

## CORTE DI APPELLO DI FIRENZE

Sezione Prima Civile – Collegio 2

R.G. n. 221/2009

COPIA

EP

### Comparsa conclusionale

**Per:** Curatela del Fallimento **Biemme Costruzioni s.n.c. di Bardi e Milani**, in persona del Curatore Rag. Daniele Moretti, appellante (Avv. C. Marconi e P. Fidolini),  
**Contro:** **FALZEA BRUNO**, appellato (Avv. M. Mensi),  
**e contro:** **GIORGIO PELLEGRINI S.a.s.**, appellato (Avv. A. Antichi e F.M. Pozzi).

\*\*\*

### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione in appello ritualmente notificato, in data 29.01.2009, sia al sig. Falzea Bruno che alla Giorgio Pellegrini S.a.s., nei rispettivi domicili eletti in primo grado, la Curatela del Fallimento Biemme Costruzioni s.n.c. di Bardi e Milani, in persona del Curatore Rag. Daniele Moretti, proponeva impugnazione avverso la sentenza del Tribunale di Grosseto n.817/08 del 27.04.2008, depositata in cancelleria il 6.10.2008, notificata il 30.12.2008, chiedendo, sospesa la efficacia esecutiva, in tesi dichiarare la nullità della sentenza impugnata per incompetenza funzionale del giudice adito, e/o la inammissibilità ed improcedibilità della domanda, per essere stato il giudizio riassunto nelle forme ordinarie successivamente al fallimento della società convenuta e nei confronti della curatela, ed essendo stata proposta ed accolta contro l'ufficio fallimentare una domanda di condanna; in ipotesi, ed in via gradata, dichiarare la nullità della sentenza impugnata rilevato il vizio di extra petita, essendo stati mutati dal primo giudice gli elementi costitutivi della domanda; respingere tutte le domande attrici in quanto infondate in fatto e diritto non essendo stato tra le parti concluso alcun contratto di appalto e comunque non legittimando la conclusione del contratto preliminare di vendita di cosa futura l'azione proposta dall'attore; vinte le spese di entrambi i gradi di giudizio, in denegata ipotesi riformare comunque sul punto la sentenza impugnata per essere la liquidazione effettuata

FIRENZE  
Depositata in cancelleria oggi

dal primo giudice eccessiva ed erronea in relazione alle tariffe professionali.

Parte appellante provvedeva, altresì, a depositare in data 14.4.2009 ricorso ex art.351 c.p.c. chiedendo l'immediata sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo (provvedendo a notificare, unitamente al provvedimento presidenziale, alle parti in data 23 e 24.06.2009).

In data 24.06.2009, si costituiva la Giorgio Pellegrini s.a.s. che concludeva chiedendo il rigetto di ogni domanda svolta nei confronti della società stessa ed in parziale riforma della sentenza impugnata condannare l'appellante al pagamento delle spese di lite relative al primo grado di giudizio nella misura già quantificata in atti, ovvero nella misura maggiore o minore che verrà ritenuta di giustizia.

In data 25.6.009 si costituiva il sig. Falzea Bruno che concludeva chiedendo, in via preliminare, il rigetto della domanda di sospensione dell'efficacia esecutiva della sentenza impugnata, e nel merito la conferma di detta sentenza, respinta la domanda di riduzione della condanna alle spese di lite dell'appellante.

All'udienza del 22.09.2009, la Corte, accogliendo la domanda proposta dall'appellante, sospendeva l'esecutorietà della sentenza impugnata.

All'udienza del 03.02.2015, le parti precisavano le conclusioni e la causa veniva trattenuta in decisione.

\*\*\*

### **CONCLUSIONI PER L'APPELLANTE**

"Voglia la Corte di Appello di Firenze, previa sospensione della efficacia esecutiva, in riforma integrale della sentenza del Tribunale di Grosseto, n.817/08 del 27.04.2008, depositata in cancelleria il 6.10.2008, notificata il 30.12.2008, in accoglimento dell'interposto appello: 1) in tesi dichiarare la nullità della sentenza impugnata per incompetenza funzionale del giudice adito, e/o la inammissibilità ed improcedibilità della domanda, per essere stato il giudizio riassunto nelle forme ordinarie successivamente al fallimento della società convenuta e nei confronti della curatela, ed essendo stata proposta ed accolta contro l'organo fallimentare una domanda di condanna; 2) in ipotesi ed in via gradata: dichiarare la nullità della sentenza impugnata rilevato il vizio di extra

petita, essendo stati mutati dal primo giudice gli elementi costitutivi della domanda; respingere tutte le domande attrici in quanto infondate in fatto e diritto non essendo stato tra le parti concluso alcun contratto di appalto e comunque non legittimando la conclusione del contratto preliminare di vendita di cosa futura l'azione proposta dall'attore. 3) Vinte le spese di entrambi i gradi di giudizio; in denegata ipotesi riformare comunque sul punto la sentenza impugnata per essere la liquidazione effettuata dal primo giudice eccessiva ed erronea in relazione alle tariffe professionali".

\*\*\*

### **FATTO E DIRITTO**

Nel rimandare a tutto quanto dedotto nell'atto di appello, in merito alle argomentazioni svolte dalla difesa dall'appellato Falzea, si osserva:

#### **1) Sul primo motivo di impugnazione**

A ben vedere controparte sul punto si ferma a generiche affermazioni sulla supposta competenza del giudice ordinario e sulla possibilità della prosecuzione avanti al medesimo del giudizio dopo la interruzione per fallimento di una delle parti, ma nulla deduce in merito alla questione se sia possibile chiedere ed ottenere una sentenza di condanna della curatela, stanti gli evidenziati profili di improcedibilità ed inammissibilità della domanda (tenuto conto ad es. del divieto di azioni esecutive individuali sancito dalla legge fallimentare), né sulla competenza funzionale del giudice adito successivamente alla declaratoria di fallimento di una delle parti (tenuto conto che nella fattispecie la sentenza impugnata è stata pronunciata da G.O.T., dunque un giudice onorario in sostituzione di un giudice togato in materia fallimentare).

#### **2) Sul secondo motivo di impugnazione**

Eguale deve dirsi anche per questo punto, posto che controparte ben si guarda dall'entrare nel merito della censura de quo e dunque dal prendere posizione sul fatto che il primo giudice si sia pronunciato su una domanda diversa, per petitum e causa petendi, da quella proposta dall'attore. Certo non potendosi seriamente sostenere che non faccia differenza alcuna formulare una domanda (e conseguentemente pronunciare una decisione) su un contratto di appalto piuttosto che su un contratto

preliminare; o che chiedere i costi per la eliminazione dei vizi dell'opera equivalga a domandare la riduzione del prezzo da pagare in forza di un preliminare di vendita di cosa futura.

### 3) Sul terzo motivo di impugnazione

E dimentica poi controparte che gli assunti stessi posti a fondamento della domanda attrice sono rimasti privi di riscontri probatori tanto per quanto concerne il titolo che sarebbe stato fonte dell'obbligazione de quo (contratto) quanto il relativo adempimento (pagamento) (v. pag. 15 dell'appello).

### 4) Sul quarto motivo di impugnazione

Anche sulle spese di causa a ben vedere nulla deduce controparte, evidentemente non potendo giustificarsi, tariffe alla mano, una liquidazione per diritti ed onorari che appare del tutto avulsa dallo scaglione di riferimento ed operata in sentenza dal primo giudice senza giustificazione alcuna.

\*\*\*

Per quanto concerne la difesa della terza chiamata, deve solo farsi osservare come la questione sollevata sulle spese sembra mal posta, nel senso che non essendovi stata domanda o pronuncia nei confronti della stessa, non vi è soccombenza; per cui altra doveva essere la censura da formulare nei confronti della sentenza in questione, dovendosi lamentare controparte evidentemente prima di altro e poi delle spese.

Peraltro la lagnanza in questione appare comunque contraddire la pur opposta indifferenza della Pellegrini s.a.s. rispetto all'esito del gravame principale.

E proprio su tale 'indifferenza' deve richiamarsi l'insegnamento della Suprema Corte anche di recente ribadito:

"Nel caso in cui il convenuto chiami un terzo in causa, sperando nei suoi confronti una domanda di garanzia impropria fondata su un titolo diverso ed indipendente rispetto a quello posto a base della domanda principale, ove il terzo non si limiti a contrastare la domanda di manleva, ma contesti anche il titolo dell'obbligazione principale, quale antefatto e presupposto della garanzia azionata, e, quindi, la fondatezza della domanda proposta

nei confronti del proprio chiamante, si configura una ipotesi di inscindibilità di cause che dà luogo a litisconsorzio processuale in fase di impugnazione, sicché, ai sensi dell'art. 331 cod. proc. civ., la mancata integrazione del contraddittorio nel giudizio di appello determina la nullità, rilevabile d'ufficio ed anche in sede di legittimità, dell'intero procedimento di secondo grado e della sentenza che lo ha concluso". (Cass. Civ. n.20552/2014).

\*\*\*

Si insiste dunque per l'accoglimento delle rassegnate conclusioni.

Grosseto / Firenze, 3/6/15

  
Avv. Claudio Marconi

Avv. Paolo Fidolini