

Dichiarazione di fallimento del debitore e la fattispecie della prescrizione presuntiva

**Dichiarazione di fallimento del debitore e la fattispecie
della prescrizione presuntiva**

**Corte di Cassazione Civile, Sezione I, Sentenza n. 16123 del
14/06/2019**

Con sentenza del 14 giugno 2019, la Corte di Cassazione Civile, Sezione I, in tema di recupero crediti, ha stabilito che le prescrizioni presuntive di cui agli artt. 2954 ss. c.c. sono fenomeni di natura probatoria, sostanziandosi in presunzioni di avvenuto pagamento. Non dà perciò luogo a prescrizione presuntiva la fattispecie in cui una frazione del tempo stabilito dalla norma di legge fondante la stessa sia decorsa dopo la dichiarazione di fallimento del debitore, pur se prima che il creditore abbia presentato domanda di insinuazione nel relativo passivo.

**Corte di Cassazione Civile, Sezione I, Sentenza n. 16123 del
14/06/2019**

**Dichiarazione di fallimento del debitore e la fattispecie
della prescrizione presuntiva**

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. __ – Presidente –

Dott. __ – Consigliere –

Dott. __ – Consigliere –

Dott. __ – Consigliere –

Dott. __ – rel. Consigliere –

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso __ proposto da:

A. – ricorrente –

contro

Fallimento (OMISSIS) S.a.s. e L. – intimati –

avverso la sentenza n. __ della CORTE D'APPELLO di ANCONA,
depositata il __;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza
del __ dal Cons. Dott. __;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale
Dott. __, che ha concluso per l'accoglimento del terzo motivo
di ricorso, inammissibili i primi due;

udito, per il ricorrente, l'avv. __, per delega dell'avv. __,
che ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

Svolgimento del processo

1.- A. ha presentato domanda tardiva di ammissione in rango privilegiato al passivo del fallimento della S.a.s. (OMISSIS) e di L. La domanda è stata titolata nello svolgimento di attività di professione medica (nella specie, medicina del lavoro) nell'interesse della società di poi fallita. La procedura ha respinto la domanda.

Con sentenza del __, il Tribunale di Fermo ha rigettato l'opposizione presentata dalla dottoressa R., ritenendo fondata l'eccezione di prescrizione presuntiva formulata dal curatore.

2.- La Corte di Appello di Ancona, con pronuncia del __, ha poi rigettato l'appello proposto da A.

In proposito, la Corte territoriale ha rilevato, in particolare, che non poteva essere considerato atto idoneo a interrompere la prescrizione (presuntiva) l'invio di due fatture (ciascuna relativa a un certo periodo temporale) da parte della dottoressa, in quanto prive di data certa; che non poteva essere emesso ordine di esibizione in proposito, in quanto la relativa richiesta era esplorativa; che i solleciti di pagamenti inviati dall'Azienda sanitaria, cui faceva riferimento l'attività della dottoressa, erano stati introdotti tardivamente, perché prodotti solo in sede di appello.

3.- Avverso questa sentenza A. ha presentato ricorso per cassazione, articolato in tre motivi.

Il Fallimento (già non costituito in appello) non ha svolto difese.

4.- La controversia è stata chiamata all'adunanza non partecipata della Sesta Sezione civile del __.

Con provvedimento n. __, il Collegio ha rinviato la controversia alla pubblica udienza di questa Sezione.

Motivi della decisione

5.- I motivi di ricorso sono intestati nei termini qui di seguito riportati.

Primo motivo: violazione e falsa applicazione dell'art. 2956 c.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3.

Secondo motivo: violazione e falsa applicazione dell'art. 2709 c.c., dell'art. 2960 c.c. e dell'art. 210 c.p.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3.

Terzo motivo: violazione e falsa applicazione dell'art. 345 c.p.c., del D.L. 22 giugno 2012, n. 83, art. 54, nonché della L. 18 giugno 2009, n. 69, art. 46, comma 18 e art. 58, comma 2, in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3.

6.- Il primo motivo muove dalla constatazione che il periodo di tempo preso in considerazione dai giudici del merito per l'identificazione di una prescrizione presuntiva ex art. 2956 c.c., si è, nella specie, formato in parte prima e in parte dopo la dichiarazione di fallimento della società assunta debitrice (le prestazioni professionali essendo state svolte nel corso del __ e il fallimento dichiarato il __, laddove la domanda di insinuazione è stata presentata in data __). Per assumere che la decisione, peraltro neanche esplicitata, di ritenere comunque sussistente la detta prescrizione è da ritenere errata.

La prescrizione presuntiva è ontologicamente diversa da quella ordinaria – così si ragiona – perché fa sorgere una mera presunzione di intervenuta estinzione dell'obbligazione per avvenuta soddisfazione del credito. Sopravvenuto in corso d'opera il fallimento, risulta ontologicamente impossibile ritenere che il credito della Dottoressa R. sia stato soddisfatto: l'apertura della procedura concorsuale è notoriamente incompatibile con qualunque soddisfazione diretta del credito individuale, dato che ogni credito deve trovare collocazione secondo le regole del concorso dettate

dalla legge fallimentare.

7.- Il motivo è inammissibile.

Il ricorrente non indica in quali luoghi, e secondo quali modalità, ha sollevato nel giudizio di merito la contestazione relativa al mancato perfezionamento della fattispecie della prescrizione presuntiva prima della dichiarazione di fallimento della società assunta come debitrice. Del resto, lo stesso ricorrente rileva che la Corte di Appello non viene per nulla a considerare la questione. Che, pertanto, deve essere considerata nuova.

8.- Ciò posto, il Collegio reputa nondimeno di doversi soffermare – ai sensi della norma dell'art. 363 c.p.c., comma 3 e quindi nell'interesse della legge – sul merito della questione che è stata presentata dal ricorrente. Che va puntualizzata nei seguenti termini: se la sopravvenuta pendenza della procedura fallimentare sia situazione irrilevante ai fini della formazione di una prescrizione presuntiva o se, per contro, l'insorgenza della procedura sia circostanza che impedisca il completamento del tempo occorrente per la formazione della relativa fattispecie.

Non constano – va subito evidenziato – precedenti di questa Corte in termini. L'elevata frequenza, in cui la situazione sopra descritta può peraltro verificarsi nella pratica, manifesta senz'altro che quella indicata è questione di particolare importanza.

9.- La questione trova il suo nodo fondamentale nell'individuazione della natura da assegnare alla figura della prescrizione presuntiva, come del resto non ha mancato di segnalare il ricorrente.

Se questa debba considerarsi, cioè, istituto di diritto sostanziale e sia dunque partecipe della stessa natura della prescrizione ordinaria, venendo perciò a incidere direttamente sul diritto del creditore (seppur in modo meno incisivo di

quanto faccia quest'ultima); o se, invece, venga a fare parte delle figure di carattere processuale, dando in particolare vita a una presunzione (di tratto intermedio, se così si può dire, tra quelle *iuris et de iure* e quelle *iuris tantum*) di avvenuto pagamento.

10.- A ritenere quella presuntiva partecipe della stessa natura della prescrizione ordinaria (e solo connotata da minori effetti) non pare dubbio, in effetti, che l'apertura della procedura concorsuale lasci le cose come stavano, non incidendo in alcun modo sul correre del tempo stabilito dalla legge.

La dichiarazione di fallimento non rientra, per sé, tra gli eventi interruttivi richiamati dalla norma dell'art. 2943 c.c. La norma della L.F., art. 69 bis, comma 1, contempla in modo espresso, poi, una prescrizione formata da un segmento temporale anteriore all'avvio della procedura e, insieme, da un segmento a ciò posteriore. Secondo l'orientamento della giurisprudenza di questa Corte, anzi, una volta apertasi la procedura concorsuale, è atto idoneo a interrompere il corso della prescrizione dei crediti verso il fallito unicamente la proposizione della domanda di insinuazione nello stato passivo (Cass., 16 maggio 2018, n. 11966).

11.- Diversamente ove si ritenga invece che la prescrizione presuntiva si sostanzi, ed esaurisca, nel dar vita a una particolare figura di *praesumptio legis*.

Se la legge suppone avvenuto il pagamento di certi crediti (quali dettagliatamente indicati nelle norme degli artt. 2954, 2955 e 2956 c.c.), perché normalmente così accade allorché sia trascorso un dato periodo di tempo – senza, cioè, che in quel lasso temporale quel certo tipo di creditore sia andato a esigere in modo formale la prestazione dovutagli -, l'apertura del fallimento viene propriamente a bloccare la costruzione di una simile dinamica presuntiva. Posto che comporta, L.F., ex art. 44, l'inefficacia dei pagamenti effettuati dal debitore

fallito e posto altresì che rende necessario l'accertamento di ogni credito che aspiri a ricevere pagamenti dal sopravvenuto fallimento del debitore (L.F., artt. 52 e 93 e segg.).

12.- Riguardo alla natura da riconoscere alla presunzione presuntiva la giurisprudenza di questa Corte non ha espresso precedenti del tutto allineati.

Secondo l'orientamento che può dirsi tradizionale – ed è di gran lunga prevalente – *“la prescrizione estintiva e la prescrizione sostitutiva sono ontologicamente differenti, logicamente incompatibili e fondate su fatti diversi: elementi costitutivi della prima sono il decorso del tempo e l'inerzia del titolare del diritto”;* la *“seconda è fondata su una presunzione furis tantum ovvero mista di avvenuto pagamento del debito”* (cfr., di recente, Cass., 5 luglio 2017, n. 16486, da cui le frasi appena riportate; cfr. inoltre, tra le altre pronunce, Cass., 14 dicembre 2017, 30058; Cass., 2 febbraio 2005, n. 3443; Cass., 26 agosto 2013, n. 19545; Cass., 29 gennaio 2003, n. 1287; Cass., 31 ottobre 2011, n. 22649, secondo la quale *“l'espressa invocazione dell'una non è implicitamente estensibile all'altra, ma è necessaria una formulazione distinta per ciascuna di esse”*).

Secondo talune pronunce, che danno vita a un minoritario orientamento, peraltro, *“la prescrizione presuntiva, anche se fondata su di una presunzione, è cosa ben diversa dalla presunzione stessa e, a differenza di questa, non è un mezzo di prova, ma incide direttamente sul diritto sostanziale limitandone la protezione giuridica. Questa incidenza sostanziale non è, per sua natura, diversa – anche se più limitata – da quella derivante dalla prescrizione ordinaria, che giunge sino all'estinzione del diritto ed è pertanto regolata dagli stessi principi”* (così Cass., 15 maggio 2012, n. 7527, che ne trae la conseguenza dell'applicabilità della norma dell'art. 2937 c.c. all'ipotesi di prescrizione presuntiva; per la medesima impostazione di base v., in particolare, anche Cass., 24 luglio 2015, n. 15570).

13.- Il Collegio ritiene che sia corretta l'opinione tradizionale e prevalente, che stima la prescrizione ordinaria e la prescrizione presuntiva strutture normative separate e distinte, inserendo la seconda nell'ampio ambito del fenomeno della prova presuntiva.

In proposito, vengono a imporsi specialmente due ordini di considerazioni.

Il primo si sostanzia nel rilievo che il tenore della norma dell'art. 2959 c.c., pretende – per la costruzione in concreto di una prescrizione presuntiva – che il comportamento del debitore sia non disforme da quello di un soggetto che ha effettivamente prestato il pagamento dovuto (l'eccezione è rigettata, se chi oppone la prescrizione nei casi indicati dagli artt. 2954, 2955 e 2956, ha comunque ammesso in giudizio che l'obbligazione non è stata estinta). E si alimenta in via ulteriore nel riconoscimento che il disposto della norma viene correntemente interpretato nel senso di esigere, al riguardo, un comportamento del debitore che risulti, in realtà, strettamente coerente in positivo con l'idea base di un già avvenuto pagamento (per il rilievo che la contestazione da parte del debitore dell'esistenza del credito fa cadere la presunzione cfr., ad esempio, la già citata sentenza di Cass., n. 16486/2017; per quello che la proposizione subordinata di un'eccezione di compensazione pure comporta il rigetto di quella di prescrizione v. Cass., 31 gennaio 2019, n. 2970; per quello per cui l'eccezione in discorso non è utilizzabile nel caso in cui il debitore sostenga di avere estinto l'obbligazione mediante il pagamento di una somma minore di quella pretesa in giudizio dal creditore v. Cass., 21 giugno 2010, n. 14927).

L'altra osservazione si condensa nel rilievo che, nella prescrizione presuntiva, la dimensione del tempo non viene in considerazione in quanto (assai) più breve di quella che è propria della prescrizione ordinaria, secondo quanto è invece coerente con la tesi che accomuna la natura delle due figure:

con una prospettiva, invero, in cui una così forte differenza dell'elemento tempo potrebbe anche apparire priva di giustificazione oggettiva (anche per la misura della contrazione che risulta apportata).

Viene piuttosto in considerazione come dimensione sufficientemente lunga per far ragionevolmente ritenere che – se nel trascorrere di quel dato periodo di tempo il tipo di creditore, che è specificamente preso in considerazione dalla normativa in discorso (artt. 2954, 2955 2956 c.c.), non ha ancora formulato richieste formali di pagamento o di messa in mora – è perché, presumibilmente, egli ha già ricevuto il pagamento che gli spettava.

Detto questo, è appena il caso di aggiungere che non contrasta con il complesso dei rilievi sin qui svolti la constatazione che pure la prescrizione presuntiva è suscettibile di essere interrotta, ai sensi dell'art. 2943 c.c. (sul punto cfr. Cass., 12 giugno 2012, n. 9509). In effetti, il sopravvenire di una specifica richiesta di pagamento da parte del creditore rende (per sé) ragionevole ipotizzare che – sino a quel momento, almeno – egli non ha ancora ricevuto il pagamento di quanto dovutogli.

14.- In base alle considerazioni esposte è possibile enunciare il seguente principio di diritto: *“le prescrizioni presuntive di cui agli artt. 2954 c.c. e segg., sono fenomeni di natura probatoria, sostanziandosi in presunzioni di avvenuto pagamento; non dà perciò luogo a prescrizione presuntiva la fattispecie in cui una frazione del tempo stabilito dalla norma di legge fondante la stessa sia decorsa dopo la dichiarazione di fallimento del debitore, pur se prima che il creditore abbia presentato domanda di insinuazione nel relativo passivo”*.

15.- Il secondo motivo di ricorso viene sostanzialmente ad articolarsi in tre separate censure.

15.1.- La prima censura afferma che la *“Corte di Appello sembra attribuire una qualche responsabilità in capo alla ricorrente per non avere utilizzato idonee forme di trasmissione delle fatture attestanti il tempo dell’invio: presumibilmente, la Corte di Appello pone riferimento alla spedizione a mezzo posta raccomandata con tanto di avviso di ricevimento”*.

Tale forma di trasmissione – questa la critica mossa dal ricorrente non è però prescritta da alcuna norma. Vale, per contro, il principio della libertà nelle forme della spedizione, che trova riscontro anche nella previsione dell’art. 2709 c.c.

15.2.- La seconda censura fa riferimento all’esibizione delle scritture contabili della società fallita, a suo tempo domandata dal ricorrente, ma non secondata dalla Corte di Appello, che ebbe a rilevare il carattere esplorativo della richiesta.

In realtà, tale richiesta non era affatto esplorativa – puntualizza il ricorrente -, in quanto dichiaratamente finalizzata a verificare la contabilità delle fatture emesse dalla ricorrente, con ogni conseguenza in punto dell’eccepita prescrizione presuntiva.

15.3.- L’ultima censura assume che la *“Corte di Appello non ha esposto alcuna motivazione al fine di respingere la richiesta di deferimento del giuramento decisorio come formulata dalla dottoressa R. nella propria memoria istruttoria”*. A tale assunto il ricorrente fa poi seguire il testo della richiamata memoria (nel cui contesto viene riportato, tra le altre cose, pure il tenore testuale del giuramento di cui venne chiesto fosse deferito al curatore: *“Giuro e giurando affermo che il credito di Euro 9.628,00 vantato nel presente giudizio dalla Dott. R. non è stato pagato ovvero giuro e giurando affermo che lo stesso è stato pagato”*).

16.- Il Collegio non ritiene di potere condividere nessuna delle censure svolte dal ricorrente nel contesto del secondo motivo di ricorso.

La prima non coglie, in effetti, la *ratio decidendi* della decisione della Corte territoriale. Che risulta senz'altro focalizzata nella constatazione della mancanza di data certa delle fatture presentate dal ricorrente a prova dell'avvenuta interruzione della prescrizione presuntiva. D'altronde, è orientamento consolidato della giurisprudenza di questa Corte che le scritture private – fatture ricomprese – debbano essere munite di data certa, per poter essere opposte al curatore fallimentare (cfr., da ultimo, Cass., 18 gennaio 2019, n. 1389).

Quanto poi alla seconda censura, va segnalato che l'orientamento della giurisprudenza di questa Corte ritiene apprezzamento di mero fatto quello attinente al carattere esplorativo di una richiesta di esibizione documentale e, in quanto tale, non sindacabile in sede di legittimità (Cass. 21 febbraio 2017, n. 4504).

Riguardo all'ultima delle censure mosse è rilievo dirimente quello per cui, secondo il consolidato orientamento di questa Corte, nel giudizio di opposizione allo stato passivo, al curatore – in quanto terzo rispetto al fallito e privo della capacità di disporre del diritto controverso, non può essere deferito il giuramento decisorio con riferimento a vicende solutorie attinenti all'obbligazione (credito professionale) dedotta in giudizio (cfr., da ultimo, Cass., 3 agosto 2017, n. 19418).

Il secondo motivo di ricorso non merita, in conclusione, di essere accolto.

17.- Con il terzo motivo, il ricorrente censura la pronuncia della Corte di Appello là dove questa ha ritenuto inammissibile la produzione di documenti, probatori

dell'avvenuta interruzione del termine di prescrizione in corso, in quanto prodotti solo in grado di appello (trattasi di solleciti di pagamento inviati dall'Azienda sanitaria).

Secondo la Corte territoriale, per i procedimenti instaurati dopo il 30 aprile 1995, l'eventuale indispensabilità dei documenti in tanto può essere valutata in quanto si tratti di documenti nuovi, nel senso che la loro ammissione non sia stata richiesta in precedenza e comunque non si sia verificata la decadenza di cui all'art. 184 c.p.c. Contestando questa ricostruzione, il ricorrente afferma l'estraneità alla fattispecie della normativa dell'art. 184 e la soggezione della stessa alla norma dell'art. 345 c.p.c., che non appare minimamente considerato dalla Corte di merito.

Precisa, altresì, che nella specie trova applicazione la versione dell'art. 345 c.p.c., anteriore all'entrata in vigore della L. 18 giugno 2009, n. 69, che ammetteva senz'altro la produzione di nuovi documenti con l'atto di appello.

18.- Il motivo merita di essere accolto.

Nella specie, il procedimento di primo grado è stato definito con sentenza depositata in data __ e quindi prima dell'entrata in vigore della L. n. 69 del 2009, come fissata alla data del __ (per la rilevazione che, ai fini in discorso, non è da ritenere pendente solo il procedimento a quel tempo definito da sentenza già depositata v. Cass., 20 agosto 2018, n. 20793).

Nel regime applicabile al relativo procedimento di appello, la facoltà di produrre nuovi documenti, se deve ritenersi concentrata e limitata alla fase iniziale del procedimento, non risulta incontrare le decadenze di cui all'allora vigente disposizione dell'art. 184 c.p.c. (Cass., 10 giugno 2011, n. 12731).

19.- In conclusione, va accolto il terzo motivo di ricorso, inammissibili i primi due motivi. Di conseguenza, va cassata

la sentenza impugnata con riferimento alla materia fatta oggetto del terzo motivo e la controversia rinviata, in proposito, alla Corte di Appello di Ancona, che, in diversa composizione, provvederà anche alle determinazioni relative alle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il terzo motivo di ricorso, inammissibili il primo e il secondo. Cassa, per quanto di ragione, la sentenza impugnata e rinvia la controversia alla Corte di Appello di Ancona che, in diversa composizione, provvederà anche alle determinazioni relative alle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Prima Civile, il 8 maggio 2019.

Depositato in Cancelleria il 14 giugno 2019.

Cass_civ_Sez_I_Sent_14_06_2019_n_16123