

STUDIO LEGALE
Michele Mensi Avvocato

- CORTE D'APPELLO DI FIRENZE -

SEZ. I CIVILE - collegio 2

R.G. 221/2009

Comparsa conclusionale

per

Falzea Bruno, (c.f. FLZBRN56B08H224A), con l'Avvocato Michele Mensi

contro

Curatela del Fallimento Biemme Costruzioni s.n.c. di Bardi e Milani, con
l'Avv. Marconi e,

Giorgio Pellegrini s.a.s con gli Avv. Antichi e Pozzi

Pr emesso

Con atto di citazione in appello la Curatela del Fallimento Biemme Costruzioni s.n.c. proponeva impugnazione avverso la sentenza del Tribunale Civile di Grosseto n. 817/2008 del 27/04/2008 resa nel procedimento avente come parti Falzea Bruno in qualità di attore e la Curatela del Fallimento Biemme Costruzioni s.n.c. in qualità di convenuto, nonché la Giorgio Pellegrini s.a.s in qualità di terzo chiamato in causa.

L'attrice Curatela chiedeva dichiararsi la nullità della sentenza impugnata per incompetenza funzionale del Giudice adito e/o l'inammissibilità improcedibilità della domanda, in quanto il giudizio, a suo dire, sarebbe stato riassunto nelle forme ordinarie successivamente al fallimento della società convenuta e nei confronti della Curatela, essendo stata proposta ed accolta contro l'organo fallimentare una domanda di condanna;

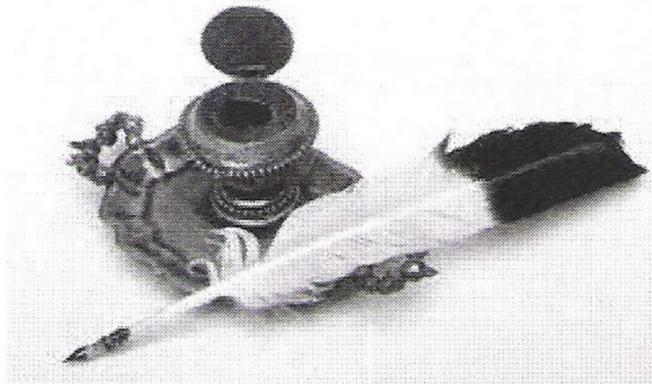
STUDIO LEGALE

Michele Mensi Avvocato

in ipotesi graduata richiedeva la declaratoria di nullità della sentenza impugnata per avere il giudice di primo grado mutato gli elementi costitutivi della domanda e comunque sentir respingere tutte le domande attrici.

Si costituiva in grado di appello Falzea Bruno il quale contestava le deduzioni tutte contenute nell'atto di citazione chiedendo la reiezione dell'impugnazione e la conferma della sentenza rassegnando le conclusioni che si richiamano integralmente contenute nella comparsa di costituzione e risposta in grado di appello.

Si costituiva altresì la Giorgio Pellegrini s.a.s. la quale chiedeva rigettarsi ogni domanda nei confronti della stessa e in parziale riforma della sentenza impugnata chiedeva condannarsi la curatela al pagamento delle spese di lite di cui al primo grado nella misura da rimettere a giudizio.



Sulle questioni principali Falzea Bruno ha già dedotto circa la pretestuosità degli assunti ivi contenuti nella impugnazione principale e in particolare rilevando l'infondatezza della eccezione di incompetenza funzionale del giudice davanti al quale è stato riassunto il giudizio, contestando altresì l'improcedibilità del giudizio e l'inammissibilità della domanda come sollevata dalla curatela.

Dottrina e giurisprudenza sono concordi nell'affermare che in caso di riassunzione dinanzi al giudice precedentemente adito, visto il fallimento di una delle parti, anche se detto giudice non facesse parte della sezione fallimentare, non viene comunque a porsi una questione di incompetenza funzionale in senso tecnico: al riguardo la Suprema Corte, con orientamento assolutamente consolidato ha dichiarato

STUDIO LEGALE

Michele Mensi Avvocato

l'inammissibilità di un regolamento di competenza fondato sulla considerazione che il processo doveva essere celebrato davanti ad un Giudice della sezione fallimentare e non della sezione civile ordinaria (Cfr Cass. 2619/1997; Cass. 702/1997; Cass. 3160/1995; Cass. 5401/1989)

La Cassazione a tal proposito ha inoltre affermato il principio che la divisione di un ufficio giudiziario in sezioni, attiene alla organizzazione interna degli uffici giudiziari stessi e pertanto sia irrilevante ai fini della competenza ex art. 24 L.F.

In particolare " *la vis attrattiva prevista dall'art. 24 L.F. quale causa efficiente della devoluzione alla competenza del Tribunale che ha dichiarato il fallimento di tutte le azioni che conseguenzialmente ne derivino, incontra un limite insuperabile in relazione a quelle, già presenti, in nuce nel patrimonio del fallito anteriormente all'apertura della procedura concorsuale... potendo le controversie relative a preesistenti rapporti ritenersi rientrare nella competenza funzionale del tribunale fallimentare solo nel caso in cui esse vengano a subire una deviazione dal proprio schema legale tipico, per effetto della disciplina del fallimento sui rapporti giuridici preesistenti*" (Cfr. Cass.Civ.Sez.I, 21 marzo 2003 n.4210 in Giust.Civ.Mass. 2003, 574)

Altra Giurisprudenza, peraltro copiosa, ha delineato il principio secondo il quale la vis attrattiva di cui all'art. 24 L.F. non opera per le azioni aventi con il fallimento un rapporto di mera occasionalità, la cui cognizione continua a spettare pertanto, anche in caso di fallimento al giudice originariamente adito (cfr. Cass.Civ., Sez. I, 26 agosto 2004, n.17057 in Giust.Civ.Mass.2004, 7-8; Cass.Civ.Sez.I, 15 aprile 2003, n.5950 in Giust.Civ.Mass.2003, 4; Cass.Civ.Sez.I, 9 ottobre 2001, n.12368 in Fallimento 2002, 1157 noto Lo Cascio, Tribunale di Nola, Sez. II, 11 settembre 2008, in Giur. Merito 2008, 12 3170)

In ordine invece al vizio di extra petita vi è da rilevare la palese pretestuosità nonché l'arbitrarietà della eccezione sollevata.

A tale proposito soccorre un principio costantemente affermato dalla Giurisprudenza della Suprema Corte, in una casistica del tutto analoga, che ha avuto

STUDIO LEGALE

Michele Mensi Avvocato

modo di osservare che l'azione di accertamento dei vizi e difformità, con richiesta di eliminazione degli stessi in forma specifica o per equivalente oppure in alternativa di riduzione del prezzo compete anche al promissario acquirente che non intenda richiedere la risoluzione del contratto. (Cfr Cass. Civ. sez. II 15/2/2007 n. 3383; Cass. Civ. sez II 15/12/2006 n. 26943; C.S. Civ. Sez. II 8/10/2001 n. 12323)

Ergo si evince da questo orientamento che compete l'azione de quo anche al titolare della posizione contrattuale ad effetti obbligatori, per cui l'eccezione risulta senza alcun pregio giuridico e non cade in errore e/o contraddizione il Giudice che valorizza ai fini della legittimazione attiva del Falzea il fatto "di aver firmato il preliminare di vendita". E' evidente poi che l'azione promossa dal Falzea, alla luce del fallimento pronunciato ai danni della sua controparte, risulta un'azione di condanna non della Curatela, ma di accertamento della responsabilità contrattuale della convenuta, con nascita di un conseguente diritto di credito che deve trovare poi riconoscimento nell'ambito della procedura fallimentare con i noti criteri di ripartizione dell'attivo.

A tal proposito si evidenzia come sotto il profilo del merito risulti palesemente impegnata la responsabilità della ditta fallita, oggi rappresentata dalla Curatela impugnante, atteso che la stessa, come dimostrato in giudizio, ebbe a convenire in giudizio la ditta Giorgio Pellegrini s.a.s. per le stesse ragioni, avendo essa stessa ammesso in quei due giudizi connessi che la fornitura del parquet oggetto del contendere era viziata, non solo quindi agendo per le stesse ragioni nei confronti del proprio rifornitore e riscuotendo il corrispettivo riconosciuto dal Giudice di Pace ed avendo poi l'ardire di costituirsi in questo giudizio, contestando di fatto le sue stesse argomentazioni ed allegazioni avanzate nei due giudizi paralleli in cui risultava di fatto convenuta.

A conferma dell'evidente parallelismo fra le due questioni, il C.T.U., geom. Guido Casini è stato nominato sia nella causa tra la Biemme Costruzioni contro la ditta

STUDIO LEGALE

Michele Mensi Avvocato

Giorgio Pellegrini e sia nella causa tra Bruno Falzea contro la Biemme Costruzioni; in questo ambito è emerso che la spesa sostenuta dal Falzea per le migliorie è stata di complessive £. 5.490.000 (pari ad € 2.835,00) e nello specifico, per la sola fornitura e posa in opera del parquet, ebbe a pagare anticipatamente alla Biemme la somma di £ 3.272.000 (pari ad € 1.689,84);

Si rammenta poi che danni lamentati dal Falzea, oltre il parquet risultato parlato, comprendevano anche la sostituzione e posa in opera di piastrelle, il risanamento delle crepe ad alcune pareti, la rimozione e sostituzione del parquet e la tinteggiatura dei relativi locali interessati da tali lavori, nonché lo smontaggio e l'imballaggio dei mobili e le spese per il pernottamento in albergo durante l'esecuzione dei lavori; il C.T.U. nella causa ha riconosciuto un danno di £. 7.975.812 e la spesa relativa per la consulenza è stata integralmente affrontata dal sig. Falzea. Da notare ulteriormente che la Biemme, come è risultato in modo univoco nel giudizio, non ebbe a pagare alcunchè a fronte della fornitura di parquet, tanto che fu oggetto di un provvedimento di ingiunzione da parte della Giorgio Pellegrini s.a.s.

Giova ricordare alla Corte che nella causa tra la Biemme e la ditta Pellegrini nella sentenza il Giudice di Pace quantificò le spese necessarie riconoscendo alla Biemme la somma di £. 2.756.684 (pari ad € 1.423,80); con la sentenza il Giudice monocratico del Tribunale riconosceva alla Curatela la somma di £. 7.157.407 (pari ad € 3.696,50). Il totale della somma quindi riscossa dalla Curatela (per il solo risarcimento del parquet risultato parlato), nelle due cause tra la Biemme Costruzioni contro la ditta Giorgio Pellegrini, è stato di € 5.120,29 (€ 1.423,80 + 3.696,50) pari a £. 9.914.263; tali somme sono state incassate dalla Biemme oggi Curatela attrice per due volte atteso che fu il Falzea a versare l'importo del parquet alla Biemme Costruzioni allora in bonis con assegno a suo nome e girato incassato dalla teste escussa Galati Silvia.

STUDIO LEGALE

Michele Mensi Avvocato

Ciò per dire che nel merito, la pretesa dell'appellata risulta macroscopicamente legittima, attesa la palese temerarietà dell'azione intrapresa dalla Curatela, alla luce dell'istruttoria svolta in I grado, che ha sortito l'effetto di rendere palese manforte alla tesi attorea, attraverso l'audizione dei testi escussi, che hanno riferito circostanze fondanti, che hanno avvalorato la domanda dell'attore.

Tutto ciò premesso, il sottoscritto Avvocato nell'interesse del proprio assistito insiste per l'accoglimento delle seguenti

Conclusioni

" Voglia l'Ecc.ma Corte d'Appello di Firenze respingere la domanda della Curatela del Fallimento Biemme Costruzioni di sospensione dell'efficacia esecutiva della sentenza del Tribunale di Grosseto n..817/08 confermandola. Con vittoria di spese, diritti ed onorari di entrambi i gradi di giudizio"

Con osservanza

Grosseto li 3/4/2015

Michele MENSI avvocato