interessi, quale corrispettivo per la vendita dell'immobile sito in Milano, via _____ 3, da accertarsi essere di proprietà esclusiva dell'attore.

In via subordinata, parte attrice domandava di dichiararsi la debitrice nei confronti del _____ per la somma di euro 1.500.000,00, oltre interessi, per l'acquisto e la ristrutturazione dell'immobile sito nel Comune di _____ Località _____ Golf Club, _____ Interni n. 54 e 54A, nonché della somma di euro 250.000,00, oltre interessi, per l'acquisto del garage sito in Milano, via _____ 3.

Si costituiva in giudizio _____ chiedendo il rigetto delle domande formulate da parte attrice e formulava, altresì, domanda



riconvenzionale, chiedendo la condanna dell'attore al pagamento dell'importo di euro 847.600,00, quale corrispettivo per la vendita dell'immobile sito in Milano, via 3, di proprietà della

La causa veniva istruita mediante prove documentali, trattandosi di questioni di puro diritto.

Le domande formulate dalla parte attrice sono infondate e meritano rigetto per le ragioni che seguono.

Parte attrice deduce la simulazione relativa soggettiva degli acquisti immobiliari oggetto di causa, evidenziando che la convenuta risulterebbe intestataria (formale) dei beni solo per mere ragioni fiscali, ma che tali beni sarebbero in realtà di sua esclusiva proprietà, in quanto da lui pagati.

La giurisprudenza, analizzando la tematica del riparto dell'onere della prova, in ipotesi analoghe a quella di specie, ha ritenuto che:

“Nel caso di allegazione della simulazione relativa per interposizione fittizia di persona di un contratto necessitante la forma scritta "ad substantiam", la dimostrazione della volontà delle parti di concludere un contratto diverso da quello apparente incontra non solo le normali limitazioni legali all'ammissibilità della prova testimoniale e per presunzioni, ma anche quella, più rigorosa, derivante dal disposto degli articoli 1414, secondo comma, e 2725 cod. civ., di provare la sussistenza dei requisiti di sostanza e



forma del contratto diverso da quello apparentemente voluto e l'esistenza, quindi, di una controdi chiarazione, dalla quale risulti l'intento comune dei contraenti di dare vita ad un contratto soggettivamente diverso da quello apparente. Di conseguenza, e con riferimento alla compravendita immobiliare, la controversia tra il preteso acquirente effettivo e l'apparente compratore non può essere risolta, fatta salva l'ipotesi di smarrimento incolpevole del relativo documento (articolo 2724, n. 3, cod. civ.), con la prova per testimoni o per presunzioni di un accordo simulatorio cui abbia aderito il venditore, e neppure, in assenza della controdi chiarazione, tale prova può essere data con il deferimento o il riferimento del giuramento (articolo 2739, comma primo, cod. civ.), né tanto meno mediante l'interrogatorio formale, non potendo supplire la confessione, in cui si risolve la risposta positiva ai quesiti posti, alla mancanza dell'atto scritto” (Cass. civ. n. 4071/2008).

Ancora, “nell'ipotesi di simulazione relativa per interposizione fittizia di persona riguardante contratto per il quale sia necessaria la forma scritta "ad substantiam", quale una compravendita immobiliare, nel conflitto tra preteso compratore apparente ed acquirente effettivo, partecipe dell'accordo simulatorio e perciò parte del contratto, la prova della simulazione, traducendosi nella dimostrazione del presunto negozio dissimulato, può essere data solo a mezzo di atto scritto, e cioè con un documento contenente la controdi chiarazione sottoscritta dalla parte contro cui sia prodotto in giudizio,



salva la prova testimoniale per la sola ipotesi di perdita incolpevole del documento, ai sensi dell'art. 2724, n. 3, cod. civ., che comprende anche l'ipotesi della perdita avvenuta ad opera di un terzo consegnatario del medesimo documento, dovendo sempre la mancanza di colpa riferirsi al contraente che invoca il contenuto del documento e non al comportamento del terzo che lo abbia smarrito” (Cass. civ. n. 6480/2002).

Ne consegue che la prova testimoniale *ex art. 2724, n. 3 c.c.* è ammissibile solo *“quando il contraente ha senza sua colpa perduto il documento che gli forniva la prova”* della simulazione. In tal senso, Cass. Civ. 7021/1994 ha chiarito che l'ipotesi di perdita incolpevole del documento comprovante il negozio simulatorio: *“non ricorre nel caso in cui si allegghi che il preteso documento dell'accordo simulatorio, redatto in unico esemplare, sia stato consensualmente rilasciato, al momento della relativa formazione, nelle mani di una delle parti, essendosi in tal caso in presenza della mera impossibilità di procurarsi la prova scritta del contratto (art. 2724, n. 2, c.c.) non rilevante ai fini della deroga al divieto della prova testimoniale”*.

Ne consegue che, l'unica circostanza nella quale è possibile invocare la norma prevista dall'art. 2724, n. 3 c.c. ricorre qualora la perdita incolpevole del documento comprovante il negozio simulato sia avvenuta per causa non imputabile alla parte che intende avvalersi dell'espedito probatorio.



Inoltre, *“la previsione del n. 3 dell'art. 2724 cod. civ., espressamente richiamata dal capoverso dell'art. 2752 per il caso di contratti per i quali la legge esige a pena di nullità la forma scritta, richiede, ai fini dell'ammissibilità della prova testimoniale sul contenuto del documento, che il contraente interessato allegghi e dimostri di averlo smarrito senza sua colpa”* (Cass. civ. n. 26155/2006).

Viepiù, dal principio generale di cui all'art. 2697 c.c. discende che *l'onus probandi* nella simulazione incombe su chi ne allega l'esistenza, il quale, al fine di servirsi del disposto di cui all'art. 2724, n. 3 c.c., dovrà dimostrare di avere adoperato la diligenza del buon padre di famiglia *ex art. 1176 c.c.* nella custodia del documento comprovante la simulazione.

Sul punto, Cass. Civ. 43/1998 ha ritenuto ammissibile il ricorso alla prova testimoniale solo laddove sia ravvisabile *“la prospettazione e l'esistenza di un fatto positivo consistente nella prestazione della diligenza del buon padre di famiglia nella custodia del documento, cioè di una condotta spoglia di elementi di imprudenza e di negligenza riferibili alle contingenze in cui si è verificata la perdita”*.

Alla luce di tali preliminari considerazioni, è opportuno analizzare separatamente le due domande di simulazione relativa formulate dall'attore, e in seguito le ulteriori domande.



Quanto alla domanda volta ad accertare e dichiarare che l'atto di compravendita sottoscritto in data 16 luglio 2001 n. 144.144 rep. N. 20.585 racc. a rogito del Notaio Dott. Enrico Chiodi Daelli, avente ad oggetto l'immobile sito nel Comune di _____ Località _____ Golf Club, _____ Interni n. 54 e 54A, era simulato, in quanto indicante quale proprietaria la _____ in luogo del _____ e, conseguentemente, dichiarare lo stesso bene immobile di proprietà dell'attore, occorre prendere in esame i capitoli di prova formulati da parte attrice nella memoria *ex art. 183, VI comma, n. 2 c.p.c.*

In particolare, dalla stessa prospettazione di parte attrice, emerge che la sottrazione del documento provante la simulazione del contratto di compravendita avente ad oggetto l'immobile di cui sopra, sarebbe avvenuta durante un trasloco, occorso tra il 15.02.2016 ed il 15.03.2016 (cap. 13 – memoria *ex art. 183, VI comma, n. 2 c.p.c. parte attrice*). Ora, poiché i coniugi _____ hanno avviato l'iter della separazione nel giugno 2016, e, poiché come si desume dalla lettura del ricorso per la separazione (doc. 1 atto di citazione parte attrice), le ragioni della crisi coniugale erano collegate a tensioni personali che da tempo avevano finito con il rendere non più perseguibile la vita coniugale, è ragionevole ritenere che nel periodo durante il quale, per stessa prospettazione attorea, si sarebbe tenuto il trasloco, i rapporti tra le parti fossero già notevolmente ed irreversibilmente deteriorati. Così ricostruito il quadro dei



rapporti personali, anche a volere accedere alla impostazione dell'attore nel richiedere la abilitazione alla prova testimoniale (il cui presupposto, come chiaramente suggerisce il testo dell'art. 2724 n. 3 c.c., e la giurisprudenza sopra richiamata, è la diligenza nella custodia della controdeposizione), ne discenderebbe la totale assenza di diligenza *ex art 1176 c.c.* nella custodia della prova della simulazione, avendo l'attore lasciato libero accesso alla al luogo ove custodiva la prova della simulazione in un periodo di grave conflittualità (cap. 20– memoria *ex art. 183, VI comma, n. 2 c.p.c.* parte attrice).

Inoltre, va considerato che l'attore non allega alcunché che attesti la sussistenza del requisito della diligente custodia della prova scritta della simulazione, limitandosi a dichiarare che la stessa gli era stata sottratta, peraltro in circostanze di tempo e di luogo non ben precisate. Infatti, nei capitoli di prova formulati da parte attrice nella memoria *ex art. 183, VI comma, n. 2 c.p.c.*, è indicato, peraltro solo in modo fumoso, il torno di tempo in cui sarebbe avvenuta la sottrazione del documento, ma senza indicazione alcuna in ordine alle modalità, per mezzo delle quali sarebbe avvenuta la sottrazione del documento (cap. 20 – memoria *ex art. 183, VI comma, n. 2 c.p.c.* parte attrice – *“in occasione del trasloco”*).

Ne consegue che, al contrario di quanto lamentato dall'attore, i capitoli di prova, come formulati nella memoria *ex art. 183, VI comma, n. 2 c.p.c.* dell'attore, risultano irrilevanti e genericamente formulati, in quanto



congetturati in modo impreciso quanto alla dinamica dell'asportazione della prova scritta della simulazione, nonché inammissibili, ai sensi dell'art. 2724, n. 2 c.c.

Orbene, nel caso di specie, facendo applicazione dei principi di cui sopra, si deve ritenere accertata la mancata allegazione di parte attrice della diligente custodia di cui all'art. 1176 c.c. del documento scritto comprovante l'esistenza dell'accordo simulatorio, sicché, trattandosi di fattispecie richiedente la forma scritta (vendita immobiliare), non risulta raggiunta la prova idonea a consentire di avvalersi dell'espedito probatorio della prova per testimoni.

Venendo ora alla seconda domanda formulata da parte dell'attore, nella quale chiedeva accertarsi e dichiarare che l'atto di compravendita sottoscritto in data 02.02.2006, rep. 471872 e racc. 68999 a rogito del Notaio in Milano Dott. Alfonso avente ad oggetto anche un garage sito in Milano, via 3, era simulato in quanto indicante quale proprietaria la in luogo del e, conseguentemente, dichiarare lo stesso di proprietà dell'attore, dalla stessa prospettazione di parte attrice, addirittura, non emerge che vi fosse alcun tipo di controdeklarazione, atta a provare la sussistenza dell'accordo simulatorio.

È noto principio di diritto che la prova della simulazione di una vendita immobiliare, come quella in esame, richiede la prova mediante atto scritto, e cioè con un documento contenente la controdeklarazione sottoscritta dalla



parte contro cui sia prodotto in giudizio, salva la prova testimoniale per la sola ipotesi di perdita incolpevole del documento, ai sensi dell'art. 2724, n. 3, cod. civ. Tuttavia, mentre nella prima domanda (relativa all'immobile in

parte attrice adduceva una presunta sottrazione della prova della simulazione, e dunque implicitamente la esistenza della controdeklarazione, con riferimento alla domanda ora esaminata (relativa all'immobile in Milano, via 3), nemmeno allegava alcunché al fine di provare l'esistenza della simulazione stessa.

Ne consegue che anche tale domanda deve essere interamente rigettata, poiché l'attore non ha ottemperato all'*onus probandi* sullo stesso incombente.

Alla luce delle considerazioni sopra espresse, anche le domande subordinate formulate da parte attrice, con la quale la stessa chiedeva di dichiararsi la debitrice nei confronti del per la somma di euro 1.500.000,00, oltre interessi, per l'acquisto e la ristrutturazione dell'immobile sito nel Comune di Località Golf Club, Interni n. 54 e 54°, nonché della somma di euro 250.000,00, oltre interessi, per l'acquisto del garage sito in Milano, via 3, devono essere rigettate, per le medesime ragioni, presupponendo le stesse l'avvenuta prova della simulazione che, nella specie, non risulta raggiunta.

Quanto alla domanda con la quale parte attrice chiedeva di accertarsi e dichiararsi che la convenuta fosse tenuta al versamento in favore del della



somma di euro 600.000,00, oltre interessi, quale corrispettivo per la vendita dell'immobile sito in Milano, via 3, essa risulta infondata.

Tale domanda, infatti, nella misura in cui mira a recuperare somme incamerate dalla convenuta a seguito della vendita dell'immobile di Milano, Via 3, postula la proposizione di una domanda di simulazione, volta ad accertare che l'immobile in oggetto fosse di proprietà esclusiva di uno dei coniugi, giammai formulata.

Per il medesimo motivo, è altresì infondata la domanda riconvenzionale formulata dalla parte convenuta.

Si tratta, infine, di analizzare la domanda di parte attrice volta ad accertare la proprietà in capo al dei beni mobili indicati nel doc. 13 dell'atto di citazione, detenuti dalla convenuta, e, in caso di impossibilità nella restituzione, in via subordinata, di condannare la convenuta al pagamento nei confronti dell'attore della somma di euro 1.800.000,00, ovvero diversa somma risultante in corso di causa, corrispondente al valore dei beni mobili in oggetto.

Parte attrice, nel capitolo di prova n. 14 della memoria *ex art. 183, VI comma, n. 2 c.p.c.* parla di “*beni mobili (opere d'arte e gioielli) di proprietà di che si trovano nell'immobile di via 3 Milano*”. Nonostante parte attrice abbia prodotto un documento (doc. 13 – atto di citazione), contenente l'elenco dei suddetti beni mobili, non ha minimamente allegato dove



essi effettivamente si trovino e se essi fossero nella materiale disponibilità della convenuta.

Anche in questo caso, i capitoli di prova formulati in ordine ai beni mobili risultano dunque generici, sicché l'attore non ha assolto all'onere della prova su di lui gravante.

Ne consegue che, alla luce delle ragioni di cui sopra, tutte le domande di parte attrice devono essere integralmente rigettate, così come la domanda riconvenzionale formulata nella comparsa di costituzione e risposta dalla parte convenuta.

Le spese di lite sono interamente compensate, alla luce della reciproca soccombenza delle parti in causa.

P.Q.M.

il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza reietta e disattesa:

- a) rigetta le domande di parte attrice;
- b) rigetta la domanda riconvenzionale di parte convenuta;
- c) compensa le spese di lite.

Così deciso in Como, 07.10.2019

Il Giudice

Dott. Alessandro Petronzi

