

5841
CLAUDIO MARCONI
AVVOCATO
Via Scivia, 7 - 58100 GROSSETO
Tel. 0564.21176 - Fax 0564.410644
marconi.celata@libero.it

SI NOTIFICHI
CON URGENZA

addì

1/06/2010

SUPREMA CORTE DI CASSAZIONE

Controricorso ex art. 370 c.p.c.

Per: CURATELA DEL FALLIMENTO BIEMME COSTRUZIONI

S.n.c. di Bardi e Milani, in persona del Curatore Rag. Daniele Moretti (MRTDNL60R25G716E), con studio in Grosseto, Via D. Chiesa n.56, per nomina del Tribunale di Grosseto con sentenza del 5.12.2002, in forza di decreto autorizzativo del G.D. del 05.05.2010, rappresentato e difeso dall'Avv. Claudio Marconi (MRCCLD55M23H501K) del Foro di Grosseto, ed elettivamente domiciliato presso lo studio dell'Avv. Giovanni Del Re, in Roma, Via Virginio Orsini n.21, in forza di procura speciale in calce al presente atto, resistente,

Contro: FALZEA BRUNO (FLZBRN56B08H224A), rappresentato e difeso dall'Avv. Giuseppe Tilli del Foro di Grosseto, con domicilio eletto in Roma, Via Valadier n.43, presso lo studio dell'Avv. Giovanni Romano, ricorrente;

Oggetto: impugnazione della sentenza n.1358/2009 emessa dalla Sezione I Civile della Corte di Appello di Firenze, depositata il 13/10/2009, notificata al ricorrente il 22/2/2010 nel domicilio eletto costituito in cancelleria della Corte territoriale ridetta.

Studio Legale Marconi
Avv. Claudio Marconi
Avv. Roberto Celata
VIA SCRIVIA, 7 GROSSETO - TEL. 0564 416154 - FAX 0564 410644
21176

ORIGINALE

Svolgimento del processo

Il sig. Falzea Bruno conveniva in giudizio avanti il Tribunale di Grosseto la Biemme Costruzioni s.n.c. di Bardi e Milani, chiedendo, con atto di citazione notificato il giorno 08.06.1994, l'accoglimento delle seguenti conclusioni: "Voglia il Tribunale, contrariis reiectis, a) dichiarare l'obbligo della convenuta di restituire la somma anticipata dall'attore, pari a lire 50.000.000, oltre interessi legali dal dì del dovuto al saldo; b) dichiarare l'obbligo della convenuta di procedere a frazionamento del mutuo della B.N.L. sull'immobile oggetto di compravendita, con contestuale accollo per la quota parte di lire 55.000.000 in capo all'attore; c) dichiarare, ex art.2932 c.c., avvenuto il trasferimento di proprietà dell'immobile oggetto del preliminare di compravendita per cui è causa, in particolare: l'appartamento di civile abitazione sito al piano 1°, scala "D", e distinto con l'interno n.1, composto di ingresso-soggiorno, cucina, ripostiglio, disimpegno, tre camere da letto, bagno principale con vasca, bagno di servizio con doccia, confinante con l'appartamento interno 2D e vano scale, con box ad uso autorimessa al piano terra distinto con il nr.16, con adiacente ripostiglio; il tutto identificato catastalmente al N.C.E.U. al Fg. 92, part. 617, sub. 18 e 37 per l'autorimessa, ordinando alla competente Conservatoria dei registri Immobiliari di provvedere alla trascrizione della sentenza; d) condannare la ditta convenuta alla restituzione della somma di cui al punto a), gravata d'interessi legali dal dì del dovuto al saldo; nonché al risarcimento dei danni subiti per effetto degli inadempimenti contrattuali per cui è causa, nella misura che verrà

determinata in corso di causa e, comunque, secondo equità; e) dichiarare, pertanto, l'avvenuta compensazione fra il residuo del prezzo dovuto dall'attore e quanto dovuto dalla convenuta in forza dei punti a) e d) delle presenti conclusioni, con condanna al pagamento della differenza da parte della convenuta; dichiarare, altresì, l'attore non tenuto al pagamento di ulteriori somme per la compravendita. Vinte le spese, oneri accessori inclusi".

Si costituiva sin dalla prima udienza la Biemme Costruzioni s.n.c. che contestava le avverse pretese così precisando le proprie conclusioni: "Piaccia al Tribunale di Grosseto, respinta ogni contraria, diversa, istanza, azione e/o eccezione, nel merito respingere le domande tutte proposte dall'attore Falzea Bruno perché improponibili ed improseguibili e comunque infondate in fatto e diritto; in accoglimento di espresse domande riconvenzionali, voglia condannare il medesimo attore a risarcire alla convenuta tutti i danni sofferti in conseguenza del comportamento processuale ed extraprocessuale tenuto dal Falzea Bruno in quanto lesivi dell'immagine di serietà e correttezza professionale dell'impresa Biemme Costruzioni s.n.c. di Milani e Bardi, danni da accertarsi in corso di causa e dei quali comunque chiede sin d'ora la liquidazione anche in via equitativa, nonché la immediata restituzione delle chiavi dell'alloggio. Con vittoria di spese, competenze ed onorari di giudizio".

Nel corso di causa il G.I. "considerato che la presente controversia si incentra... sulla misura del corrispettivo, imposto dalla legge ed inserito automaticamente nel contratto ai sensi dell'art.1339 c.c." , con

ordinanza del 9.5.1997 disponeva lo svolgimento di due consulenze, una tecnica ed una contabile, atte ad individuare il dovuto prezzo di trasferimento (trattandosi d'edilizia convenzionata il cui prezzo non era rimesso all'autonomia convenzionale, ma alla verifica dei parametri di legge) e l'effettivo stato della contabilità.

In prosieguo il Tribunale, a causa di una serie "d'accuse e sospetti nei confronti dei consulenti" mossi da parte attrice, nominava per lo svolgimento della consulenza tecnica, due nuovi consulenti, iscritti all'albo di altro Tribunale, preferendo dare "alla consulenza in atti natura collegiale anche al fine di permettere al CTU già designato, che si conferma nell'incarico, di lavorare con più serenità e minor tensioni".

Successivamente al deposito della consulenza tecnica, e prima dell'espletamento di quella contabile, la società resistente veniva dichiarata fallita per cui la causa, già una prima volta interrotta per avvenuto decesso del legale di parte convenuta, era riassunta nei confronti della curatela fallimentare, che si costituiva dichiarando il Curatore di avvalersi della disposizione di cui all'art.72 L.F. e dunque di sciogliersi dal contratto. Invitate le parti a precisare sul punto le conclusioni, la causa veniva trattenuta in decisione, ma a seguito di provvedimento del G.O.A. datato 10.01.2005, ne veniva disposta la rimessione in istruttoria per l'udienza del 07.05.2005 dovendo parte attrice provvedere al riordino del proprio fascicolo ed alla verifica della rituale produzione della nota attestante l'avvenuta trascrizione della domanda introduttiva del giudizio, non rinvenuta in atti. Alla predetta

udienza, per parte attrice, si costituiva con comparsa, in sostituzione del precedente, un nuovo difensore, il quale enunciava la rituale produzione in causa della nota di trascrizione ed eccepiva la impossibilità per la curatela convenuta di sciogliersi dal contratto preliminare ex art.72 L.F. in forza dell'intervenuta sentenza delle S.U. n.12505 del 07.07.2004.

Fatte nuovamente precisare le conclusioni, il G.O.A. decideva di trattenere la causa in decisione con assegnazione dei termini di rito per il deposito di conclusionali e repliche.

Con sentenza n.692/2005 del 25.07.2005, depositata in cancelleria il 25.07.2005, non notificata, il Tribunale di Grosseto, in persona del G.O.A., così decideva: "a) dichiara non legittimo nel caso di specie l'esercizio, da parte del Curatore del Fallimento della società Biemme Costruzioni di Milani e Bardi s.n.c., della facoltà di scioglimento del contratto, a norma dell'art. 72 L.F. e per l'effetto, in accoglimento della domanda del sig. Bruno Falzea dichiara l'avvenuto trasferimento in suo favore del diritto di superficie, per la durata di 99 anni dal passaggio in giudicato della presente decisione, relativo all'immobile sito in Grosseto, località Fosso dei Molini alla Via Mozart n.23, scala D int. 1, confinante con Via Mozart, vano scala ed appartamento int.2 della medesima scala D, salvo altri, con relativo box pertinenziale, ad uso autorimessa, distinto con il n.16 ed adiacente ripostiglio sempre pertinenziale, censito al N.C.E.U. del Comune di Grosseto al Foglio 92, partita 617 sub 18, per l'appartamento e Foglio 92, partita 617 sub 37 per le pertinenze; b) subordina l'avvenuto trasferimento del cespite, sopra descritto, al pagamento, in favore del Fallimento della società

Biemme Costruzioni di Milani e Bardi S.n.c., in persona del Curatore pro tempore, nel termine essenziale di giorni 180 giorni, dal passaggio in giudicato della presente decisione, della cifra d'Euro 8.407,08; c) ordina all'Il.mo Signor Conservatore dei Registri Immobiliari di Grosseto la trascrizione della presente sentenza, previa verifica del rispetto della disposizione di cui sopra, in luogo della trascrizione eseguita il 09/06/94, con il numero 7184 di R.G. e 4250 di R.P., con esonero dello Stesso da ogni responsabilità; d) dichiara la propria sopravvenuta incompetenza a conoscere delle residue domande riconvenzionali proposte contro la società Biemme Costruzioni di Milani e Bardi S.n.c., e quindi, contro il relativo fallimento, concedendo alle parti termine perentorio di giorni 180, dal passaggio in giudicato della presente decisione, per la riassunzione del presente giudizio avanti al Tribunale di Grosseto, in Composizione Collegiale, in qualità di Giudice Fallimentare, relativamente alle parti non definite e relative ai soli rapporti tra l'attore e la società fallita; e) dichiara non esaminabili, nella presente lite, le altre domande non specificatamente individuate nei punti di cui sopra, coinvolgendo diritti di terzi non presenti nel giudizio; f) compensa integralmente le spese legali, comprese le spese di CTU, che pone definitivamente a carico d'ambo le parti, in egual misura".

Avverso tale sentenza la Curatela del Fallimento Biemme Costruzioni interponeva appello, chiedendo l'accoglimento delle seguenti conclusioni: "Voglia la Corte di Appello di Firenze, in riforma della sentenza del Tribunale di Grosseto, Sezione Stralcio, n.692/05 del

25.7.2005, depositata in cancelleria il 25.7.2005, in accoglimento dell'interposto appello: 1) in ipotesi: accertata e dichiarata la non rituale produzione dei documenti acquisiti agli atti successivamente alla rimessione in istruttoria disposta dal giudice a quo con provvedimento del 10.01.2005, disporre lo stralcio dei documenti per tal modo acquisiti e conseguentemente riformare la sentenza nella parte in cui, ritenendo provata l'anteriorità della trascrizione della domanda introduttiva del giudizio, respinge l'eccezione di cui all'art. 72 L.F. proposta dalla curatela; in ipotesi subordinata, emendare il vizio di motivazione da cui comunque risulta sul punto affetta la sentenza impugnata, non potendosi far discendere effetti di sorta ai fini del decidere da documenti intempestivamente prodotti dall'attore; 2) in via graduata respingere la domanda attrice ex art. 2932 c.c. per essere la stessa infondata e non provata, presupponendo l'accoglimento della medesima l'avvenuto e tempestivo adempimento delle obbligazioni gravanti sull'attore in forza del preliminare di compravendita concluso tra le parti, non avendo invece il medesimo ottemperato all'obbligo di corrispondere il prezzo totale di compravendita al momento della sua immissione nel possesso dell'immobile; 3) in denegata ipotesi determinare in Euro 77.373,91, compresa IVA nella misura del 4%, il prezzo di acquisto della compravendita intercorsa tra le parti, condannando l'attore alla corresponsione della parte di prezzo residua, al netto degli acconti risultati in causa come corrisposti, nonché al pagamento di tutte le somme contrattualmente dovute, interessi su ritardati pagamenti compresi, da determinarsi eventualmente anche previo completamento

della CTU contabile; oltre agli interessi, sino al saldo, nella misura pattuita dal termine dei lavori, o in ipotesi subordinata dalla immissione nel possesso o in ipotesi denegata dalla domanda. Vinte le spese di entrambi i gradi di giudizio”.

Si costituiva in giudizio l'appellato che chiedeva respingersi l'impugnazione stante l'infondatezza dei motivi addotti dall'appellante che così concludeva: “Voglia l'Ecc.ma Corte di Appello adita, disattesa ogni contraria domanda, istanza, eccezione e difesa: - respingere con ogni e qualsiasi statuizione tutte le domande proposte da parte avversa, in quanto inammissibili, inaccoglibili e comunque infondate in fatto e diritto, per i motivi tutti esposti in narrativa; - con ogni e possibile statuizione, confermare il trasferimento in favore del sig. Bruno Falzea del diritto di superficie, relativo all'immobile sito in Grosseto, località Fosso dei Molini alla via Mozart n.23, scala D interno 1, confinante con via Mozart, vano scala ed appartamento interno 2 della medesima scala D salvo altri con relativo box pertinenziale, ad uso autorimessa distinto con il n.16 e adiacente ripostiglio sempre pertinenziale censito al N.C.E.U. del Comune di Grosseto, Foglio 92, part. 617, sub.18 per l'appartamento e Foglio 92, part.617, sub. 37 per le pertinenze, così confermando la sentenza che produce gli effetti del contratto non concluso; - in via incidentale, in parziale riforma della impugnata sentenza, dichiarare che il prezzo della vendita deve essere fissato come da contratto preliminare, nella misura di £. 122.000.000 iva esclusa, per le ragioni espresse in narrativa; - in via incidentale, in parziale riforma dell'impugnata sentenza, accertare e dichiarare il diritto del sig. Bruno

Falzea a vedersi riconosciuto il ristoro dei danni tutti subiti a causa del contegno tenuto dalla società fallita nella vicenda per cui è processo, e per l'effetto condannare la società poi fallita, Biemme Costruzioni di Bardi e Milani s.n.c., al risarcimento degli stessi in misura che sarà ritenuta equa e di giustizia". Con vittoria di spese competenze ed onorari di entrambi i gradi di giudizio, ivi espressamente comprese le spese di CTU. Con riserva di ulteriormente dedurre ed eccepire. Con riserva di ulteriori mezzi istruttori come per legge.

Senza svolgimento di alcuna attività istruttoria, sulle conclusioni di ambo le parti, così come precisate all'udienza del 21.02.2007 davanti al Consigliere Istruttore, la causa veniva assunta in decisione all'udienza collegiale del 22.05.2009.

Con sentenza n.1358/2009 depositata il 13.10.2009, notificata al ricorrente il 22.02.2010, la Corte di Appello di Firenze, Sezione I Civile così decideva: "In parziale riforma della sentenza del Tribunale di Grosseto in data 25 luglio 2005 n.692: 1) respinge la domanda ex art.2932 c.c. proposta da Falzea Bruno contro il Fallimento Biemme Costruzioni s.n.c. di Bardi e Milani e conseguentemente annulla i capi A-B-C della sentenza impugnata; 2) conferma nel resto la sentenza medesima; 3) dispone la compensazione integrale tra le parti delle spese processuali del grado d'appello".

Avverso tale sentenza d'appello il sig. Falzea Bruno con ricorso datato 21.4.2010, notificato il 23.4.2010, proponeva impugnazione a codesta Ecc.ma Corte adducendo: 1) "Omessa e/o insufficiente o contraddittoria motivazione di fatti controversi e decisivi per il giudizio,

il primo dei quali costituito dalla circostanza, ritenuta pacifica ed ammessa tra le parti, che il prezzo non è stato interamente pagato”; 2) “Omessa e/o insufficiente o contraddittoria motivazione circa fatti controversi e decisivi per il giudizio (costituiti dall’avvenuta trascrizione della domanda ex art. 2932 c.c. proposta in primo grado dall’attuale ricorrente e dalla tempestiva produzione della documentazione relativa)”; 3) *“Violazione e falsa applicazione di norme di diritto (costituite dal combinato disposto degli artt. 2932, 2652 n.2 c.c., 45 e 72 L.F.); 4) “Ulteriore violazione di legge, segnatamente dell’art. 72, ultimo comma, R.D. 267/1942 nel testo vigente”; 5) “Altre violazioni di legge (L.865/1971, art. 35) derivanti dalla natura dell’appartamento promesso in vendita e violazione del principio del contraddittorio”;*

e così concludendo per l’accoglimento del ricorso: “in tesi, con sentenza definitiva anche per il merito ex art. 384, II cm. c.p.c., che trasferisca definitivamente al ricorrente il diritto di superficie per la durata di 99 anni sull’immobile sito in Grosseto, Località Fosso dei Molini, alla via Mozart n.23, Scala D, int. 2 della medesima scala D, salvo altri, con relativo box pertinenziale ad uso autorimessa, distinto nel n.16 ed adiacente ripostiglio, sempre pertinenziale, censito al N.C.E.U. del Comune di Grosseto al foglio 92, partita 617, sub 18 – per l’appartamento – e foglio 92, partita 617, sub 37, per le pertinenze; previa enunciazione del principio di diritto che nella fattispecie in esame non poteva, né può, essere riconosciuta alla Curatela la facoltà di risolvere ex art. 72 L.F. il preliminare di cui è causa (vuoi per l’avvenuta trascrizione, avvenuta prima della dichiarazione di

fallimento, della domanda ex art. 2932 c.c. avanzata dall'attuale ricorrente ed accolta dal Giudice di primo grado, vuoi per il disposto dell'ultimo comma del medesimo art. 72 L.F. nel testo entrato in vigore in corso di causa ed esattamente il primo gennaio 2008, vuoi infine per la ritenuta inapplicabilità dell'art. 72 a preliminari aventi ad oggetto abitazioni realizzate in esecuzione di un programma P.E.E.P.) e ritenuto il definitivo prezzo di cessione pari a quello di cui al preliminare versato in atti e perciò da considerarsi interamente saldato in corso di causa, con conseguente condanna di controparte alle spese dei tre gradi di giudizi; in ipotesi con cassazione della sentenza n.1358/2009 emessa dalla Corte di Appello di Firenze e rinvio ad altra sezione della medesima corte di Appello (previa enunciazione del suesposto principio di diritto) la quale, dovrà uniformarsi a tale principio e decidere anche il prezzo della definitiva cessione al relativo saldo del quale eventualmente subordinare gli effetti dell'invocata sentenza in luogo di contratto nonché sulle spese dei precedenti gradi di giudizio.".

Con il presente atto si costituisce in giudizio la Curatela del Fallimento Biemme Costruzioni, come sopra rappresentata, difesa e domiciliata, resistendo e chiedendo la reiezione del ricorso proposto dal sig. Falzea in quanto infondato in fatto e diritto, con conseguente conferma della sentenza della Corte di Appello di Firenze n.1358/2009, per i seguenti

MOTIVI

In relazione a:

Punto 1)

Lamenta al riguardo il ricorrente che il giudice a quo avrebbe dato per scontato il fatto che al contratto preliminare non si sarebbe dato adempimento neppure ex uno latere, e dunque, lagnandosi dell'essere stato considerato inadempiente, il promittente l'acquisto sostiene di aver adempiuto o comunque fatto offerta di adempimento (anche banco iudicis). Questo con l'evidente intento di far ritenere errata la pronuncia della Corte territoriale laddove disattende il principio sancito anche dalle S.U. nella sentenza n.12505/2004, per cui la facoltà del curatore ex art. 72 LF è “esercitabile solo se il preliminare di permuta è ancora ineseguito, o non compiutamente eseguito, da entrambe le parti”.

Orbene a ciò è già stato opposto, e dunque si può qui solo ripetere, che il Falzea secondo le pattuizioni contrattuali doveva pagare interamente il prezzo al momento della immissione del possesso (avvenuta prima della introduzione della presente causa), per cui:

“Se il pagamento del prezzo o di una parte di esso deve precedere la stipulazione del contratto definitivo, la parte è obbligata alla scadenza del previsto termine, anche se non coincidente con quella prevista per la stipulazione del contratto definitivo, al pagamento, da eseguirsi nel domicilio del creditore o da offrirsi formalmente nei modi previsti dalla legge, non sussistendo in tale ipotesi nessuna ragione che giustifichi la sufficienza dell'offerta informale; in caso contrario, colui che è tenuto al pagamento è da considerarsi inadempiente e non può ottenere il trasferimento del diritto, ove la controparte sollevi l'eccezione di cui all'art. 1460 c.c.” (Cass. Civ. n.26226/07).

Ma per la verità, e come meglio si dirà nel prosieguo, quello che rileva in punto di adempimento secondo la Corte a quo, e dunque sulla accertata inesecuzione del preliminare di vendita, è che la facoltà ex art. 72 L.F. è sempre esercitabile dal curatore fallimentare fin tanto che non si siano verificati gli effetti traslativi del contratto e che su ciò si sia formato il giudicato (tra le tante: Cass. Civ. n.28489/2005). Principio questo pacifico ed incontroverso e che si attaglia (e regola perfettamente) alla fattispecie per cui si controverte.

Punti 2) e 3)

Secondo il ricorrente elemento determinante ai fini del decidere avrebbe dovuto essere la circostanza dell'avvenuta trascrizione della domanda ex art. 2932 c.c. introduttiva del presente giudizio; per cui non averne tenuto conto, come ha fatto il giudice a quo, inficia la decisione configurandosi il vizio di omessa, insufficiente, carente motivazione e comunque violazione di legge (in relazione agli artt. 2932 e 2652 c.c. e 45 e 72 L.F.). E proprio nei riferimenti giurisprudenziali assunti nella motivazione a giustificazione dell'accoglimento dell'appello della Curatela, e dunque della riforma della sentenza del Tribunale di Grosseto, Sezione Stralcio, che si dimostrerebbe, secondo controparte, la erroneità della decisione qui impugnata.

Ad errare in verità è però proprio il ricorrente, posto che non vi è contraddizione alcuna nella attenta disamina compiuta dal giudice a quo, tramite la quale si evidenzia come la decisione presa dalla Corte

fiorentina sia proprio in linea con la giurisprudenza citata, e tramite la quale il giudice di appello evidenzia l'errore commesso dal primo giudice ed i giusti principi di diritto cui attenersi nella soluzione della vertenza.

Ecco perché, contrariamente agli assunti del ricorrente, le massime riportate in motivazione dalla Corte territoriale, Cass. Civ. n.12505/2004 e n.33/2008, non sono affatto contraddittorie ma semplicemente riferibili, come ben evidenziato in motivazione, a fattispecie distinte.

A ciò cerca invano di sfuggire il ricorrente nella elaborazione delle censure mosse al riguardo.

Eppure, come evidenzia bene il giudice di appello, nella motivazione della citata sentenza delle Sezioni Unite è scritto: *"..in tema di effetti del fallimento sui rapporti giuridici preesistenti, diversamente da quanto avviene nella vendita, in caso di permuta – dove il reciproco trasferimento delle cose (o dei diritti) oggetto del contratto comporta che ciascuno dei contraenti assuma, al tempo stesso, la posizione di alienante e di acquirente – l'incidenza del fallimento non è suscettibile di una disciplina differenziata a seconda che a fallire sia l'una o l'altra parte, e gli effetti della dichiarazione di fallimento sono regolati in modo uniforme secondo il criterio delineato nei primi tre commi dell'art. 72 l.fall., che assume, rispetto all'altro previsto dal comma 4 della stessa disposizione, carattere di minore specificità. Pertanto ai contratti di permuta stipulati prima della dichiarazione di fallimento è inapplicabile il principio posto dall'art. 72, comma 4 l. fall.; e quale che sia il contraente fallito, il curatore può sciogliersi dal contratto solo se*

quest'ultimo è ancora ineseguito, da entrambe le parti".

Altrettanto chiara, rileva la Corte di Appello, è la motivazione della Sez. I del 7.1.2008 n.33, i cui ampi stralci riportati nella motivazione della Corte territoriale sono tanto nitidi da non necessitare di commento, chiarimento o approfondimento alcuno.

Né è a dire che la corte fiorentina, come cerca di insinuare il ricorrente, abbia omesso o non sufficientemente motivato proprio sugli effetti della trascrizione della domanda ex art. 2932 c.c. e sulla facoltà spettante al curatore ex art. 72 L.F., essendo ciò non opinabile data la puntuale e stringente argomentazione con cui l'estensore analizza i distinti piani processuali (effetti della domanda ex art. 2932 c.c. e della relativa trascrizione) e sostanziali (effetti della facoltà-eccezione di scioglimento dal contratto preliminare di vendita esercitata dal curatore ex art. 72 L.F.).

E sul punto detti principi sono stati, successivamente anche a S.U. n.12505/2004 cui il ricorrente si riporta, confermati da copiosa giurisprudenza di merito (v. ad es.: App. Firenze n.1520 del 18.11.2009; Trib. Bari n.2195 del 30.9.2008) e di legittimità (oltre a Cass. Civ. n.28480/2005 e n.542/2006, particolarmente interessante la motivazione della sentenza n.10436/2005 per la quale: *"Fino al passaggio in giudicato di una sentenza ex art. 2932 c.c. di trasferimento della proprietà di un bene al promissario acquirente, il curatore conserva intatto il potere di scegliere fra l'esecuzione e lo scioglimento del contratto preliminare. Infatti l'art. 72, comma 4. l. fall., nell'escludere lo scioglimento del contratto se la cosa venduta è già passata in proprietà*

del compratore, considera l'ipotesi dell'effetto traslativo prodotto dal contratto di vendita, cui non è certo assimilabile, al di là di ogni effettuata trascrizione della domanda, il mero effetto processuale che una sentenza ex art. 2932 c.c., finché non passi in giudicato, riesce a produrre").

E l'espressione "granitico" circa questo orientamento giurisprudenziale adoperata nella sentenza qui in esame, appare davvero appropriata.

Principi da ultimo esattamente in termini ribaditi dalla Suprema Corte nella sentenza del 24.7.2009 n.17405 nella cui motivazione si legge: "*Si è ritenuto invero che la facoltà del curatore fallimentare di sciogliersi dal contratto preliminare di vendita stipulato dal fallito e non ancora eseguito, ai sensi della L.F. art. 72, comma 4, può essere esercitata fino all'avvenuto trasferimento del bene, ossia fino all'esecuzione del contratto preliminare, e dunque anche nel giudizio di appello*" (*..omissis..*) e che "*costituisce esercizio di un diritto potestativo di carattere sostanziale e manifestazione di una scelta discrezionale spettante al curatore, che opera direttamente sul contratto e può essere effettuata mediante dichiarazione nella comparsa di costituzione o in altro scritto difensivo, come la comparsa conclusionale o atto del procuratore, anche non sottoscritto dal curatore, e la cui sussistenza è rilevabile d'ufficio ai fini della decisione*".

Punto 4)

Lamenta il ricorrente la mancata applicazione della norma dell'art. 72

L.F. attualmente in vigore a seguito della riforma introdotta con D. Lgs. n.169/2007, per cui il contratto preliminare di compravendita avente ad oggetto un immobile ad uso abitativo destinato a costituire l'abitazione principale dell'acquirente, se trascritto impedisce l'esercizio della facoltà di cui al primo comma del medesimo articolo e cioè lo scioglimento del curatore dal contratto stesso. Per cui, si legge alle pagg. nn. 13-14 del ricorso, poiché dagli atti risulta che è avvenuta la trascrizione della domanda ex art. 2932 c.c., a ciò non dovevano *"attribuirsi effetti minori di quelli riconducibili alla trascrizione di un contratto preliminare ex art. 2645 bis c.c., tra l'altro possibile solo dal 1996 per le modifiche apportate all'art. 3 D.L. n.669/1996 in sede di conversione"*.

A tacer d'altro, la trascrizione di un contratto preliminare non potrà mai, quanto ad efficacia, essere assimilata a quella della domanda ex art. 2932 c.c. posto che la sentenza che per tale via si ottiene ha effetti costitutivi per cui, ai fini che qui interessano, il ricorrente intanto una tale decisione doveva ottenere e poi doveva attenderne il passaggio in giudicato. E così non è stato.

Per giunta: *"In riferimento alla ipotesi di fallimento del promittente, la L.F., articolo 72, comma 3, anch'esso introdotto dal D.L. n.669 del 1996, articolo 3, esclude infatti la prevalenza del preliminare, confermando la facoltà del curatore di sciogliersi dal contratto, ai sensi del comma 2 del medesimo articolo, e disponendo che in caso di esercizio di tale facoltà l'acquirente ha diritto di far valere il proprio credito nel passivo"* (Cass. Civ. S.U. n.21045/2009).

Quanto alla *"ulteriore notazione"* (così a pag. 14 del ricorso) sul punto,

concernente l'avvenuta trascrizione del contratto preliminare, a quanto ex adverso riferito avvenuta in data 12/6/2004, e di cui "*nemmeno in appello veniva fornita prova*" (così testualmente in ricorso a pag. 14), nessuna conseguenza potrà tale argomentazione avere, pena in difetto la declaratoria di inammissibilità del ricorso, posto che i motivi del ricorso per Cassazione devono investire questioni che siano già comprese nel tema del decidere del giudizio di appello (da ultimo Cass. Civ. n.5150/2003 e n.542/2006): e mai nulla al riguardo, come ammette controparte, è stato neanche solo dedotto in questo giudizio.

Punto 5)

Censura infine il ricorrente l'applicabilità alla fattispecie dell'art. 72 L.F. posto che la Curatela, per tal via subentrando al privato concessionario (la società fallita, costruttrice in area Peep previa convenzione comunale) finirebbe per poter decidere sulla destinazione dei beni oggetto della concessione (nella fattispecie appartamenti adibiti a civile abitazione).

Per cui di fatto la sentenza della Corte fiorentina un tale diritto attribuendo in capo alla Curatela, andrebbe cassata per non aver disposto la integrazione del contraddittorio nei confronti della amministrazione interessata "*in considerazione degli effetti definitivamente ablatori di poteri, diritti e facoltà dei quali la P.A., che non ha mai partecipato al processo, deve considerarsi a tutt'oggi titolare per l'avvenuta stipula della convenzione versata in atti*".

Si deve far notare come nella motivazione della impugnata sentenza si legge: "*E' appena il caso di aggiungere che il regime peculiare del*

contratto, inquadrabile nello schema dell'edilizia convenzionata, non influisce sulla disciplina fallimentare all'epoca applicabile, né muta la valutazione di costituzionalità del sistema posto a tutela del ceto creditorio".

E ciò sarebbe più che sufficiente, tenuto peraltro conto che:

"In tema di vendita di alloggi di edilizia agevolata, l'art. 3 l. 28 gennaio 1994 n. 85, nel modificare l'art. 20, comma 1, l. 17 febbraio 1992 n. 179, ha liberalizzato, pressoché integralmente, le operazioni di dismissione di tali beni da parte dei proprietari o assegnatari, stabilendo solo il vincolo del rispetto di un termine di mantenimento quinquennale in proprietà (o assegnazione), peraltro derogabile, previa autorizzazione della regione, ove sussistenti gravi, sopravvenuti e documentati motivi. La nuova disciplina è di immediata applicazione, e vale anche per le alienazioni successive alla sua entrata in vigore, ma relative ad alloggi oggetto di convenzioni ed assegnazioni anteriori alla l. 17 febbraio 1992 n. 179, poiché a seguito dell'abrogazione, da parte di quest'ultima, delle più restrittive disposizioni dell'art. 35 l. 22 ottobre 1971 n. 865, sono cadute le clausole, contenute nelle convenzioni tra enti pubblici e cooperative di costruzione di tali alloggi, ispirate alle disposizioni abrogate, ed è venuta meno, per i contratti stipulati in violazione dei limiti di alienazione di cui all'art. 35 della legge n. 865 cit., la nullità prevista da tale norma, non essendo più in vigore il divieto di libera alienabilità post-quinquennale." (Cass. Civ. n.26915/2008).

Principio questo recentemente ribadito anche dalla giustizia amministrativa toscana:

“Come autorevolmente affermato in giurisprudenza, a seguito dell'entrata in vigore del citato art. 3 l. n. 85/94 il regime della dismissione degli alloggi costruiti in regime di edilizia residenziale pubblica è stato pressoché integralmente liberalizzato, residuando l'unico vincolo del rispetto di un termine di mantenimento quinquennale in proprietà (o assegnazione), peraltro derogabile previa autorizzazione a determinate condizioni; e tale nuovo regime reagisce, travolgendole, sulle clausole contenute in provvedimenti, o in strumenti pattizi, che - ispirate alle più restrittive condizioni poste dall'art. 35 della legge n. 865/71 (abrogato "in parte qua" dall'art. 23 della legge n. 179/92) - contrastino con la libera alienabilità degli immobili dopo il quinquennio” (TAR Toscana Firenze, Sez. II, 4.1.2010, n.2).

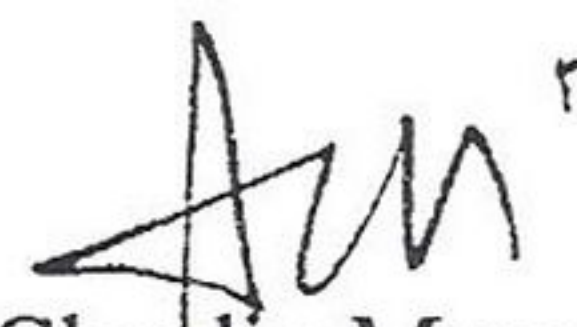
Preme da ultimo rilevare che il ricorso dovrà essere disatteso anche per quanto concerne la richiesta di pronuncia nel merito ex art. 384 c.p.c. posto che una tale pronuncia non è consentita per le questioni non esaminate delle pregresse fase di merito, non potendosi in questa sede rendere decisioni su questioni sul cui merito il giudice a quo non si sia pronunciato.

Tutto ciò premesso la Curatela del Fallimento Biemme Costruzioni, ut supra rappresentata e difesa, così rassegna le proprie

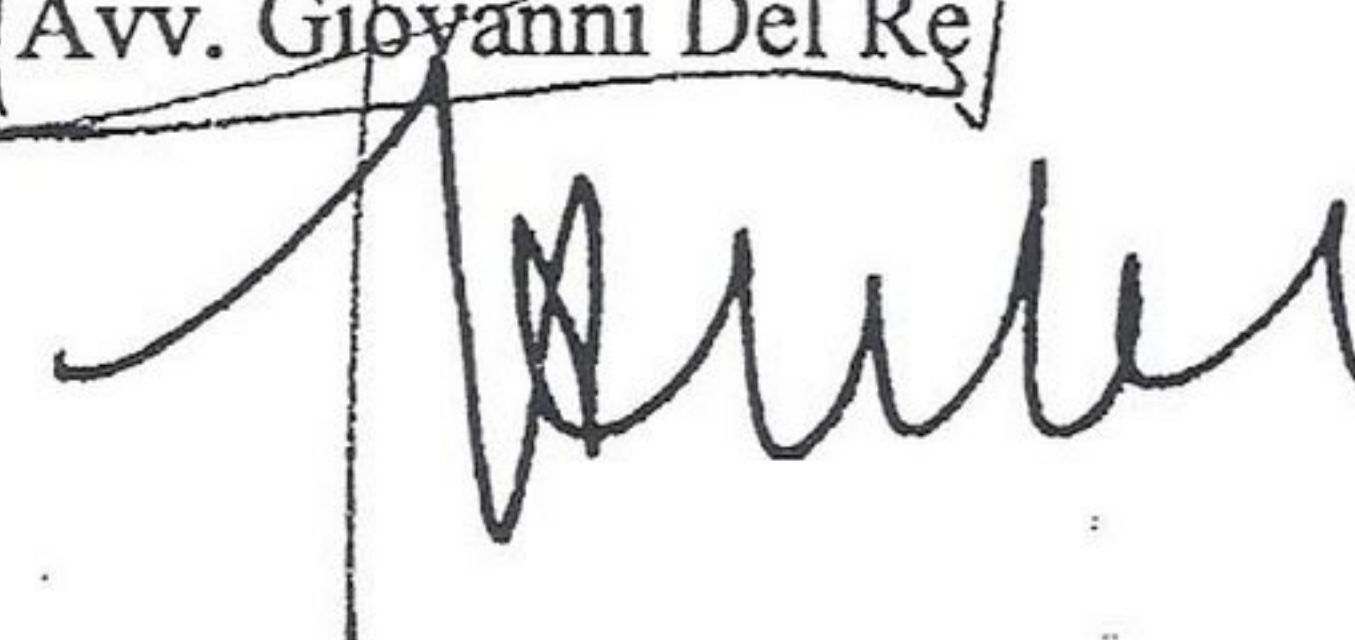
conclusioni

“Voglia la Suprema Corte di Cassazione, ogni contraria domanda disattesa e reietta, rigettare il ricorso proposto da Falzea Bruno avverso la sentenza n.1358/2009 emessa dalla Corte di Appello di Firenze, depositata il 13.10.2009, notificata al ricorrente il 22.2.2010, per essere il medesimo infondato in fatto e diritto, per tutti i motivi di cui in narrativa. Vinte le spese”.

Grosseto/Roma 28.05.2010


Avv. Claudio Marconi

AVV. GIOVANNI DEL RE


Avv. Giovanni Del Re


Ai sensi e per gli effetti dell'art. 366, u.c. c.p.c., si dichiara di voler ricevere comunicazioni via fax al n.0564.410644 e/o per posta elettronica all'indirizzo marconi.celata@tin.it.

Saranno depositati:

- 1) copia conforme autorizzazione G.D. ai fallimenti del Tribunale di Grosseto del 5.5.2010;
- 2) copia conforme notificata a controparte il 22.2.2010 della sentenza n.1358/2009;
- 3) fascicoli di parte di entrambi i gradi di giudizio;
- 4) copia notificata in data 22.4.2010 del ricorso introduttivo del presente grado di giudizio.

PROCURA ALLE LITI

Nella mia qualità di Curatore del Fallimento Biemme Costruzioni S.n.c. di Bardi e Milani, in forza di decreto autorizzativo del 05.05.2010 del Giudice Delegato ai Fallimenti del Tribunale di Grosseto, delego a rappresentarmi e difendermi nel giudizio avanti alla Suprema Corte di Cassazione avente ad oggetto la impugnazione della sentenza n.1358/2009 della Corte di Appello di Firenze, Sezione I Civile, depositata il 13.10.2009, notificata il 22.02.2010, promosso dal sig. Falzea Bruno, l'Avv. Claudio Marconi, conferendo al medesimo ogni e più ampia facoltà di legge, compresa quella di transigere, conciliare, proporre domande riconvenzionali, chiamare in causa terzi, nominare sostituti e mutare domicilio. Eleggo domicilio in Roma, Via Virginio Orsini n.21 presso lo studio dell'Avv. Giovanni Del Re. Dichiaro ai sensi e per gli effetti di cui alla L.675/96 e successive modifiche ed integrazioni, di essere stato edotto che i dati personali richiesti direttamente ovvero raccolti presso terzi verranno utilizzati ai soli fini del presente incarico e pertanto presto il mio consenso al loro trattamento. Prendo altresì atto che il trattamento dei dati personali avverrà mediante strumenti manuali, informatici e telematici con logiche e modalità strettamente correlate alle finalità dell'incarico.

Grosseto, 28/5/2010

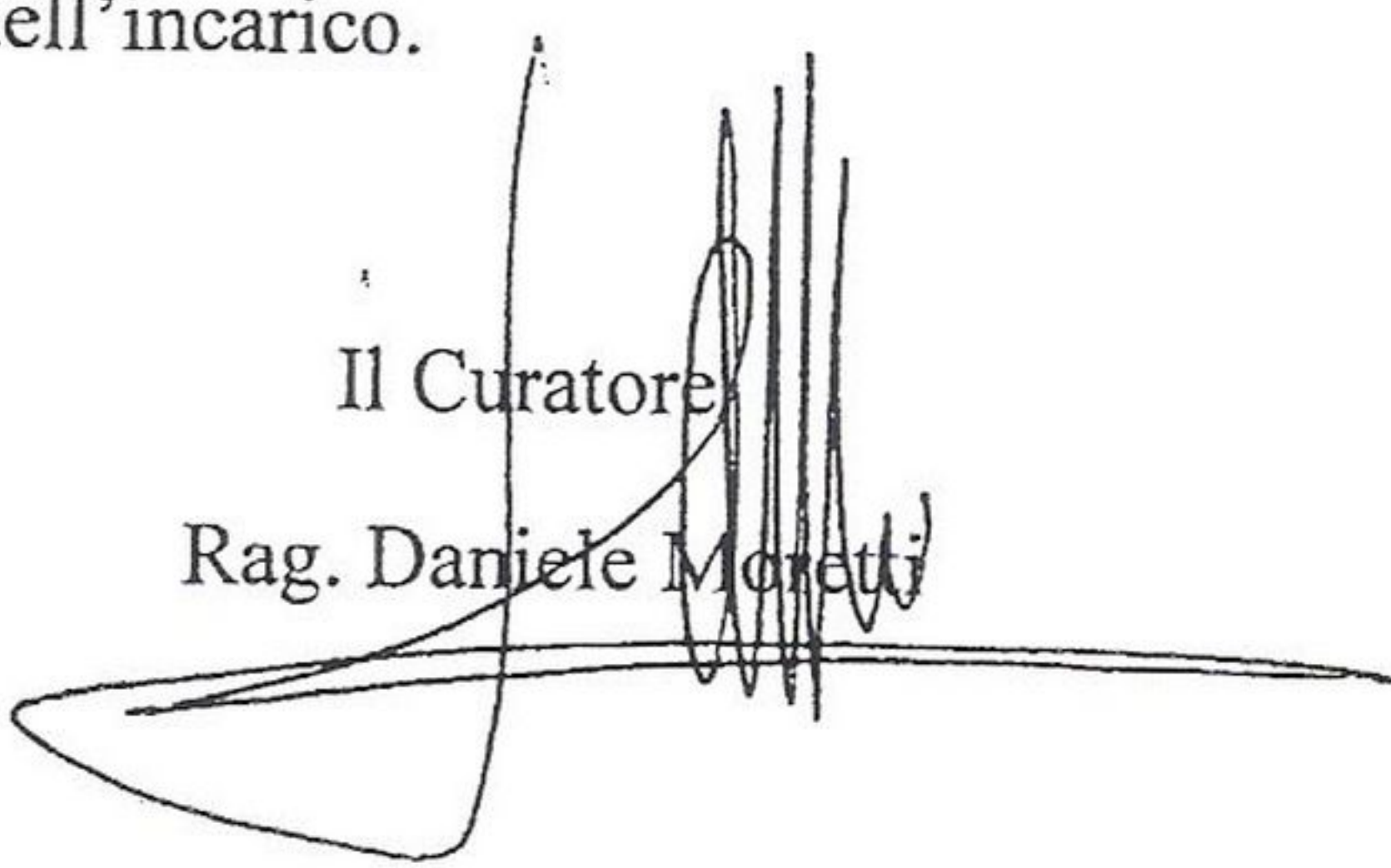


Visto per autentica

Avv. Claudio Marconi

Il Curatore

Rag. Daniele Moratti



RELATA DI NOTIFICA

A richiesta dell'Avv. Claudio Marconi, procuratore della Curatela del Fallimento Biemme Costruzioni S.n.c. di Bardi e Milani, in persona del Curatore Rag. Daniele Moretti, io sottoscritto Ufficiale Giudiziario addetto all'Ufficio Unico Notifiche presso la Corte d'Appello di Roma, ho notificato l'atto che precede a:

1) Avv. Giuseppe Tilli del Foro di Grosseto, quale procuratore costituito del ricorrente, sig. Bruno Falzea, nel domicilio eletto presso lo studio dell'Avv. Giovanni Romano, in Roma, Via Valadier nr.43, facendone consegna di copia, conforme al suo originale, a mani di



ORIGINALE

UNEP - CORTE DI APPELLO DI ROMA

Settore **8**

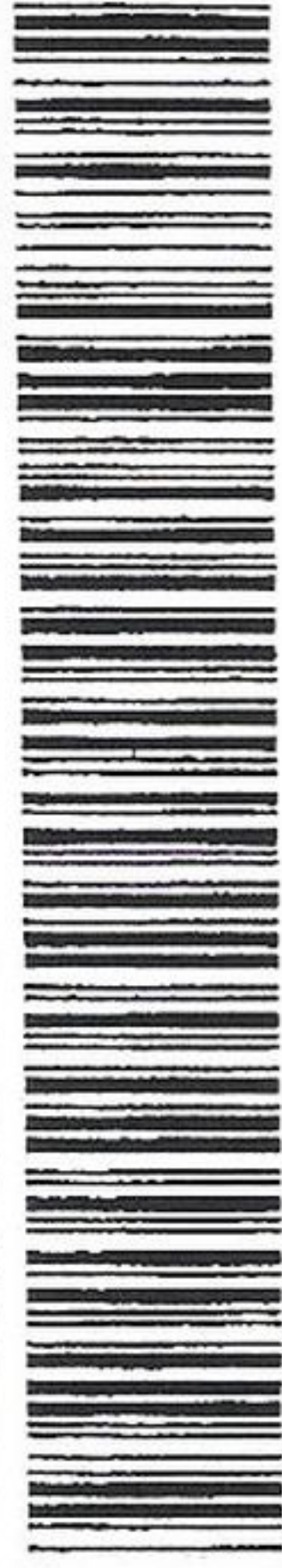
Zona **145**

CASSA **2** /2010 Cron. **15.575** Dest. **1/1** Data Ric. **03/06/2010** Trasl. **2,48** Sp.postale **0,00**

Richiedente: **AZ SERVICE**

Relazione di Notificazione **URGENTE**

Richiesto come in atti, io sottoscritto Ufficiale Giudiziario addetto all'Ufficio Unico c/o la Corte di Appello di Roma, ho notificato il presente atto a
AVV. GIUSEPPE TILLI QUALE PROC. COST. DEL RICORRENTE BRUNO FALZEA NEL DOM ELETTO PRESSO AVV. GIOVANNI ROMANO



ROMA - VIA VALADIER, 43

mediante consegna di copia conforme all'originale a mani di persona qualificatasi per _____

Donk fordeon
ucervelo al nro

capace e convivente, che si incarica della consegna in assenza del destinatario e di persone idonee a ricevere l'atto, in busta chiusa e sigillata, ai sensi di legge.

Roma, _____

4 GIU. 2010

L'Ufficiale Giudiziario

Firma Portiere/vicino di casa _____

Antonella MOSCATO

Compilato avviso ex art. ☐ 139 ☐ 660 c.p.c. Roma, _____

UFFICIALE GIUDIZIARIO

527 CORTE DI APPELLO DI ROMA

Spedita Raccomandata N. _____

Roma, _____

Ai sensi dell'art. 140 c.p.c., curando il deposito della copia dell'atto in busta chiusa e sigillata completa di numero cronologico, nella Casa Comunale di Roma, per non aver rinvenuto alcuno all'indicato domicilio e/o per l'assenza o il rifiuto di persone idonee a cui poter consegnare l'atto ai sensi di legge.

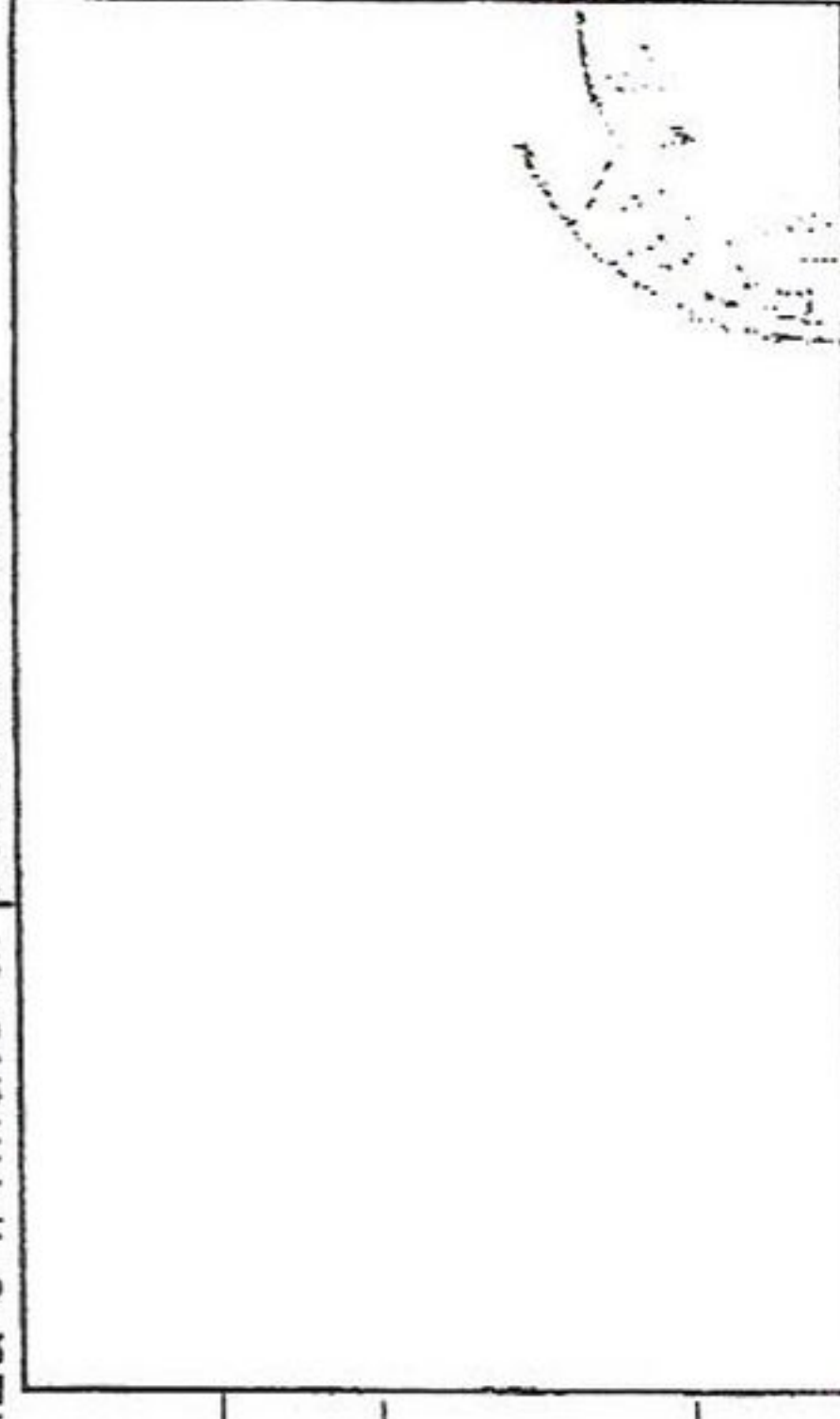
Roma, _____ L'Ufficiale Giudiziario _____

Pervenuto ed effettuato deposito. Roma, _____ L'Ufficiale Giudiziario _____

Ritirata copia. _____ L'impiegato comunale _____

Eseguita affissione a norma di legge. Roma, _____ L'Ufficiale Giudiziario _____

Spedita Raccomandata A.R. N. _____ Roma, _____



ORIGINALE

Cassa: **2** /2010

Cron.: **15.575**

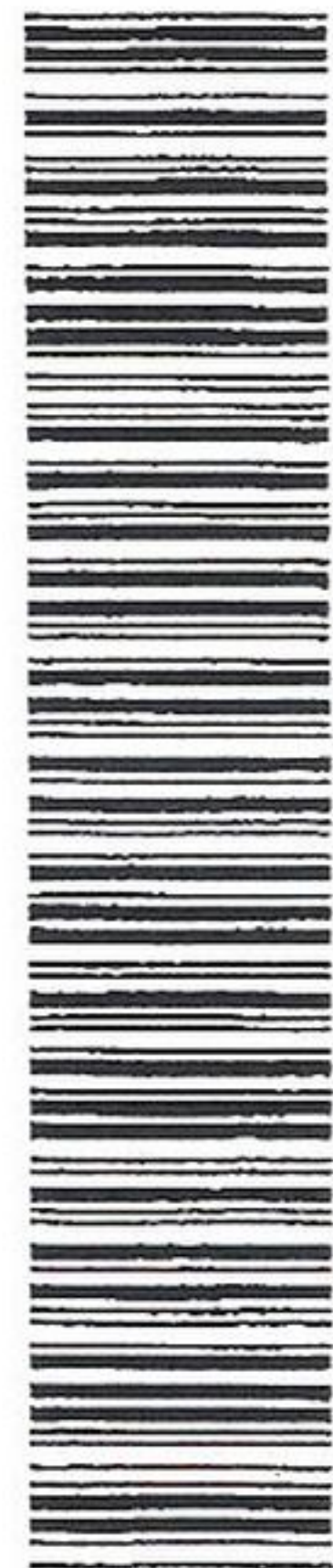
N.dest.: 1

Data Ric. 03/06/2010

UNEP
CORTE DI APPELLO
DI ROMA

RICEVUTA PRESENTAZIONE ATTO

URGENTE



SPECIFICA	
Diritti	3,87
Trasferte	2,48
10% trasferte	0,25
Dir.autenticaz.	0,00
Spesa postale	0,00
Bolli	0,00
Tot. specifica	6,60

Si rilascia ricevuta al richiedente **AZ SERVICE**
della somma versata per la notificazione dell'atto.

Data: **03/06/2010**

L'ufficiale Giudiziario

