

Cassazione civile, sez. I, 17 maggio 2023, n. 13445. Pres. Genovese. Rel. Crolla.

Fatto

1 Il Tribunale di Termini Imerese, con sentenza del 19.2.2009, in accoglimento della domanda proposta dal Fallimento di X.X., dichiarò l'inefficacia, L.Fall., ex art. 67, comma 2, (nella versione anteriore al D.L. n. 35 del 2005), delle rimesse solutorie affluite sul conto corrente acceso presso la Banca di Credito Cooperativo S. Giuseppe di Petralia Sottana-società Cooperativa (di seguito indicata per brevità semplicemente "BCC") dall'imprenditore in bonis nell'anno anteriore al fallimento per un importo di Euro 317.383,26 e l'inefficacia L.Fall., ex art. 44 della rimessa per Euro 3.093,79 eseguita in data posteriore all'apertura della procedura concorsuale.

2. Sull'impugnazione della Banca, avente ad oggetto la sola statuizione di revoca delle rimesse L.Fall., ex art. 67, comma 2, la Corte di Appello di Palermo ha accolto l'appello ed ha rigettato la domanda revocatoria fallimentare proposta dalla Curatela ai sensi della L.Fall., art. 67, comma 2, confermando per il resto la sentenza di primo grado.

2.1 La Corte rilevava, per quanto di interesse in questa sede: a) che per costante orientamento giurisprudenziale la scientia decotiois presuppone non la conoscibilità bensì l'effettiva conoscenza dello stato di insolvenza potendosi tuttavia la dimostrazione basarsi su elementi di prova presuntivi; b) che gli elementi valorizzati dal Tribunale (qualità dell'accipiens, ridotte dimensioni dell'azienda di credito, presenza di protesti, di importo modesto e pubblicati in prossimità del fallimento, andamento del conto corrente e testimonianza di un creditore) non costituivano indici dotati di gravità ed univocità idonei a provare la pregressa conoscenza dello stato di insolvenza e, addirittura, in alcuni casi potevano essere letti in senso diametralmente opposto rispetto alla connotazione fornita dal giudice di primo grado.

3 Il Fallimento ha proposto ricorso per Cassazione affidandosi a due motivi; BCC ha svolto difese mediante controricorso. Entrambe le parti hanno depositato memorie illustrative.

Motivi

1. Con il primo motivo la ricorrente denuncia "violazione e falsa applicazione di norme di diritto (art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3) in relazione al R.D. n. 267 del 1942, art. 67, comma 2, nel testo *ratione temporis* vigente, all'art. 2727 c.c. e all'art. 2729 c.c."; si sostiene che i giudici di secondo grado, nel valutare gli elementi indiziari offerti dalla curatela a dimostrazione della scientia decotiois, si sarebbero limitati ad una mera valutazione atomistica dei singoli elementi sintomatici (peraltro discostandosi dai principi interpretativi elaborati dalla giurisprudenza di legittimità) omettendo di compiere "la necessaria valutazione complessiva degli stessi onde verificare se indizi che, atomisticamente considerati apparivano privi di rilevanza probatoria potevano acquisire un diverso rilievo ove valutati l'uno in relazione agli altri".

1.1 Con il secondo motivo viene dedotta "violazione e falsa applicazione di norme di diritto (art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3.) in relazione al R.D. n. 267 del 1942, art. 67, comma 2, nel testo *ratione temporis* vigente omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione fra le parti (art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5)"; si ascrive alla Corte di aver escluso la rilevanza, ai fini della prova della scientia decotiois dei protesti elevati prima dell'anno anteriore alla dichiarazione di fallimento e di aver omesso di rilevare che gli assegni in relazione ai quali erano stati elevati i due protesti del 1996 erano stati tratti sulla Banca convenuta che ne aveva avuto conoscenza immediata.

2. I due motivi, da esaminare congiuntamente in quanto si riferiscono entrambi alla questione relativa all'apprezzamento degli indici rivelatori della conoscenza dello stato di insolvenza, sono fondati per quanto di ragione.

2.1 E' opportuno riepilogare i consolidati principi giurisprudenziali in materia di regime probatorio (che, peraltro, entrambe le parti hanno rimarcato nei rispettivi scritti difensivi) dell'elemento soggettivo della revocatoria di rimesse bancarie, L.Fall., ex art. 67, comma 2, n. 2.

2.2 La procedura concorsuale, ove agisca per la declaratoria di inefficacia di un atto ai sensi della L. Fall., art. 67, comma 2, deve fornire la prova della sussistenza del presupposto soggettivo della conoscenza dello stato di insolvenza in capo all'accipiens. La scientia decotiois dell'imprenditore da parte del terzo deve poi essere effettiva e non meramente potenziale e va riferita "alle date delle singole rimesse nell'anno anteriore alla dichiarazione di fallimento ed implica quindi l'onere della prova, a carico della curatela, della conoscenza sopravvenuta di un mutamento in peius delle condizioni economiche dell'imprenditore, ridondante in vera e propria insolvenza" (cfr. Cass. 10573/2018).

2.3 Tuttavia, trattandosi di prova che può essere fornita in via diretta soltanto tramite la confessione del convenuto o tramite la prova che l'accipiens era stato informato, dal solvens o aliunde, dello stato di insolvenza, la procedura concorsuale, ove non ricorrano tali ipotesi, non può che ricorrere alla prova presuntiva offrendo elementi indiziari caratterizzati dagli ordinari requisiti della gravità, precisione e concordanza che, in applicazione del disposto degli artt. 2727 e 2729 c.c., conducano il giudice a ritenere che il terzo, facendo uso della sua normale prudenza e avvedutezza - rapportata anche alle sue qualità personali e professionali, nonché alle condizioni in cui egli si è trovato concretamente ad operare - non possa non aver percepito i sintomi rivelatori dello stato di decozione del debitore (cfr. Cass. n. 18196/2012, 2916/2016, 7163/2020 e 13512/2021).

2.4 Ciò premesso, se è vero che la scelta degli elementi che costituiscono la base della presunzione, così come il giudizio logico con cui dagli stessi si deduce l'esistenza del fatto ignoto, costituiscono un apprezzamento di fatto che, se adeguatamente motivato, sfugge al controllo di legittimità (ex multis, Cass. 3854/2019, 3336/2015), è pur vero che, per giurisprudenza altrettanto consolidata in tema di prova per presunzioni, il giudice deve esercitare la sua discrezionalità nell'apprezzamento e nella ricostruzione dei fatti in modo da rendere chiaramente apprezzabile il criterio logico posto a base della selezione delle risultanze probatorie e del proprio convincimento (cfr. Cass. 29257/2019).

2.5 In particolare il giudice è tenuto a seguire un procedimento articolato in due fasi logiche: dapprima, una valutazione analitica degli elementi indiziari, per scartare quelli intrinsecamente privi di rilevanza e conservare, invece, quelli che, presi singolarmente, presentino una positività parziale o almeno potenziale di efficacia probatoria; successivamente, una valutazione complessiva di tutti gli elementi presuntivi isolati, per accertare se essi siano concordanti e se la loro combinazione sia in grado di fornire una valida prova presuntiva (che magari non potrebbe dirsi raggiunta con certezza considerando atomisticamente uno o alcuni di essi). In tal senso è stata ritenuta censurabile in sede di legittimità la decisione con la quale il giudice si sia invece limitato a negare valore indiziario agli elementi acquisiti in giudizio, atomisticamente considerati, senza accertare se essi, quand'anche singolarmente sforniti di valenza indiziaria, fossero però in grado di acquisirla ove valutati secondo un giudizio complessivo di sintesi e vicendevole completamento (ex multis Cass. 18822/2018, 9059/2018, 5374/2017).

2.6 La pronuncia impugnata non ha correttamente applicato la regola probatoria sopra esposta.

2.7 Il Fallimento, infatti, aveva rappresentato plurimi elementi indiziari costituiti: a) dal protesto di numerosi assegni, alcuni dei quali tratti dal conto corrente intrattenuto con la BCC; b) dall'andamento del conto corrente caratterizzato dal costante sfioramento dei limiti

dell'affidamento; c) dalla qualità dell'accipiens che, essendo una Banca, ossia un soggetto qualificato, non poteva non cogliere, avvalendosi della propria specifica professionalità e degli strumenti di analisi di cui normalmente dispone, i segnali esteriori dell'insolvenza.

2.8 La Corte si è limitata al loro vaglio separato, escludendone in via anch'essa separata, la valenza probatoria e ciò senza accertare se, benché singolarmente sfornite di tale valore, le suddette evenienze non fossero in grado di acquisirlo ove valutate nella loro sintesi, l'una per mezzo dell'altra, nel senso che ognuna avrebbe potuto rafforzare e trarre vigore dall'altra in un rapporto di vicendevole completamento.

3 Conclusivamente il ricorso va accolto con rinvio della causa alla Corte di Appello di Palermo per un nuovo esame e per la regolamentazione delle spese del presente giudizio.

P.Q.M.

La Corte, accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa alla Corte di Appello di Palermo, in diversa composizione, cui demanda anche la regolamentazione delle spese del presente giudizio.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio, il 27 marzo 2023.

Depositato in Cancelleria il 17 maggio 2023.