

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 CHIARAVALLOTTI (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 sezione, Suprema Corte di Cassazione) - 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.).

Testimonianza, deposizione de relato ex parte actoris: quando può assurgere a valido elemento di prova?

La deposizione de relato ex parte actoris, se riguardata di per sé non ha alcun valore probatorio, nemmeno indiziario, può, tuttavia, assurgere a valido elemento di prova quando sia suffragata da circostanze oggettive e soggettive ad essa estrinseche o da risultanze probatorie acquisite al processo, che concorrano a confortarne la credibilità.

Cassazione civile, sezione seconda, sentenza del 21.7.2016, n. 15060

...omissis...

Con il primo motivo di xxxxxx la violazione e falsa applicazione degli artt. 1417 e 2722 c.c. e art. 2724 c.c., n. 1, nonché insufficiente motivazione in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, nn. 3 e 5, per avere la Corte di Appello, erroneamente, ritenuto di poter qualificare la dichiarazione del sig. xxxxxx(di

aver pagato in contanti il corrispettivo della cessione) in termini di principio di prova per iscritto della dedotta simulazione.

a) Secondo il ricorrente, la Corte distrettuale avrebbe falsamente applicato gli artt. 1417 e 1422 c.c. perchè nel caso concreto non ricorrevano i presupposti della fattispecie di cui alla normativa chiamata. Infatti, considerato che il divieto di prova testimoniale in materia di simulazione patisce le eccezioni di cui all'art. 2724 c.c., il quale consente di ricorrere alla prova per testimoni qualora sussista un principio di prova per iscritto proveniente dalla persona, contro la quale è diretta la domanda o dal suo rappresentante che faccia apparire verosimile il fatto allegato; e posto che anche le dichiarazioni rese dalle parti in sede di interrogatorio formale possono assumere valenza di principio di prova per iscritto del fatto allegato, allorquando, colui contro il quale la domanda è proposta ammetta tali fatti i quali solamente per questa via, in quanto oggetto di ammissione di parte possono acquisire quella verosimiglianza, che legittimerebbe la deroga al divieto di prova testimoniale, nel caso concreto il xxx in sede di interrogatorio formale non avrebbe mai affermato il fatto dedotto in giudizio, ossia il presunto mancato pagamento del corrispettivo della cessione e correlativamente la presunta simulazione della quietanza. Piuttosto, il xxxxxx nella fase dell'interrogatorio formale, avrebbe sempre ammesso di aver adempiuto la propria obbligazione di pagamento.

b) Comunque, ritiene il ricorrente, la pronuncia impugnata manifesterebbe illogicità consistenti nell'attribuire agli elementi del giudizio un significato estraneo al senso comune. Così, la Corte distrettuale avrebbe attribuito un significato negativo ad una dichiarazione di inequivoco segno positivo (il prezzo è stato pagato, il prezzo è stato pagato in contanti). Nè la Corte distrettuale avrebbe spiegato perchè attribuire alle espressioni di cui dice un significato opposto a quello letterale.

Il motivo è Infondato sotto il duplice profilo.

Va qui precisato che ai fini della prova della simulazione, mancando nella legge alcuna limitazione sulla natura del documento che può costituire il principio di prova per iscritto, è idoneo anche l'interrogatorio di colui contro il quale la domanda è proposta purchè le dichiarazioni rese facciano apparire verosimile il fatto allegato (Cass. n. 3521 del 25/10/1968). E ancor di più, come ha affermato questa Corte, che qui si condivide e si intende ribadire, attraverso le risposte date dall'interessato in sede di interrogatorio, può essere utilmente acquisita sia la prova piena della simulazione, se in riguardo ad essa si ha confessione piena e completa, sia un principio di prova, se le risposte sono soltanto tali da rendere verosimile la simulazione, con la conseguenza di rendere ammissibile la prova testimoniale in deroga al normale divieto (Cass. n. 3999 del 17/12/1969).

Pertanto, gli estremi richiesti dall'art. 2724 c.c., n. 1 perchè un documento o le dichiarazioni rese nell'ambito dell'interrogatorio formale, possano costituire principio di prova per iscritto non esigono un preciso riferimento al fatto controverso, ma l'esistenza di un nesso logico tra lo scritto e/o le dichiarazioni rese nell'ambito dell'interrogatorio formale, e il fatto dedotto e che si intende provare, da cui scaturisca la verosimiglianza del secondo.

Ora, nel caso in esame, la Corte distrettuale ha rispettato ed applicato questi principi. Infatti la sentenza impugnata afferma che Come ha avuto modi)

chiarire "xxxx ha dichiarato nel corso dell'interrogatorio che il versamento del prezzo è avvenuto in contanti e non ha fornito alcuna altra spiegazione o dettaglio da cui si potesse dedurre la verosimiglianza di quanto affermato. Ed, allora considerato che il versamento dell'ingente somma di Lire 158.000.000 in contanti è un fatto del tutto inusuale per transazioni commerciali che avvengono, come quella di specie, alla luce del sole, la dichiarazione non poteva avere altro significato che quello della negazione implicita dell'avvenuto pagamento (...)" La Corte distrettuale, in buona sostanza ha valutato l'interrezza delle dichiarazioni del Yxxevidenziando che lo stesso non aveva indicato alcun elemento che potesse avallare la dichiarazione di adempimento dell'obbligazione di cui si dice (disponibilità di contanti, prestiti, prelievo bancario) e che quella dichiarazione, sic et simpliciter, di aver adempiuto l'obbligazione di cui si dice, rendeva verosimile che quell'adempimento non fosse mai avvenuto. La dichiarazione del xxx resa nell'ambito dell'interrogatorio formale, in altri termini, non ha e non doveva avere, come sembra ritenga il ricorrente, una valenza di prova, ma l'idoneità ad indicare il fatto dedotto, il mancato adempimento dell'obbligazione di cui si dice, ragionevolmente possibile, verosimile, al di là di ogni ragionevole dubbio prospettabile e meritevole di essere dimostrato anche con la prova testimoniale.

Per altro, in via generale la giurisprudenza di legittimità ritiene che si possa validamente dimostrare l'assenza dell'effettivo versamento della somma in contanti attraverso il collegamento tra presunzioni concordanti, quali l'assoluta mancanza di plausibilità dell'allegazione, in quanto riferita ad un importo assoggettato per la sua ingente entità ai divieti della normativa antiriciclaggio e alla conseguente necessità di una traccia documentale dell'effettivo versamento (Sez. 1, Sentenza n. 11144 del 13/05/2009, in tema di simulazione di quietanza). Tenuto conto che l'importo, pagato in contanti è di 158 milioni di vecchie Lire, non può dirsi che si tratti di elemento neutro, alla luce delle pesantissime sanzioni previste per l'inosservanza di disposizioni dettate per limitare l'uso del contante (D.L. n. 143 del 1991, artt. 1 e 5). E, comunque, la qualifica professionale delle parti (entrambi commercialisti) rende inevitabile il giudizio logico cui sono approdati sia il Tribunale e sia la Corte distrettuale..

Le ragioni fin qui dette rendono infondata la censura, anche, in ordine all'insufficiente motivazione, posto che si ha carenza di motivazione, soltanto, quando il giudice di merito omette di individuare nella sentenza gli elementi da cui ha tratto il proprio convincimento, ovvero, indica tali elementi senza però un'approfondita disamina logica e giuridica, ma non anche nel caso di valutazione delle circostanze probatorie in senso difforme da quello preteso dalla parte.

Con il secondo motivo il ricorrente denuncia la falsa applicazione dell'art. 2736 c.c., n. 2, nonché insufficiente motivazione in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, nn. 3 e 5, per avere la Corte di appello avallato un'applicazione dell'istituto del giuramento suppletorio contrastante con i canoni del giusto processo, e, comunque, per aver fornito motivazione del tutto illogica in ordine alla ritenuta maggiore quantità di prova in capo alla sig.ra X cui il giuramento suppletorio è stato deferito.

Secondo il ricorrente, la Corte di Venezia avrebbe erroneamente ritenuto raggiunta la *semiplena probatio*, considerando gli elementi di prova fino ad allora raccolti propendenti a favore della X, per deferire il giuramento suppletorio alla stessa. In particolare, secondo il ricorrente, premesso che secondo un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 1736, comma 2, il giuramento suppletorio sarebbe legittimo solo se il Giudice ha verificato che ove si dovesse fare applicazione della regola del giudizio di cui all'art. 1697 c.c. la parte a cui verrebbe deferito il giuramento sarebbe comunque vittoriosa. Ora, nel caso concreto la Corte non avrebbe potuto legittimamente deferire il giuramento proprio alla persona che avrebbe dovuto dimostrare la simulazione e che non l'aveva dimostrato. La Corte distrettuale, in altre parole, ha finito con il reputare legittimo che una parte potesse determinare l'esito del giudizio a proprio favore semplicemente fornendo due dichiarazioni a sè favorevoli. E così, si sarebbe sostanzialmente attribuita alla parte onerata di provare il fatto da lei allegato la possibilità di far dipendere la vittoria in lite da proprie dichiarazioni pro se in radicale spregio al principio dell'onere della prova ed ai canoni più elementari del principio della parità delle armi.

Il motivo è infondato.

In verità, le esposte censure sono legate a quelle contenute nel primo motivo, la cui ritenuta infondatezza, con riguardo ai profili rilevati in precedenza in ordine al principio di prova per iscritto, si ripercuote anche sul secondo motivo perchè, neppure in questo caso sono idonee a travolgere la statuizione della Corte distrettuale sull'ammissibilità del giuramento suppletorio e sul punto della maggiore quantità di prova in capo alla Xxxx

Va osservato che il potere del Giudice di merito, di deferire il giuramento suppletorio, ha natura eminentemente discrezionale, e il suo mancato esercizio, pur in presenza di espressa richiesta di parte, non può formare oggetto di sindacato alcuno in sede di legittimità, neppure sotto il profilo dell'omissione di motivazione (Cass., 19/08/2000, n. 12235; Cass., 18/04/2004, n. 16157). Inoltre, l'accertamento dell'esistenza della *semiplena probatio*, che è un mezzo di prova eccezionalmente sottratto alla disponibilità della parte, la scelta della parte alla quale deferirlo e della forma del giuramento, nonché la valutazione in concreto dell'opportunità di tale mezzo di prova costituiscono apprezzamenti di fatto del Giudice di merito non sindacabili in sede di legittimità se sorretti da adeguata motivazione (Cass., 5240/2006).

E, comunque, si può convenire con quanto argomentato dalla parte controricorrente, ovvero, che il Y non ha mai affermato nel presente giudizio che la X avesse dichiarato il falso, nè mai ha denunciato alcun falso giuramento (dal 2004 ad oggi).

Infondata è anche l'ulteriore censura del ricorrente in ordine alla deposizione testimoniale di Mxxxx e citato da entrambi, perchè quella testimonianza, a giudizio della Corte distrettuale, insindacabile nel giudizio di cassazione perchè possibile e ragionevole, era suffragata da circostanze oggettive e soggettive acquisite al processo che rendevano credibile quella deposizione. Come è stato già affermato in più occasioni da questa Corte, la deposizione di relato *ex parte actoris*, se riguardata di per sè essa non ha alcun valore probatorio, nemmeno indiziario, può, tuttavia, assurgere a valido elemento di prova quando sia suffragata da circostanze oggettive e soggettive ad essa

estrinseche o da risultanze probatorie acquisite al processo, che concorrano a confortarne la credibilità (V. Cass. 8.2.1991 n. 1328, n. 4618 del 18/05/1996).

In definitiva, il ricorso va rigettato e il ricorrente, in ragione del principio di soccombenza ex art. 91 c.p.c. condannato al pagamento delle spese del presente giudizio di cassazione, che vengono liquidate con il dispositivo.

pqm

La Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente a rimborsare a X le spese del presente giudizio di cassazione che liquida in Euro 4.700,00 di cui Euro 200,00 per esborsi, oltre spese generali ed accessori come per legge.