

N. 2249/06 R.G.

SENTENZA N. 1358

REPERTORIO N. 1528

13 OTT. 2005



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI FIRENZE
SEZ. I CIV.

composta dai magistrati:

- 1) dott. Antonio Chini
- 2) dott. Pietro Mascagni
- 3) dott. Edoardo Monti

Presidente

Consigliere

Consigliere rel.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile promossa in grado d'appello

da

- Fallimento Biemme Costruzioni s.n.c. di Bardi e Milani, rappresentato e difeso dagli avv.ti Caludio Marconi e Simone Pistelli per delega in atti, con domicilio eletto in Firenze via Cavour 45 presso lo studio del secondo

- appellante -

contro

- Falzea Bruno, rappresentato e difeso dagli avv.ti Loredana Pinna e Annarita Cecere per delega in atti, con domicilio eletto in Firenze presso la cancelleria civile di questa Corte d'Appello

- appellato -

sentenza impugnata: Tribunale Grosseto 25 luglio 2005 n. 692

oggetto: esecuzione o scioglimento contratto preliminare di vendita sulle seguenti

CONCLUSIONI

- per il fallimento appellante:

M

"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'antiorità 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 gradata 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

25

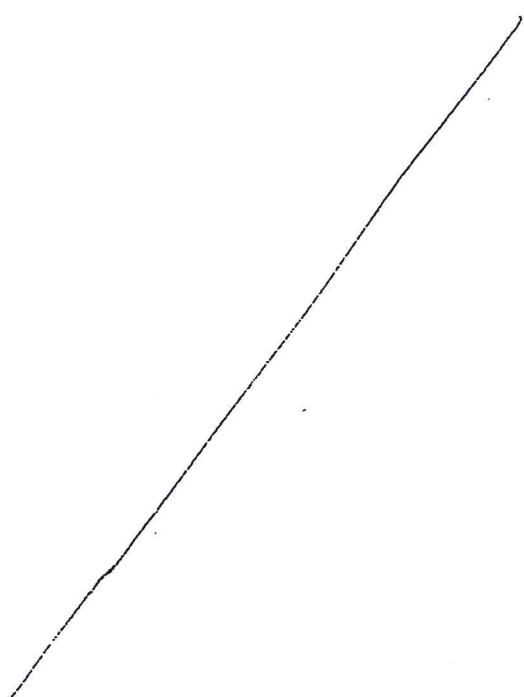
1/2

M



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".



D'ER PALZEA

"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 qualsiasi 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

1/9

15
M

adiacente n. 107, foglio sempre pertinenziale, censito al N.C.E.U. del Comune di Grosseto al foglio 17, 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 dell'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 nella 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 C.T.U.

Con riserva di ulteriormente dedurre ed eccepire. Con riserva di ulteriori mezzi istruttori, come per legge.

In via istruttoria:

- Si deposita originale della nota di trascrizione (indicato quale doc. A) e fascicolo di parte del primo grado.

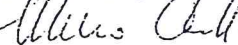
- Si chiede ammettersi interrogatorio formale del curatore del fallimento Biemme Costruzioni s.n.c. sulle seguenti circostanze:

- 1) Vero che l'immobile per cui è causa è stato acquisito all'attivo del fallimento Biemme Costruzioni s.n.c.;
- 2) Vero che presso la Conservatoria dei Registri Immobiliari di Grosseto risulta trascritta la domanda giudiziale proposta dal sig. Falzea introduttiva del primo grado del presente giudizio, come da nota di trascrizione che le si mostra (doc. A e doc. 1).

Con salvezza di ogni diritto, azione e ragione nella più ampia forma.

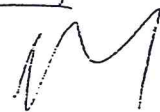
Grosseto-Firenze, li 30.01.2007

avv. Marco Carollo



16

1/5



SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato l'8 giugno 1994, Falzea Bruno conveniva davanti al Tribunale di Grosseto la Biemme Costruzioni s.n.c. di Bardi e Milani per sentire dichiarare il trasferimento a proprio favore ex art. 2932 c.c. della proprietà superficiaria per 99 anni di una unità immobiliare per edilizia convenzionata in costruzione ad opera della convenuta, nonché per ottenere la restituzione di somme corrisposte asseritamene senza titolo ed il risarcimento dei maggiori danni.

Costituendosi in giudizio, la Biemme Costruzioni s.n.c. di Bardi e Milani non si limitava a chiedere il rigetto per infondatezza delle avverse domande, ma chiedeva in via riconvenzionale il rilascio immediato dell'unità immobiliare occupata dal promissorio acquirente senza titolo, nonché il risarcimento di supposti danni all'immagine subiti.

Il giudice istruttore disponeva due consulenze, una tecnica e l'altra contabile, finalizzate a verificare la condizione materiale del bene, nonché ad individuare il corrispettivo dovuto per il trasferimento, trattandosi di rapporto in cui il prezzo non era rimesso all'autonomia negoziale, ma definito secondo parametri di legge. L'attività istruttoria si rivelava tuttavia molto complessa e caratterizzata da accese polemiche, tanto che le operazioni peritali si dilungavano smisuratamente e venivano infine demandate ad un collegio allargato ad esperti iscritti presso il Tribunale di Roma, ritenuti immuni da ogni condizionamento ambientale.

In corso di causa, la società convenuta veniva dichiarata fallita, dando luogo all'interruzione e poi alla riassunzione del processo nei confronti della curatela, la quale si costituiva in giudizio dichiarando l'intenzione di sciogliersi dal contratto preliminare di compravendita a norma dell'art. 72 l.f..

All'esito dell'istruttoria, con sentenza del 25 luglio 2005, il Tribunale adito:

- a) dichiarava illegittimo il recesso della curatela a fronte dell'avvenuto trasferimento del diritto di proprietà sull'immobile in capo al Falzea sulla base della trascrizione della domanda giudiziale;



- b) subordinava peraltro il trasferimento al pagamento a saldo dell'importo residuo di € 8.407,08 a favore del fallimento entro 180 giorni dal passaggio in giudicato della sentenza;
- c) ordinava al competente Conservatore dei Registri Immobiliari la trascrizione della sentenza;
- d) dichiarava la propria sopravvenuta incompetenza funzionale a conoscere delle residue domande, assegnando termine di 180 per la riassunzione davanti al giudice fallimentare delle richieste di risarcimento danni;
- e) dichiarava "*non esaminabili*" le residue domande;
- f) compensava integralmente le spese legali e suddivideva in parti uguali le spese di consulenza tecnica d'ufficio.

Nella motivazione, sulla questione centrale relativa al trasferimento ex art. 2932 c.c. della proprietà del bene controverso, il giudice, pur dichiarandosi consapevole del tradizionale orientamento della giurisprudenza "*completamente favorevole all'impostazione del fallimento*" (pag. 7), ne rilevava nondimeno "*le conseguenze palesemente inique e contrarie al più elementare senso di giustizia*" (pag. 8) secondo "*l'antica massima 'summa iustitia summa iniuria', volgarizzata e resa famosa da Marlon Brando in un famoso film*" (ib.) ed accoglieva pertanto con favore la carica innovativa insita, a suo dire, nella pronuncia n. 12505/2004 della Suprema Corte, la quale, a Sezioni Unite, aveva finalmente riconosciuto che "*quando la domanda diretta ad ottenere l'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere il contratto è stata trascritta prima della dichiarazione di fallimento, la sentenza che l'accoglie, anche se trascritta successivamente, è opponibile alla massa dei creditori e impedisce l'aggressione del bene da parte del curatore*" (pag. 11).

Con atto di citazione notificato il 19 ottobre 2006, la curatela soccombente interponeva appello, svolgendo in sintesi i seguenti motivi:

- incompetenza funzionale del giudice di primo grado, in quanto la facoltà conferita al curatore dall'art. 72 l.f. rappresenta una eccezione in senso

proprio e, trovando la sua genesi nel fallimento, riconduce l'azione in cui s'innesta alla cognizione inderogabile del giudice fallimentare;

- illegittima rimessione della causa in istruttoria per consentire, per consentire alla parte attrice di riordinare il proprio fascicolo e di produrre documenti, segnatamente la nota di trascrizione della domanda volta a contrastare l'eccezione di cui all'art. 72 l.f. proposta dalla curatela;
- infondatezza della domanda principale ex art. 2932 c.c., essendosi il curatore sciolto dal contratto ed avendo il giudice condizionato l'effetto traslativo al pagamento futuro del residuo prezzo, mentre l'acquirente, essendo già in possesso del bene, avrebbe dovuto adempiere contestualmente alla propria prestazione;
- errata determinazione del prezzo di cessione dell'alloggio, da determinarsi in € 77.373,91 inclusa IVA, e comunque delle somme dovute dall'attore per l'esatto adempimento del contratto;
- mancato riconoscimento degli interessi sul residuo prezzo ancora dovuto dall'acquirente e sui ritardati pagamenti.

Nel costituirsi in giudizio il Falzea, oltre a contestare nel merito la fondatezza del gravame avverso, chiedeva in via incidentale che il prezzo della compravendita fosse tenuto fermo nell'importo di £ 122.000.000 oltre IVA intangibilmente stabilito in contratto e già pagato dall'acquirente nella misura di £ 120.880.000, infine insisteva per il risarcimento dei maggiori danni subiti a seguito del contegno tenuto dalla società fallita.

Senza svolgimento di alcuna attività istruttoria, sulle conclusioni trascritte in epigrafe, così come precisate all'udienza del 21 febbraio 2007 davanti al consigliere istruttore, la causa veniva assunta in decisione all'udienza collegiale odierna.

MOTIVI DELLA DECISIONE

È del tutto priva di pregio l'eccezione sollevata dalla difesa appellante in ordine all'incompetenza funzionale del giudice ordinario a favore del giudice



fallimentare, in quanto la domanda di cui all'art. 2932 c.c. non rientra fra quelle contemplate dall'art. 24 l.f., né può assumere alcun significato attrattivo a tal fine la circostanza che il curatore abbia esercitato in questa sede il diritto potestativo previsto dall'art. 72 l.f..

Passando al merito, va subito rilevato che il giudice di primo grado ha indebitamente sovrapposto un profilo processuale ad un profilo sostanziale: il principio per cui gli effetti della sentenza retroagiscono (almeno tendenzialmente) al momento d'introduzione della domanda appartiene al diritto processuale e risponde all'esigenza che le lungaggini del processo non danneggino la parte che ha ragione. Viceversa, la facoltà del curatore di sciogliersi dal contratto di vendita non ancora eseguito (prevista dall'art. 72 l.f.) risponde all'esigenza di tutelare la massa dei creditori da operazioni pregiudizievoli poste in essere dal debitore in prossimità del dissesto: se infatti il contratto di vendita non è stato portato a compimento prima della dichiarazione di fallimento, ciò verosimilmente significa che la sua ideazione è recente e che il regolamento economico sotteso è stato condizionato dalla crisi dell'impresa.

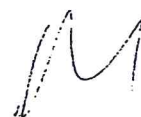
Detto questo, non v'è alcun dubbio che la facoltà di scioglimento dal contratto concessa al curatore rappresenti una deroga ai principi di diritto comune, la qual deroga può rivelarsi seriamente lesiva degli interessi dell'altro contraente, eppure essa non rappresenta altro che uno degli aspetti in cui si manifesta la scelta del legislatore di proteggere la massa dei creditori a costo di sacrificare gli interessi del singolo interlocutore del fallito e la certezza dei rapporti giuridici anteriori all'apertura del concorso. Una scelta, d'altra parte, che non può dirsi irrazionale, ma appare coerente alla politica di bilanciamento degli interessi perseguita dal sistema fallimentare, il quale, nella stessa prospettiva di tutela, conosce strumenti anche più "devastanti" del recesso dal contratto a favore della curatela: basti pensare alla revocatoria fallimentare, che consente addirittura di vanificare a posteriori gli effetti di negozi già esauriti da tempo.




Qui invero si discute del mancato raggiungimento degli effetti definitivi di un contratto preliminare di vendita, ma non appare superfluo ricordare che la normativa applicabile alla fattispecie - in teoria - avrebbe persino consentito di rendere inefficace l'alienazione che fosse stata perfezionata, eseguita e trascritta nei registri immobiliari. Sorprende dunque che una scelta sovrana del legislatore tanto carica di tradizioni nella cultura giuridica italiana venga definita "*palesamente iniqua e contraria al più elementare senso di giustizia*", tanto più spendendo le parole di Marlon Brando, che suonano a disdoro di una nobile scuola di pensiero, della cui costituzionalità non è seriamente lecito dubitare. È 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.

Restando dunque aderenti al dettato dell'art. 72 l.f. per come ci è stato rispettabilmente consegnato dalla legge, l'inquadramento ermeneutico proposto dalla giurisprudenza della Suprema Corte è assolutamente univoco: "*secondo la giurisprudenza ormai consolidata di questa Corte, la facoltà del curatore fallimentare di sciogliersi dal contratto preliminare di vendita stipulato dal fallito e non ancora eseguito, ai sensi della L. Fall., art. 72, comma 4, può essere esercitata fino all'avvenuto trasferimento del bene, ossia fino all'esecuzione del contratto preliminare attraverso la stipula di quello definitivo o per mezzo della sentenza costitutiva ex art. 2932 c.c. resa in difetto di adempimento del preliminare e passata in giudicato (Cass. nn. 542/2006, 16860/2004, 7070/2004, 17257/2002, 3867/2000, 1037/1999, 239/1999, emessa a Sezioni Unite, 4358/1997, 1866/1994). Pertanto, il curatore può esercitare la sua facoltà anche in sede di appello (Cass. nn. 7070/2004, 3867/2000, 10376/1999), nel giudizio promosso dal promissario acquirente ai sensi dell'art. 2932 c.c., mediante dichiarazione nella comparsa conclusionale, senza che la controparte possa opporre la violazione dell'art. 345 c.p.c., atteso che il limite per la proposizione delle eccezioni in senso proprio non assume*

rilevanza rispetto al compimento di atti che (carne nella specie) costituiscano esercizio di un potere sostanziale (vedi, espressamente sul punto, Cass. nn. 542/2006, 17257/2002, 1037/1999, 1866/1994, cit.). Per vero, l'art. 345 c.p.c. regola l'attività processuale della parte costituita, mentre la manifestazione di volontà del curatore volta allo scioglimento del contratto costituisce espressione di un diritto potestativo del curatore (Cass. nn. 16860/2004, 5113/2001, 14102/2000) da solo idonea a produrre l'effetto dello scioglimento dal vincolo - indipendentemente, cioè, da una pronunzia del giudice, che, se emessa (nel senso di prenderne atto), ha efficacia meramente dichiarativa e non già costitutiva - e di una sua attività discrezionale, che può essere effettuata senza che siano richiesti atti formali o manifestazioni esplicite (Cass. n. 4723/1992), anche eventualmente per facta concludentia (Cass. 16860/2004, 6732/1988, 1051/1978); tale manifestazione di volontà opera direttamente sul contratto e può essere manifestata anche in sede stragiudiziale, allorché la formulazione dell'eccezione di scioglimento del contratto non sia possibile nell'ambito del processo per ragioni di ordine generale, quale quelle attinenti, ad esempio, ai limiti propri del giudizio di legittimità (cfr. Cass. nn. 2070/2004, cit., 17257/2002 cit., 4358/1997 cit.). L'indirizzo è sicuramente condiviso dal Collegio, con la ulteriore precisazione che l'esercizio della facoltà prevista alla L. Fall., art. 72, non è una eccezione in senso proprio, quindi teoricamente soggetta alla preclusione processuale contemplata all'art. 345 c.p.c., ma esercizio di un diritto potestativo di carattere sostanziale, per il cui compimento non è concepibile alcun termine decadenziale, e la cui sussistenza ex actis è soggetta al potere - dovere di rilevazione d'ufficio ad opera del giudice che deve tenerne conto ai fini della decisione sulla domanda. Ne discende, quanto ai limiti temporali entro i quali l'organo fallimentare è legittimato ad avvalersi di detta facoltà, che questa possa esercitarsi nel giudizio di appello ed anche mediante dichiarazione formulata per la prima volta nella comparsa conclusionale. Del tutto irrilevante è, quindi, che la dichiarazione di scioglimento del curatore, ai sensi della L. Fall, art. 72,



comma 4, sia stata notificata in modo erroneo o non sia stata provatamente notificata all'interlocutore negoziale, dacché l'opzione diretta allo scioglimento del contratto fu manifestata (anche) nel corso del giudizio. Nè può condividersi l'eccezione secondo cui l'esercizio della ridetta facoltà, essendo contenuta in un atto processuale non sottoscritto dalla parte ma dal suo difensore, non giova al fine dello scioglimento del contratto. La scelta del curatore del sopravvenuto fallimento del promittente venditore di sciogliere il contratto preliminare ai sensi della L. Fall., art. 72, comma 4, - scelta per la quale, come detto, non sono richiesti atti formali o manifestazioni esplicite - può essere validamente espressa nella comparsa di risposta o in altro scritto difensivo o atto processuale, pur se non sottoscritto dalla parte, atteso che l'opzione in parola si traduce nell'esercizio del potere dispositivo della parte, non riconducibile, di norma, ad esclusiva iniziativa del difensore in contrasto con la volontà del proprio rappresentato (Cass. nn. 4723/1992). E nella specie la corrispondenza dell'atto difensivo alla volontà del curatore risulta persino positivamente accertata, attraverso la comunicazione della volontà di sciogliersi dal preliminare, che, quand'anche non ricevuta, è comunque idonea a rappresentare l'intendimento del curatore, poi ribadito nel corso del giudizio attraverso l'atto del difensore. In altri termini, l'anzidetta dichiarazione di cui alla L. Fall., art. 72, può essere efficacemente fatta nel corso del giudizio dal procuratore alle liti, senza che occorra mandato speciale, perché con essa non si conclude un negozio, ma si esercita, per conto del cliente, un suo diritto potestativo, che può considerarsi atto attinente alla condotta di causa e, quindi, di spettanza del difensore. Può, in definitiva, affermarsi il principio secondo cui in tema di fallimento, la facoltà del curatore di sciogliersi dal contratto preliminare di vendita stipulato dal fallito e non ancora eseguito, ai sensi della L. Fall., art. 72, comma 4, può essere esercitata fino all'avvenuto trasferimento del bene, ossia fino all'esecuzione del contratto preliminare attraverso la stipula di quello definitivo, ovvero fino al passaggio in giudicato della sentenza costitutiva ex art. 2932 c.c. resa in difetto di adempimento del preliminare; il



curatore può esercitare la sua facoltà anche in sede di appello, nel giudizio promosso dal promissario acquirente ai sensi dell'art. 2932 c.c., mediante dichiarazione nella comparsa di costituzione o in qualunque altro scritto difensivo (ivi compresa la comparsa conclusionale) o atto processuale, pur se non sottoscritto dalla parte, atteso che tale opzione per lo scioglimento del preliminare si traduce nell'esercizio del potere dispositivo della parte, non riconducibile, di norma, ad esclusiva iniziativa del difensore in contrasto con la volontà del proprio rappresentato; analogamente, il limite alla proponibilità delle eccezioni in senso proprio, previsto dall'art. 345 c.p.c., non assume rilevanza rispetto al compimento dell'atto in esame, il quale costituisce non un'eccezione in senso proprio ma l'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 anche in sede stragiudiziale, senza vincoli di forma, e la cui sussistenza ex actis è rilevabile d'ufficio e quindi tale da far sorgere il potere - dovere del giudice di tenerne conto ai fini della decisione sulla domanda" (massima ricavata ex plurimis da Cass. 7 gennaio 2008 n. 33).

Pertanto, che gli effetti della sentenza possano o debbano normalmente retroagire al momento della domanda non esclude che occorra tenere conto degli accadimenti verificatisi in corso di causa sul piano del diritto sostanziale, per fatti oggettivi o per volontà delle parti, come ad esempio nel caso dell'impossibilità sopravvenuta della prestazione, oppure della transazione stipulata dal creditore con un terzo coobbligato solidale. Il principio di retroattività della pronuncia non può rendere eseguibile una prestazione divenuta materialmente impossibile, né può far condannare il condebitore solidale che dichiara ex art. 1304 comma 2 c.c. di volere profittare della transazione stipulata dal coobbligato col creditore. Per quanto si voglia tenere indenne l'esito del processo dalle more, non si può omettere di considerare le vicende sopravvenute che modificano la realtà giuridica controversa.

M

In tale ottica, se la domanda ex art. 2932 c.c. fosse stata accoglibile, la pronuncia avrebbe avuto efficacia *ex tunc* e sarebbe stata opponibile alla massa dei creditori per effetto della trascrizione nei registri immobiliari, ma siccome *medio tempore* è intervenuto il fallimento del venditore ed il curatore si è avvalso - a suo insindacabile giudizio - del diritto potestativo di sciogliersi dal contratto, ecco che il trasferimento della proprietà non può avere luogo. La circostanza che la domanda giudiziale sia stata tempestivamente trascritta o meno non può influenzare la sorte della lite, semmai disciplina gli effetti della decisione, che il giudice deve prendere sulla base del quadro normativo sostanziale e, nella specie, il quadro sostanziale dice che il curatore si è sciolto dal contratto preliminare di vendita.

Tanto è macroscopica la natura sostanziale dell'interferenza prodotta sulla vicenda processuale pendente dall'esercizio da parte del curatore della facoltà prevista dall'art. 72 l.f. che, come s'è visto, la Corte di Cassazione ne ammette tranquillamente l'intervento al di fuori di ogni preclusione processuale, anche in grado di appello ed in qualunque forma, persino contestualmente al deposito della comparsa conclusionale: basta che la dichiarazione di recesso arrivi prima del giudicato ed inesorabilmente renderà impossibile l'accoglimento della domanda ex art. 2932 c.c.

Questo non significa che nel corso del processo l'altra parte sia indefinitamente sottoposta al rischio imponderabile dello scioglimento del contratto azionato, giacché, al fine di evitare la prosecuzione inutile dello sforzo processuale, l'interessato dispone dell'*actio interrogatoria* prevista dall'art. 72 comma 3 l.f., che gli consente di definire sollecitamente la sorte del rapporto controverso non appena egli venga a conoscenza del fallimento dell'interlocutore.

La decisione delle Sezioni Unite richiamata dal giudice di primo grado - e non a caso anteriore alla pronuncia dianzi citata - lungi dallo smentire l'assunto, affronta un problema diverso. Segnatamente, si discuteva in quel caso di un rapporto di permuta nel quale una delle due prestazioni contrapposte era stata

interamente eseguita, tanto da limitare il diritto potestativo del curatore, che la norma concede soltanto ove il contratto di vendita sia ancora ineseguito o non compiutamente eseguito *“da entrambe le parti”*. Tenuto conto di ciò, la Corte regolatrice, a Sezioni Unite, ha stabilito che: *“con riferimento alla norma dell'art. 72 della legge fallimentare, in fattispecie di preliminare di permuta di area edificabile con fabbricato da realizzare sull'area medesima, il trasferimento della proprietà del bene, con la relativa consegna, effettuato dal promittente la permuta nei confronti dell'altro contraente prima della stipula del contratto definitivo di permuta, determinando l'insorgere, 'ex uno latere', degli effetti finali della operazione economica programmata con il preliminare, realizza, sia pure rispetto ad uno soltanto dei contraenti, lo stesso risultato giuridico ricollegato, nella previsione delle parti, alla stipulazione del contratto definitivo, e quindi comporta, per la parte che lo effettua, l'integrale esecuzione della prestazione dovuta, come tale preclusiva, una volta sopravvenuto il fallimento del costruttore, della facoltà di scioglimento unilaterale del contratto conferita al curatore, essendo tale facoltà esercitabile solo se il preliminare di permuta è ancora ineseguito, o non compiutamente eseguito, da entrambe le parti”* (massima da Cass. 7 luglio 2004 n. 12505).

Questo evidentemente non significa ribaltare la granitica tradizione giurisprudenziale sullo scioglimento del contratto ex art. 72 l.f., puntualmente confermata anche in seguito dalla Suprema Corte, ma significa darne l'interpretazione corretta in un caso limite ben diverso da quello in esame, laddove risulta invece pacifico ed ammesso delle parti che il prezzo non è stato interamente pagato (quale che sia l'ammontare esatto del residuo dovuto), sicché l'accordo è rimasto almeno parzialmente ineseguito anche sul lato del compratore.

In accoglimento del gravame, va conseguentemente respinta la domanda ex art. 2932 c.c. proposta da Falzea Bruno contro il Fallimento Biemme Costruzioni s.n.c. di Bardi e Milani. Per l'insinuazione del credito conseguente allo scioglimento del rapporto, così come per ogni altra pretesa di carattere



risarcitorio, vale la competenza inderogabile del giudice fallimentare, così come già individuata dal giudice di primo grado. Ogni altra questione resta assorbita o superata.

La peculiarità della fattispecie e, in particolare, la difficoltà giuridica delle questioni affrontate tra diritto processuale e diritto sostanziale rendono equo disporre la compensazione integrale delle spese processuali dei due gradi di giudizio. Anche sotto questo profilo, va dunque confermata la decisione di primo grado.

P.Q.M.

la Corte d'Appello di Firenze, sezione I civile, definitivamente pronunciando nella causa in oggetto, ogni altra domanda, eccezione e deduzione disattesa, 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.


Firenze, 22 maggio 2009

Il Consigliere est.



Il Presidente



DEPOSITATO IN
CANCELLERIA IL 13/10/2009
IL CANCELLIERE GI
L. 19.05.09. BALD




COMPRESSE 944 in ricordo per n. 1 copia
autenticato e ricevuto da Avv. Pinna
FI, 06 NOV. 2009 IL CANCELLIERE

Copia conforme all'originale rilasciata a favore
di Avv. PINNA
Firenze il 24 OTT. 2009 IL CANCELLIERE

A USO IMPUGNAT.

~~IL DIRETTORE DELLA CANCELLERIA
Dr. C. BRESSI~~

