

Diritto del Lavoro

L'eccezione di prescrizione presuntiva del credito sollevata dal curatore fallimentare e la deferibilità a quest'ultimo del giuramento decisorio in fase di opposizione ex art. 98 L. Fall.

di **Elisa Pirrotta**, Avvocato



Cassazione civile sez. I, ordinanza interlocutoria 11 novembre 2022, n. 33400

Istanza di ammissione al passivo - eccezione di prescrizione presuntiva ex art. 2956, n. 2, c.c. - opposizione allo stato passivo ex art. 98 L. Fall. - deferibilità al curatore del giuramento decisorio - deferibilità del solo giuramento de scientia o de notitia - conseguenze della dichiarazione di non essere a conoscenza dell'avvenuta estinzione del debito fatta dal curatore fallimentare

CASO

Con ordinanza interlocutoria dell'11 novembre 2022, la sezione prima della Corte di Cassazione ha trasmesso gli atti al Primo Presidente per l'eventuale assegnazione della causa alle Sezioni Unite in ordine alle seguenti articolate questioni di massima di particolare importanza, concernenti: **a)** la legittimazione del curatore fallimentare a sollevare, nell'ambito del giudizio di accertamento del passivo fallimentare, l'eccezione di prescrizione presuntiva (ex art. 2956, n. 2, c.c.) in quanto parte processuale ex art. 95, co. 1, L. Fall., o, in alternativa, la legittimazione del curatore fallimentare di proporre tale eccezione quale "terzo interessato" ex art. 2939 c.c.; **b)** se il creditore fallimentare, in conseguenza dell'eccezione sollevata, possa deferire giuramento ex art. 2960, co. 1, c.c., o se l'art. 2739 c.c. e l'art. 2737 c.c. (che per la capacità di deferire o riferire il giuramento rinvia all'art. 2731 c.c. in tema di confessione) ostano alla prestazione del giuramento decisorio da parte del curatore fallimentare in quanto terzo privo della capacità di disporre del diritto; **c)** se, ove si escluda la deferibilità del giuramento su fatto non "proprio" (c.d. giuramento *de veritate*), al curatore fallimentare possa essere comunque deferito il giuramento sulla conoscenza che egli abbia avuto dei fatti in considerazione delle interlocuzioni tra curatore e fallito imposte dagli artt. 16, comma 1, n. 3), e 49 L. Fall., la cui inosservanza è penalmente sanzionata (art. 220 L. Fall.), e se, in tal caso, si

tratti del c.d. giuramento *de scientia*, ex art. 2739, co. 2, c.c., o piuttosto del c.d. giuramento *de notitia*, ex art. 2960, co. 2, c.c., norma in tesi applicabile analogicamente; **d)** se, una volta ammesso il giuramento *de scientia* o *de notitia*, la dichiarazione del curatore di non essere a conoscenza dell'avvenuta estinzione del debito equivalga a prestazione favorevole al giurante, lasciando in vita la presunzione di pagamento, o assuma invece gli effetti del rifiuto del giuramento, favorevole al creditore come avviene nel giuramento *de veritate*.

La causa sottoposta all'esame della Corte prende le mosse dall'opposizione promossa contro il parziale rigetto della domanda di ammissione al passivo dei crediti per le prestazioni professionali rese dall'avvocato opponente in favore della società *in bonis*, rigetto fondato sull'accoglimento, da parte del giudice delegato, dell'eccezione di prescrizione presuntiva triennale sollevata dal curatore ai sensi dell'art. 2956 c.c.

Il Giudice dell'opposizione aveva poi, da un lato, dato rilievo al mancato deferimento del giuramento decisorio del curatore indicandolo come "l'unico strumento processuale" idoneo a vincere l'eccezione di prescrizione presuntiva, e dall'altro, aveva negato l'ammissione dell'interpello formale del curatore in quanto "privo della conoscenza diretta" del fatto estintivo e "privo del potere di disporre del diritto".

QUESTIONI

Le questioni sollevate dalla prima sezione della Corte di Cassazione e gli orientamenti giurisprudenziali delle diverse sezioni succedutisi nel tempo

Le quattro questioni sollevate dalla prima sezione della Corte di Cassazione possono essere esaminate congiuntamente in quanto l'indagine sottesa al loro esame attiene alla necessità di coniugare in chiave sistematica gli indirizzi giurisprudenziali formatisi nel tempo con la valenza generale dell'istituto della prescrizione presuntiva cui a sua volta è correlato l'altrettanto generale istituto del giuramento decisorio, indirizzi recentemente rovesciati dalla sentenza della prima sezione della Corte di Cassazione del 27 giugno 2022, n. 20602, sentenza da cui muove, infatti, la sezione rimettente ritenendo, appunto, necessario l'intervento delle Sezioni Unite sul punto.

L'attribuzione al curatore fallimentare della legittimazione a proporre l'eccezione di prescrizione presuntiva del credito a titolo di "parte processuale" o di "terzo interessato" ha inevitabilmente riflessi sulla deferibilità o meno al curatore del giuramento decisorio e dunque sugli effetti che possono derivare dall'eventuale dichiarazione di questo, nell'ambito del giudizio di opposizione, di "non essere a conoscenza dell'estinzione del credito".

La questione è stata nel tempo variamente affrontata dalla Corte di Cassazione che di volta in volta ha affrontato singolarmente gli aspetti dell'articolata fattispecie.

Quanto alla legittimazione del curatore a sollevare l'eccezione in commento, una parte più cospicua della giurisprudenza ha sempre ritenuto applicabile l'art. 2960, co. 2, c.c., che in caso

di decesso del debitore (fattispecie spesso assimilata al fallimento) ammette la delazione del giuramento al coniuge superstite e agli eredi (c.d. giuramento *de notitia*) con la conseguenza che <<la dichiarazione di ignorare i fatti non importa rifiuto di giurare, bensì giuramento in senso negativo, per cui la lite va decisa in senso favorevole al giurante>>, ossia tale dichiarazione <<non comporta il rigetto dell'eccezione di prescrizione presuntiva>> (ex plurimis, Cass. 23 marzo 2010, n. 6940, Cass. 22 giugno 2020, n. 12044).

Con sentenza del 27 giugno 2022, n. 20602, la prima sezione della Corte di Cassazione ha parzialmente ribaltato l'orientamento appena citato in quanto ha ritenuto, sì, non deferibile al curatore fallimentare il giuramento decisorio ma solo quello *de scientia*, ricollegando però alle dichiarazioni rese nell'ambito del giuramento *de scientia* gli effetti propri del giuramento decisorio: <<A fronte dell'insinuazione al passivo fallimentare di un credito maturato in forza di un rapporto riconducibile alla previsione dell'art. 2956, n. 2, c.c., eccepita dal curatore fallimentare la prescrizione presuntiva e deferitogli dal preteso creditore il giuramento decisorio, la dichiarazione del curatore di non essere a conoscenza se il pagamento sia avvenuto o meno, costituisce mancato giuramento>> e ancora <<la dichiarazione del curatore di non sapere se il pagamento sia avvenuto o meno costituisce mancato giuramento, dovendo egli subire le conseguenze dell'affermazione dell'estinzione del debito implicita nella sollevata eccezione di prescrizione presuntiva>> (Cass. 27 giugno 2022, n. 20602).

Più coerente sembrerebbe – dal punto di vista formale - la giurisprudenza precedente (e sopra richiamata) secondo cui, posta l'applicabilità analogica dell'art. 2960, co. 2, c.c. anche al curatore fallimentare sulla scorta dell'assunto secondo il quale l'elencazione dei soggetti contemplati è <<meramente esemplificativa (..) volendo il legislatore fare riferimento alla più ampia categoria dei soggetti che possono avere avuto notizia dell'estinzione del diritto di credito>>, e tale è il curatore in forza degli obblighi informativi imposti al fallito, <<il giuramento de notitia è prova per propria natura soggetta al prudente apprezzamento del giudice ai sensi della norma dell'art. 116 cod. proc. civ.>> e dunque dalle dichiarazioni rese dal curatore non possono discendere effetti propri del giuramento decisorio (Cass. 28 maggio 2018, n. 13298). Tuttavia – dal punto di vista pratico - la tesi appena detta ha inevitabili effetti “disarmanti” per il preteso creditore che, dinanzi all'eccezione di prescrizione presuntiva non può far ricorso al giuramento decisorio, giuramento che la legge prevede come strumento specifico per vincere la presunzione in commento (tanto che la dottrina lo ha talora definito come “necessario”).

CONCLUSIONI

In attesa della decisione delle Sezioni Unite, è possibile fare alcune valutazioni sistematiche. Innanzitutto per la soluzione alla questione in esame è utile evidenziare che la prescrizione presuntiva opera diversamente da quella estintiva, nel senso che nella prima si presume essere avvenuto il pagamento che dunque estingue il diritto, mentre nella seconda è il decorso del tempo che determina l'estinzione del diritto. Ne deriva pertanto che chi eccepisce la prescrizione presuntiva afferma implicitamente, ma ineluttabilmente, di aver pagato.

Nel disegno del legislatore si dà in altri termini intrinsecamente per presupposto che tanto la

prova del credito, quanto, soprattutto, la prova del pagamento non possano essere offerte per iscritto. Perciò al debitore è data tale peculiare presunzione, mentre al creditore - in forza di un congegno forse anacronistico - è dato soltanto (o quantomeno principalmente) deferire il giuramento decisorio. E per tale ragione non sarebbe, forse, conforme al sistema ammettere che il debitore possa eccepire la prescrizione presuntiva e che il creditore non possa utilmente avvalersi del giuramento decisorio.

Vero è che il curatore acquista contezza dell'esposizione debitoria del fallito dalle carte che acquisisce, carte tra le quali non è necessariamente da attendersi che egli rinvenga la quietanza di pagamento del credito fatto oggetto di eccezione di prescrizione presuntiva. Pertanto, riconoscere alla dichiarazione del curatore "di non sapere se il pagamento è stato o no effettuato" il valore di giuramento prestato in senso favorevole al giurante, significherebbe - forse, ma questo lo decideranno le Sezioni Unite - vanificare l'effettività dello strumento attribuito al creditore a fronte dell'eccezione di prescrizione presuntiva.

Ad avviso di chi scrive, pertanto, una volta riconosciuto il potere di formulare l'eccezione di prescrizione presuntiva in capo al curatore fallimentare, e riconosciuta la correlativa possibilità del preteso creditore di deferire il giuramento *de scientia*, occorre ammettere che la "dichiarazione di ignorare" produca nei confronti del curatore gli stessi effetti che la medesima dichiarazione avrebbe in caso di giuramento *de veritate*, non essendo coerente che il medesimo soggetto affermi - implicitamente mediante l'eccezione di prescrizione presuntiva - che il debito è stato pagato, quando - in realtà - lo stesso non è a conoscenza della circostanza eccepita ([Cass. 24 luglio 2015, n. 15570](#) e Cass. 27 giugno 2022, n. 20602).



Master di specializzazione

**RAPPORTI DI LAVORO SUBORDINATO NEL CODICE DELLA
CRISI DI IMPRESA E DELL'INSOLVENZA**

Scopri di più >