



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

CONTRIBUTO UNIFICATO

ORIGINALE

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA CIVILE

05438/08

Oggetto

Fallimento - Scioglimento del contratto preliminare - Ritorno in bonis - Prosecuzione del giudizio da parte dell'imprenditore in bonis

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. Vincenzo PROTO - Presidente - R.G.N. 23441/02
- Dott. Donato PLENTEDA - Consigliere -
- Dott. Aldo CECCHERINI - Rel. Consigliere - Cron. 5438
- Dott. Gianfranco GILARDI - Consigliere - Rep. 1623
- Dott. Carlo PICCININNI - Consigliere - Ud. 10/01/08

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

sul ricorso proposto da:

FALLIMENTO PARCO DELLE GIOVANNE S.R.L., in persona dell'amministratore unico pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA VIA U. BOCCIONI 4, presso l'avvocato ANTONINO SMIROLDO, rappresentato e difeso dagli avvocati RAFFAELE RASCIO, SABINO RASCIO, giusta procura speciale per Notaio Dott.ssa MARIA IACCARINO di POMPEI - rep. n. 4171 del 22.01.07;

- ricorrente -

contro

SIBILIO ANTONIO, elettivamente domiciliato in ROMA VIA S. COSTANZA 27, presso l'avvocato LUCIA MARINI, rappresentato e difeso dall'avvocato RAFFAELE PETRELLA,

2008

34



giusta procura in calce al controricorso;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 1922/01 della Corte d'Appello di NAPOLI, depositata il 26/06/01;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 10/01/2008 dal Consigliere Dott. Aldo

CECCHERINI;

udito, per il ricorrente, l'Avvocato RAFFAELE RASCIO che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito, per il controricorrente, l'Avvocato RAFFAELE PETRELLA che ha chiesto il rigetto del ricorso;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Giovanni SCHIAVON che ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con citazione notificata il 10 luglio 1996, il sig. Antonio Sibilio chiamò in giudizio, davanti al Tribunale di Nola, il Parco delle Giovanne s.r.l., e premesso che con scrittura del 15 giugno 1995 la società convenuta si era obbligata a vendere un immobile in Acerra, e che il prezzo era stato interamente pagato all'atto della sottoscrizione del preliminare, chiese che fosse pronunciata sentenza a norma dell'art. 2932 c.c., di trasferimento dell'immobile medesimo. La società convenuta resistette alla domanda eccependo la mancanza di

05438/08

data certa della scrittura privata e l'annullabilità del negozio per essere stato il suo consenso estorto sotto la minaccia di richiesta di fallimento. Il Tribunale di Nola accolse, con sentenza n. 218/99, la domanda attrice.

Contro quella sentenza la società soccombente propose appello alla Corte d'appello di Napoli, lamentando l'omessa assunzione della prova testimoniale articolata sulla circostanza del mancato pagamento del prezzo, e l'illegittima dichiarazione di decadenza della stessa convenuta dall'assunzione di un teste. L'appellato resistette al gravame.

Nel corso del giudizio, essendo intervenuto il fallimento della società appellante, si costituì la curatela, facendo proprie le richieste dell'appellante, e dichiarando di voler esercitare la facoltà di scioglimento del contratto, prevista dall'art. 72 legge fall.

Con sentenza in data 26 giugno 2001, la corte territoriale esaminò le ragioni poste a fondamento dell'atto d'appello, e respinse le domande di gravame richiamate dalla curatela in precisazione delle conclusioni.

Per la cassazione di questa sentenza, non notificata, il fallimento ha proposto ricorso, affidato ad un unico mezzo d'impugnazione, notificato il 13 settembre

2002.

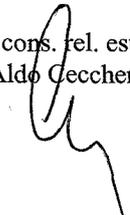
Il signor Sibilio resiste con controricorso notificato il 23 ottobre 2002.

Il 20 aprile 2007, il Parco delle Giovanne s.r.l., tornata *in bonis* a seguito del decreto di chiusura del fallimento pubblicato dal Tribunale di Nola il 20 luglio 2006, ha depositato memoria, costituendosi in luogo della curatela fallimentare.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il ricorso contro la sentenza 26 giugno 2001, la curatela fallimentare denunciava la violazione dell'art. 72 legge fall., e la falsa applicazione dell'art. 2932 c.c. Premesso che, nel costituirsi nel giudizio d'appello in luogo della società appellante, la curatela del fallimento de Il Parco delle Giovanne s.r.l. aveva dichiarato di voler esercitare la facoltà di cui all'art. 72 legge fall., e che tale facoltà di diritto sostanziale non soggiace ai limiti stabiliti dalle norme processuali nel giudizio d'appello, ma, una volta esercitata, impone al giudice del gravame di imprimere alla lite, anche d'ufficio, la definizione che ne consegue, si denuncia il duplice errore di diritto nel quale la corte territoriale è incorsa, ignorando la predetta dichiarazione, per l'efficacia della quale non era necessaria la formulazione di un'eccezione o di una

Il cons. rel. est.
dr. Aldo Ceccherini



domanda apposite, e che avrebbe imposto la riforma della sentenza di primo grado, e la falsa applicazione dell'art. 2932 c.c., in una fattispecie nella quale il contratto preliminare doveva ritenersi sciolto ad iniziativa del curatore del fallimento della promessa venditrice.

Si deve premettere che la società Parco delle Giovanne, citata in giudizio dal signor Sibilio per l'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere un contratto di compravendita immobiliare, e dichiarata fallita nelle more del giudizio d'appello, è tornata *in bonis* a seguito del decreto di chiusura del fallimento n. 72/2000, pronunciato dal Tribunale di Nola il 20 luglio 2006, e affisso all'Albo pretorio il successivo 31 luglio. La circostanza è pacifica in causa. Su tale premessa, non contestata dal resistente, la società Parco delle Giovanne ha infatti depositato una memoria, con la quale ha inteso sostituirsi al ricorrente fallimento. La circostanza medesima, pertanto, deve ritenersi certa nel presente giudizio.

Deve tuttavia escludersi che la società, tornata *in bonis*, potesse nella presenta fattispecie coltivare l'impugnazione proposta dalla curatela fallimentare. Vero è che, secondo la costante giurisprudenza di questa corte, il riacquisto della capacità processuale del

fallito determina soltanto l'interruzione del processo nel quale fosse parte il curatore del fallimento; sicché il giudizio d'opposizione allo stato passivo può essere proseguito dal fallito tornato *in bonis*. Questo principio è stato ripetutamente affermato in tema d'accertamento giudiziale sull'esistenza o meno del credito di cui si era chiesta l'ammissione al passivo fallimentare (Cass. 2 dicembre 1993 n. 11950; 12 ottobre 1994 n. 8331; 6 marzo 1998 n. 2514; 4 novembre 2003 n. 16505). Il principio appena enunciato incontra tuttavia un limite in quei giudizi che presuppongono la procedura fallimentare, ed esprimono interessi riferibili alla massa dei creditori e non al soggetto fallito. Si è affermato, infatti, che possono essere proseguite dall'ex fallito solo le azioni che potevano essere promosse e che siano state avviate prima dell'apertura del fallimento, restando improcedibili tutti i giudizi che presuppongono in atto la procedura, che esprimono posizioni d'interessi riferibili alla massa dei creditori e non al soggetto fallito e che possono essere proseguiti da chi vi abbia interesse, solo ai fini dell'emanazione di una pronuncia circa la loro improcedibilità e, in ogni caso, per provvedere alle spese processuali (Cass. 22 agosto 2001 n. 11181).

Nella fattispecie oggi sottoposta all'esame della

Il cons. rel. est.
dr. Aldo Ceccherini

corte, l'azione giudiziale, avente ad oggetto l'esecuzione specifica dell'obbligo di concludere il contratto di compravendita immobiliare era stata proposta nei confronti della stessa società Parco delle Giovanne, anteriormente alla sua dichiarazione di fallimento; e la società convenuta, soccombente in primo grado, aveva proposto appello deducendo ragioni di merito per resistere all'azione avversaria. Ad essa si era sostituita nel giudizio di gravame, la curatela fallimentare, che, essendo rimasta a sua volta soccombente, aveva impugnato la sentenza d'appello con il ricorso per cassazione oggi in discussione. Sotto questo profilo, dunque, non potrebbe negarsi l'ammissibilità della prosecuzione del giudizio da parte della società tornata *in bonis* nelle more del giudizio di cassazione; sempre che, tuttavia, con il ricorso fosse impugnata la sentenza della corte d'appello, nella parte in cui ha respinto i motivi del gravame a suo tempo proposto dalla stessa società.

All'opposta conclusione deve giungersi, nel caso presente, in considerazione del contenuto delle censure mosse con il ricorso a suo tempo presentato dalla curatela fallimentare, e che la società, tornata *in bonis*, vorrebbe coltivare a proprio vantaggio. Queste censure vertono esclusivamente sulla violazione dell'art. 72

legge fall.; mentre la falsa applicazione dell'art. 2932 c.c. è denunciata solo sotto il profilo che l'applicazione di quella norma era preclusa dell'intervenuto scioglimento del contratto ex art. 72 legge fall.

La società tornata *in bonis* vorrebbe utilizzare dunque, a suo esclusivo beneficio, un istituto, qual è lo scioglimento del contratto di vendita non ancora interamente eseguito, che l'ordinamento appresta esclusivamente a tutela dei creditori della società che aveva promesso di vendere. L'eccezionalità della norma fallimentare, che deroga alla regola generale posta dall'art. 1372 c.c., e a quella particolare applicazione che di essa è fatta nell'art. 2932 c.c., si giustifica esclusivamente in funzione della tutela dei creditori, terzi rispetto al contratto, e della realizzazione della *par condicio creditorum*. Ammettendo che la scelta di sciogliere il contratto, espressa dal curatore fallimentare a norma dell'art. 72 legge fall., ma non consacrata dalla sentenza pronunciata nel giudizio instaurato a norma dell'art. 2932 c.c., possa essere coltivata nei successivi gradi di giudizio, dopo la chiusura del fallimento, dal fallito tornato *in bonis*, si consentirebbe invece alla parte stessa, che aveva promesso di vendere, di sciogliersi dalle obbligazioni

contratte nei confronti chi fa valere il suo titolo negoziale: in tal caso, la violazione dell'art. 1372 c.c. non avrebbe più la giustificazione che, come s'è detto, presiede alla disciplina del concorso.

Per questa ragione, mentre ai fini della decisione sul ricorso non può tenersi conto della memoria depositata dalla società tornata *in bonis*, che deve essere dichiarata inammissibile, lo stesso ricorso proposto dalla curatela fallimentare, per denunciare la violazione del diritto della massa di soddisfarsi sull'immobile promesso in vendita, previo scioglimento del contratto a norma dell'art. 72 r.d. 16 marzo 1942 n. 267, è divenuto inammissibile per difetto d'interesse a proporlo, sopraggiunto con la chiusura del fallimento. La novità e la specificità della questione giustificano la compensazione delle spese del giudizio di legittimità.

P. q. m.

La Corte dichiara il ricorso inammissibile; dichiara inammissibile la memoria di costituzione della società Parco Delle Giovanne, ed interamente compensate tra le parti le spese del presente giudizio di legittimità.

Così deciso a Roma, nella camera di consiglio della prima sezione della Corte suprema di cassazione, il giorno 10 gennaio 2008.

Il cons. rel. est.
dr. Aldo Ceccherini



Il Consigliere estensore
Aldo Ceccherini
Aldo Ceccherini

Il Presidente.
Vincenzo Proto
Vincenzo Proto

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
Prima Sezione Civile

Depositato in Cancelleria

29 FEB. 2008

~~IL CANCELLIERE~~

CANCELLIERE
Andrea Bianchi