

Comitato scientifico:

Simone ALECCI (Magistrato) - Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro BOVE (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella DELIA (Magistrato) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Roberto MARTINO (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella STILO (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio VALITUTTI (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Prova della simulazione del contratto: sì all'interrogatorio formale

Le limitazioni poste, nei rapporti tra le parti contraenti, dell'art. 1417 c.c., comma 2, ai fini della prova della simulazione del contratto, riguardano soltanto la prova testimoniale e, correlativamente (art. 2729 c.c., comma 2), quella per presunzioni, ma non quella per interrogatorio formale, che può essere ammessa anche quando il negozio del quale deve essere accertata la simulazione sia stato concluso per atto scritto, sempre che non si tratti di forma ad substantiam o ad probationem. Inoltre, attraverso le risposte date dall'interessato in sede di interrogatorio, può essere utilmente acquisita sia la prova piena della simulazione, in caso di confessione piena e completa, sia un principio di prova, se le risposte sono tali da rendere verosimile la simulazione, con la conseguenza di rendere ammissibile la prova testimoniale, a norma dell'art. 2724 c.c., n. 1.

Cassazione civile, sezione prima, sentenza del 7.7.2016, n. 13857

...omissis...

Con il sesto motivo di ricorso, xxxxx denuncia la violazione o falsa applicazione degli artt. 1417 e 2722 c.c., art. 2724 c.c., n. 2, artt. 2733 e 2729 c.c. e art. 228 c.p.c., per avere la Corte di merito rigettato l'eccezione di nullità della "convenzione" del 9 ottobre 2003, ritenuta dal ricorrente simulata, dopo avere erroneamente rifiutato sia di ammettere l'articolata prova per testi della simulazione della stessa sia, di conseguenza, di utilizzare le presunzioni, mentre, a suo avviso, la prova era

ammissibile, a norma dell'art. 2724 c.c., n. 2, essendo egli "nell'impossibilità morale di procurarsi una prova scritta", in considerazione del legame familiare e del timore riverenziale che egli nutriva nei confronti di xx ulteriore motivo di doglianza riguarda la mancata ammissione dell'interrogatorio formale di xxxxx

Il settimo motivo denuncia la violazione o falsa applicazione degli artt. 112, 115 e 116 c.p.c. e art. 2722 c.c., per avere dichiarato inammissibili le prove orali, per testi e interrogatorio formale, articolate da xx ritenendole precluse per effetto della "convenzione" del 9 ottobre 2003.

Entrambi i motivi, da esaminare congiuntamente e prioritariamente, sono fondati nei termini di cui si dirà ed assorbenti.

Il ricorrente si duole della mancata ammissione dei mezzi istruttori da lui tempestivamente indicati, al fine di dimostrare il carattere simulato della medesima "convenzione" scritta del 9 ottobre 2003, interpretata dai giudici di merito come controdeklarazione, dimostrativa della simulazione dell'atto, in pari data, di cessione delle partecipazioni societarie di xx., in favore di L., Te. e T. D. e, quindi, di Txxxx

Secondo la Corte di merito, "l'appellante xxx inteso provare il carattere simulatorio di tale documento solo per testi, in spregio al disposto normativo di cui agli artt. 1417 e 2722 c.c., come correttamente rilevato dal tribunale, che ha dichiarato inammissibili tali istanze istruttorie, avendo ritenuto la convenzione assimilabile ai patti di cui all'art. 2722 c.c."

Tuttavia, le limitazioni poste, nei rapporti tra le parti contraenti, dell'art. 1417 c.c., comma 2, ai fini della prova della simulazione del contratto, riguardano soltanto la prova testimoniale e, correlativamente (art. 2729 c.c., comma 2), quella per presunzioni, ma non quella per interrogatorio formale, che può essere ammessa anche quando il negozio del quale deve essere accertata la simulazione sia stato concluso per atto scritto, sempre che non si tratti di forma ad substantiam o ad probationem, non richiesta (nei rapporti tra le parti) per il trasferimento di quote di partecipazione societaria (Cass. n. 25468/2010, 23203/2013). Infatti, la confessione ha carattere di piena prova legale e non esiste, per questa, una disposizione corrispondente a quella della simulazione, trattandosi, nel caso di specie, non di accertare un patto aggiunto o contrario al contenuto di un documento, ma di dimostrare la simulazione assoluta del contratto, al fine di ricercare la verità reale contro quella formale risultante dall'atto scritto (v. Cass. n. 6160/1979, 5490/1980 e, in motiv., 17601/2015). Questa Corte ha anche precisato che, attraverso le risposte date dall'interessato in sede di interrogatorio, può essere utilmente acquisita sia la prova piena della simulazione, in caso di confessione piena e completa, sia un principio di prova, se le risposte sono tali da rendere verosimile la simulazione, con la conseguenza di rendere ammissibile la prova testimoniale, a norma dell'art. 2724 c.c., n. 1 (Cass. n. 3999/1969, n. 3521/1968).

La Corte di merito, non solo, ha ignorato la tempestiva istanza di ammissione dell'interrogatorio formale articolata da Txxxx (giudizio di primo grado e in appello), ma è venuta meno anche al dovere di valutare, in concreto, l'ammissibilità della prova testimoniale richiesta dalla medesima parte, che aveva specificamente affermato di trovarsi nella condizione, prevista dall'art. 2722 c.c., n. 2, di "impossibilità morale di procurarsi una prova scritta", a causa dei particolari legami familiari con To.Lu., del forte divario di età e di esperienza tra i due, del timore riverenziale verso il suo autorevole e anziano parente e datore di lavoro (Toxxxxx e del profondo senso di gratitudine nei suoi confronti).

Avere trascurato - com'è dimostrato dalla mancanza di una qualsiasi motivazione sul punto (che è invece necessaria sia in senso positivo che negativo: v. Cass. n. 3999/1969, 1913/1972) - la stessa possibilità di ammettere la prova testimoniale (e, quindi, presuntiva), in deroga al generale divieto, qualora ricorrano le condizioni previste dal citato art. 2724 c.c., n. 2 (in presenza delle quali la prova per testi è ammessa "in ogni caso"), ha determinato la violazione dei menzionati parametri normativi.

Se è vero che per la ricorrenza dell'impossibilità morale di procurarsi la prova scritta di cui alla citata norma non è sufficiente la deduzione di una astratta posizione di preminenza della persona dalla quale la dichiarazione scritta doveva essere pretesa o di un vincolo affettivo con la persona stessa, è pur vero che la valutazione debba sempre essere operata in considerazione del caso concreto e che la circostanza de qua non possa essere negata, ove ricorrano altre speciali e/o particolari circostanze concorrenti a determinare una specifica situazione di oggettivo impedimento psicologico alla richiesta di una dichiarazione siffatta.

Non può pretendersi l'allegazione di circostanze ostative assolute, ma è sufficiente, per integrare gli estremi di una situazione d'impossibilità morale, specie ove si verta in tema di rapporti affettivi, l'allegazione di circostanze anche di dettaglio nelle quali un atteggiamento di sospetto e/o sfiducia finirebbe per ingenerare comprensibili risentimenti e motivi di crisi nei rapporti interpersonali; sicchè, in tali ipotesi, l'opera del giudice deve volgersi, con particolare sensibilità, alla valutazione delle circostanze dedotte in relazione sia al tipo di rapporto inter partes, sia alla possibile incidenza di eventi o situazioni particolari (v. Cass. n. 15760/2001, in motiv., richiamata da Cass. n. 18554/2013).

In conclusione, entrambi i motivi in esame sono accolti, restando assorbiti gli altri, vertenti sull'interpretazione del contenuto e degli effetti delle contestate convenzioni; la sentenza impugnata è cassata con rinvio alla Corte d'appello di Milano, in diversa composizione, anche per le spese del presente giudizio.

pqm

La Corte accoglie il sesto e settimo motivo di ricorso; dichiara assorbiti gli altri motivi; in relazione ai motivi accolti, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte d'appello di Milano, in diversa composizione, anche per le spese.