

02284/2021



LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Oggetto: ammissione al
passivo di credito in
privilegio - revocazione
- elementi -
dichiarazioni difensive -
idoneità - limiti -
questioni

Sezione Prima Civile

Composta dagli Ill.mi Signori Magistrati

R.G.N.24847/16

Cron. 2284

Rep.

Ud.3.11.2020

Dott. Magda Cristiano
Dott. Massimo Ferro
Dott. Loredana Nazzicone
Dott. Paola Vella
Dott. Roberto Amatore

Presidente
consigliere relatore
consigliere
consigliere
consigliere

Ha pronunciato la seguente

e. d. c. l.

ORDINANZA

Sul ricorso proposto da:

ARDEGNA s.p.a., in persona del l.r.p.t., in qualità di cessionaria
di .. s.c.a r.l. per cessione di ramod'azienda, rappr e dif. dagli

ord
3968
2020

avv.

me da procura in calce all'atto

-ricorrente-

Contro

FALLIMENTO 1 RENATO FRANCESCO MARIO, in persona del cur. fall.
pro tempore, rappr. e dif. dall'avv.

come da procura in calce all'atto

-controricorrente -

per la cassazione del decreto Trib. Sassari 21.9.2016, n. 815/2016, in R.G.
40/2014;

lette le memorie delle parti;

udita la relazione della causa svolta dal Consigliere relatore dott. Massimo
Ferro alla camera di consiglio del 3.11.2020.

RILEVATO CHE:

1. UNIFARM SARDEGNA s.p.a.[UNIFARM]impugna il decreto Trib.
Sassari 21.9.2016, n. 815/2016, in R.G. 40/2014con il quale, in sede di
revocazione esperita ex art.98 co.4 l.f. dal curatore del FALLIMENTO
RENATO FRANCESCO MARIO e accolta, il credito della ricorrente -
già ammesso, per quanto qui d'interesse, in via privilegiata ex art.2751-
bis n.5 c.c.- è stato degradato al chirografo;

2. il decreto ha premesso che: a) UNIFARM era divenuta titolare del
credito per cessione del ramo d'azienda della cooperativa Co.Sa.Fa.Ca.; b)
in altra procedura fallimentare, avanti al Tribunale di Tempio Pausania,
analogo credito della società, originariamente ammesso al privilegio, era
stato degradato al chirografo in accoglimento dell'opposizione allo stato
passivo proposta dalla creditrice Difarma, cui la stessa UNIFARM aveva
aderito, riconoscendo che non si trattava di credito derivante dalla vendita
di manufatti o dalla prestazione di servizi dei soci della cedente; c)venuto
a conoscenza della decisione, grazie alla comunicazione pervenutagli il

5.6.2016 da Difarma, il curatore del fallimento aveva "approfondito e verificato ulteriormente" la documentazione prodotta da UNIFARM a sostegno della domanda di ammissione e scoperto che il credito insinuato dalla società, sorto a seguito della fornitura di medicinali, non era assistito dal privilegio di cui all'art. 2751 bis n. 5 c.c.; d) il 1° 6.2016 il curatore aveva impugnato per revocazione lo stato passivo, nella parte in cui il credito in questione era stato ammesso al privilegio; e) UNIFARM si era difesa contestando la ricorrenza dei presupposti per la revocazione, siccome fondata su una nuova valutazione della documentazione, a suo tempo allegata alla domanda di ammissione, dalla quale emergeva chiaramente che Co.Sa.Fa.Ca. era una cooperativa a mutualità prevalente, non essendo per contro rilevante che essa avesse dichiarato nella domanda, per mero errore materiale, di aver depositato documentazione attestante la qualità della cedente di cooperativa di produzione e lavoro; f) la creditrice aveva inoltre eccepito la tardività del ricorso, dal momento che l'insussistenza dei presupposti per il riconoscimento del privilegio era verificabile *ab origine* dal curatore, e non poteva ritenersi venuta a sua conoscenza solo con la mail con la quale Difarma aveva comunicato la diversa decisione assunta dal tribunale di Tempio Pausania;

3. lo stesso decreto ha ritenuto fondata la domanda di revocazione in quanto: a) pur esclusi errore essenziale di fatto, falsità e mancata conoscenza di documenti decisivi prima non prodotti per causa non imputabile, era ravvisabile d'ufficio, sulla scorta di quanto rappresentato dal curatore, un caso di dolo processuale; b) sintomatici al riguardo erano sia il fatto che la domanda di UNIFARM di ammissione al privilegio si fondasse unicamente sull'affermazione della natura di Co.Sa.Fa.Ca. di cooperativa di produzione e lavoro, sia la dichiarazione della società di aver prodotto documentazione, attestante il numero dei dipendenti- soci della cedente alla data del sorgere del credito, in realtà mai depositata; c) tali allegazioni non vere, e mai oggetto di alcuna correzione, avevano assunto portata determinante per la decisione, perché riportate nelle "deduzioni difensive" accompagnanti l'istanza, e non potevano ritenersi

frutto di un mero errore materiale, apparendo invece dirette a creare una falsa rappresentazione della realtà, tale da trarre in inganno il curatore e il giudice perché non facilmente percepibile, data la voluminosità della documentazione depositata dalla creditrice e la complessità della materia trattata; è) l'azione conseguente era tempestiva, perché introdotta entro 30 giorni dalla scoperta del dolo, coincidente con la mail del 5.5.2016 con cui il curatore era venuto a conoscenza della non corrispondenza al vero delle deduzioni difensive;

4. UNIFARM propone ricorso su due motivi, cui resiste il fallimento con controricorso; le parti hanno depositato memorie.

CONSIDERATO CHE:

1. il primo motivo oppone la violazione dell'art. 98 co.4 l.f., avendo errato il tribunale nel ravvisare i presupposti dell'attività deliberatamente fraudolenta, idonea a ledere il diritto di difesa del curatore e da impedire al giudice l'accertamento della verità, secondo i parametri del dolo processuale, nelle sole deduzioni difensive non vere contenute nella domanda di insinuazione;

2. col secondo mezzo la ricorrente denuncia la nullità del decreto per motivazione omessa ovvero apparente, in violazione dell'art. 132 co. 2 n.4;

3. ritiene il Collegio che i due motivi di ricorso, da trattare in via congiunta, siano fondati;

4. va premesso che il richiamo al "dolo", tra i requisiti di proponibilità della revocazione fallimentare ai sensi dell'art.98 co.4 l.f. ben può attingere alla sedimentazione giurisprudenziale determinatasi attorno agli analoghi, e solo più specificati, istituti del codice di rito, che fanno riferimento alla corrispondente impugnazione straordinaria se il provvedimento è l'effetto del dolo di una delle parti in danno dell'altra (art.395 n.1 c.p.c.) ovvero del dolo del giudice, accertato con sentenza passata in giudicato (art.395 n.6 c.p.c.); per entrambe le fattispecie astratte, equivalendo il provvedimento-effetto al provvedimento

fallimentare-determinato, occorre una intenzionalità decettiva incidente sul diritto di difesa altrui ovvero comunque impeditiva dell'accertamento della verità; sin da Cass. s.u. 1389/1967 è corrente affermazione che *«il dolo processuale revocatorio non può essere riscontrato nel semplice silenzio su fatti sfavorevoli alla parte interessata, o nell'aver omesso di far cenno ad atti o documenti che potrebbero risultare sfavorevoli alla parte stessa, e neppure nel mendacio, occorrendo sempre, per la sua configurazione, una concreta attività dolosa, l'uso di artifici o raggiri»*; appare cioè essenziale *«un comportamento fraudolento, tale da frustrare la difesa della controparte e da impedire al giudice l'accertamento della verità»* (Cass. 3105/1969); così che *«non basta una qualsiasi condotta sleale, ma è necessaria una condotta che violi la posizione giuridica dell'altra parte, impedendole di svolgere dinanzi al giudice la propria difesa. In particolare, i comuni espedienti difensivi - con i quali una delle parti si giovi di una situazione di sfavore in cui versi l'altra, non imputabile ad un proprio fatto positivo - sono estranei al concetto di dolo processuale, che, in un sistema fondato sul principio dell'onere della prova, come quello vigente, non impone alle parti il dovere di portare a conoscenza del giudice fatti pregiudizievoli per la propria linea difensiva. Di conseguenza, non costituisce dolo processuale il semplice mendacio o l'omessa produzione di un documento favorevole alla tesi avversaria, o ancora il semplice silenzio»* (Cass. 2435/1972, Cass. 12875/2014, Cass. 22851/2018);

5. nella vicenda, il versamento in atti di un complesso di documenti contabili e societari, relativi a plurime annualità di produzione ed esercizi dell'originaria impresa creditrice (poi cedente il credito), senza alcuna contestazione emersa della loro falsità o anche solo erroneità, non è entrato in alcun modo nella considerazione del convincimento del giudice, pur essendo parte costitutiva della condotta di difesa di UNIFARM; se ne è invece fatto richiamo come "voluminosità della documentazione" in un'ambigua sottolineatura di apparente difficoltà di comprensione e lettura; si tratta di circostanza che di per sé incrina il predicato di

semplificazione logica con cui, nella totale trascuratezza dei citati elementi, il tribunale ha invece conferito rilievo soltanto alle deduzioni difensive non vere, da esse operando in termini meramente congetturali; il decreto assume che proprio quella complessità, in alcun modo censita o comunque valutata, fosse di per sé idonea ad essere sovrastata, rendendosi irrilevante, dall'enunciazione della qualità di Co.Sa.Fa.Ca. di cooperativa di produzione e lavoro (anziché cooperativa a mutualità prevalente) e dalla dichiarata produzione di un documento, in realtà non prodotto, attestante il numero dei dipendenti-soci (avendo riguardo al confronto comparativo con la forza lavoro non associata); orbene, se invero si tratta di parametri correntemente esaminati al fine dello scrutinio del privilegio di cui all'art.2751-bis n.5 c.c. (Cass. 22210/2018), la pregiudiziale rilevanza dell' ampia documentazione offerta in prova dalla creditrice (quale concomitante parte essenziale dell'attività difensiva) sottrae fondamento alla decisività della più ridotta ed isolata fonte del convincimento giudiziale: per quanto autonome, le due fonti restano connesse e da entrambe il curatore, nelle sue difese e il giudice, nella sua attività di doveroso accertamento, debbono trarre gli elementi di giudizio;

6. infatti, la non corrispondenza al vero di mere enunciazioni deduttive non può di per sé trasformarsi in attività fraudolenta, non trattandosi di prove false (per stessa ammissione del tribunale -pag.4) e nemmeno apparendo ordito in chiara trama il relativo disegno; né può valere il richiamo alla rivisitazione valutativa operata, nella medesima fattispecie, dal tribunale di Tempio Pausania, che non ha accolto una domanda di revocazione, ma l'opposizione allo stato passivo (correttamente) promossa da altro creditore per far accertare che, contrariamente a quanto ritenuto dal curatore e dal giudice delegato, il credito di UNIFARM non aveva natura privilegiata; sul punto, peraltro, proprio il riconoscimento da parte dell'odierna ricorrente, nel corso del giudizio, della qualità di cooperativa a mutualità prevalente della cedente costituisce elemento di contraddizione rispetto agli artifici e raggiri voluti dalla norma e non meglio esplicitati nel decreto;

7. sulla questione, il giudice di merito, in violazione del precetto per come sopra declinato nei citati precedenti, ha mancato di considerare l'intenzionalità fraudolenta della condotta, erroneamente reputando che le imperfette rappresentazioni difensive della parte creditrice avessero assunto, in fatto, una valenza causale nella determinazione della decisione giudiziale di ammissione del credito al passivo con la invocata causa di prelazione; si tratta di un censimento della idoneità della condotta difensiva a ledere il diritto di difesa della controparte-curatela assai fallace, in quanto vi è assente quella particolare forza "determinativa" della decisione impugnata ai sensi dell'art.98 co.4 l.f., quale "effetto del dolo" (art.395 n.1 c.p.c.), manifestamente confusa con una mera autolimitazione dei poteri di controllo sulla domanda da parte dell'organo concorsuale e un'analogia, e non altrimenti giustificata, superficiale indagine istruttoria condotta nell'esame giurisdizionale della domanda; nessun ostacolo, né fattuale né processuale, è invero emerso a dare conto di siffatta mancata estensione dell'analisi della difesa di parte e del giudice a tutti i documenti versati in atti dalla ricorrente a sostegno del credito; e, poiché lo stesso tribunale ha accertato che nessuno di quei documenti era falso e che nessuna prova falsa era stata prodotta dalla ricorrente, deve concludersi che è mancata *«un'attività ("macchinazione") intenzionalmente fraudolenta che si concretizzi in artifici o raggiri subiettivamente diretti e oggettivamente idonei a paralizzare la difesa avversaria e a impedire al giudice l'accertamento della verità, pregiudicando l'esito del procedimento»* (Cass. 5329/2005); il ricorso va dunque accolto, con cassazione della pronuncia impugnata; non apparendo necessario alcun accertamento ulteriore ai sensi dell'art. 384 c.p.c., questa Corte può decidere nel merito e rigettare la domanda di revocazione, con condanna alle spese del giudizio di merito e di questo giudizio di legittimità secondo soccombenza;

P.Q.M.

la Corte accoglie il ricorso, cassa il decreto impugnato e, decidendo nel merito, rigetta la domanda di revocazione proposta dal Fallimento; condanna il Fallimento al pagamento in favore della ricorrente delle spese del procedimento di merito e del giudizio di legittimità, rispettivamente liquidate in euro 8.030 per compensi, oltre spese forfettarie nella misura del 15% sul compenso e accessori di legge ed in euro 8.000, di cui euro 200 per esborsi, oltre spese forfettarie nella misura del 15% sul compenso e accessori di legge.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 3 novembre 2020

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa *Fabrizia BARONE*



il Presidente
dott. *Magda Cristiano*



DEPOSITATO IN CANCELLERIA
il 10 FEB 2021

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa *Fabrizia Barone*

