

Il vittorioso esito del giudizio di esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere il contratto definitivo di compravendita è incompatibile con la coltivazione del giudizio di opposizione allo stato passivo

Il vittorioso esito del giudizio di esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere il contratto definitivo di compravendita è incompatibile con la coltivazione del giudizio di opposizione allo stato passivo

Cassazione Civile Sezione I Civile, Ordinanza n. 26641 del 22/10/2018

Con ordinanza del 22 agosto 2018, la Corte di Cassazione, Sezione I Civile, in tema di esecuzione forzata, ha stabilito che il vittorioso esito del giudizio di esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere il contratto definitivo di compravendita è incompatibile con la coltivazione del giudizio di opposizione allo stato passivo, basato sulla insinuazione al passivo ai sensi dell'art. 72, co. 7, L. Fall. (R.D. n. 267 del 1942) per la mancata stipula del definitivo e lo scioglimento del contratto preliminare. Il curatore fallimentare del promittente venditore di un immobile, invero, non può sciogliersi dal contratto preliminare ex art. 72 L. Fall., con effetto verso il

promissario acquirente, ove questi abbia trascritto la domanda ex art. 2932 c.c. prima del fallimento e la domanda stessa sia stata accolta con sentenza trascritta, in quanto, a norma dell'art. 2652, co. 1, n. 2, c.c., la trascrizione della sentenza di accoglimento prevale sull'iscrizione della sentenza di fallimento nel registro delle imprese.

Cassazione Civile Sezione I Civile, Ordinanza n. 26641 del 22/10/2018

Il vittorioso esito del giudizio di esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere il contratto definitivo di compravendita è incompatibile con la coltivazione del giudizio di opposizione allo stato passivo

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. __ – Presidente –

Dott. __ – Consigliere –

Dott. __ – rel. Consigliere –

Dott. __ – Consigliere –

Dott. __ – Consigliere –

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sui ricorso n. __ proposto da:

R. e A., elettivamente domiciliati in __, presso lo studio dell'avv. __, rappresentati e difesi dall'avv. __;

– ricorrenti –

contro

Fallimento __ S.r.l. in Liquidazione, in persona del curatore dott. __, elettivamente domiciliato in __, presso lo studio dell'avv. __, rappresentato e difeso dall'avv. __;

– controricorrente –

avverso il decreto del TRIBUNALE di VARESE, depositato il __;

lette le memorie ex art. 380-bis 1 c.p.c. depositate da entrambe le parti;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del __ dal Cons. Dr. __.

Svolgimento del processo

1. R. e A. hanno proposto opposizione allo stato passivo del Fallimento __ S.r.l. in Liquidazione – dichiarato con sentenza del __ – per il mancato riconoscimento del privilegio ex art. 2775 bis c.c. sul credito di Euro __ (ammesso al chirografo) e l'errato riconoscimento del credito di Euro __ in luogo di quello insinuato per Euro __, a titolo, rispettivamente, di restituzione del corrispettivo già versato e di spese per materiali forniti in relazione al contratto preliminare di compravendita immobiliare concluso con la società *in bonis* in data __ e trascritto in data __, cui non era seguita la stipula del definitivo entro il termine previsto del __, per colpa del promittente venditore; di qui la promozione anche di apposito giudizio ex art. 2932 c.c. in data __, con domanda trascritta ai sensi dell'art. 2652, comma 1, n. 2) in data __.
2. Il Tribunale di Varese ha respinto l'opposizione,

osservando che gli effetti della trascrizione del preliminare ai sensi dell'art. 2645 bis c.c. erano operanti sino al __, non potendo applicarsi l'ulteriore previsione della norma che fa salvi tali effetti per i tre anni successivi alla trascrizione, in quanto operante solo nel caso in cui non sia previsto alcun termine per la stipula; né risultavano provati i presupposti per ritenere come non apposto il suddetto termine, in ragione di una supposta consapevolezza della venditrice della impossibilità di adempiere; parimenti, la prova dell'ulteriore credito insinuato risultava limitata alla minor somma ammessa.

3. Avverso detta decisione i signori R. e A. hanno proposto ricorso per cassazione affidato a due motivi, cui la curatela intimata ha resistito con controricorso.

Motivi della decisione

1. Con il primo motivo si deduce la "violazione e falsa applicazione dell'art. 2645-bis c.c., nr.3) in riferimento all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3" – osservandosi che il contratto preliminare del __ era stato trascritto il __ e che la data prevista per la stipula del definitivo era il __, per cui i relativi effetti erano operativi sino al __ e non al __, come sostenuto dal Tribunale; inoltre, alla data del __ il legale rappresentante della società venditrice era consapevole della impossibilità di completare i lavori entro il termine del __; infine, trattandosi di "prima casa" doveva ritenersi illegittimo lo scioglimento dal contratto da parte del curatore.
2. Con il secondo mezzo si lamenta la *"omessa motivazione su punti decisivi della controversia, in riferimento all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, in particolare per omessa motivazione circa la non ammissione dei mezzi istruttori richiesti"*.
3. Deve preliminarmente darsi atto che con la memoria

conclusiva i ricorrenti hanno prodotto copia della sentenza n. __ del __, passata in giudicato, con cui la Corte d'Appello di Milano ha accolto la domanda proposta ai sensi dell'art. 2932 c.c., disponendo il trasferimento in loro favore dell'immobile acquisito all'attivo fallimentare. La circostanza non è contestata nella memoria conclusiva della curatela controricorrente, la quale invoca di conseguenza la declaratoria di inammissibilità del ricorso per "*subentrata carenza di interesse*".

4. Il vittorioso esito del giudizio di esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere il contratto definitivo di compravendita risulta in effetti incompatibile con la coltivazione, in questa sede, del giudizio di opposizione allo stato passivo, basato sull'insinuazione al passivo ai sensi dell'art. 72, comma 7, L. Fall., per la mancata stipula del definitivo e lo scioglimento del contratto preliminare.

4.1. Al riguardo, questa Corte ha recentemente chiarito che il curatore fallimentare del promittente venditore di un immobile non può sciogliersi dal contratto preliminare, ai sensi dell'art. 72 L. Fall., con effetto verso il promissario acquirente, ove questi abbia trascritto prima del fallimento la domanda ex art. 2932 c.c. e la domanda stessa sia stata accolta con sentenza trascritta, in quanto, a norma dell'art. 2652 c.c., comma 1, n. 2), la trascrizione della sentenza di accoglimento prevale sull'iscrizione della sentenza di fallimento nel registro delle imprese (Sez. U. 16/09/2015, n. 18131).

4.2. In altri termini, il curatore conserva il potere di sciogliersi dal contratto previsto dall'art. 72 L. Fall., ma l'esercizio di detto potere resta inopponibile nei confronti del promissario acquirente che abbia trascritto la domanda ex art. 2932 c.c. prima del fallimento, grazie all'effetto prenotativo contemplato dall'art. 2652 c.c., comma 1, n. 2),

il cui meccanismo pubblicitario si articola in una duplice fase, quella iniziale (trascrizione della domanda) e quella finale (trascrizione della sentenza di accoglimento della domanda). Di conseguenza, *“il giudice può accogliere la domanda ex art. 2932 c.c. pure a fronte della scelta del curatore di recedere dal contratto, con una sentenza che, se trascritta, retroagisce alla trascrizione della domanda stessa e sottrae, in modo opponibile al curatore, il bene della massa attiva del fallimento”* (Sez. 1, 31/07/2017, n. 19010).

5. Deve quindi ritenersi che nel caso di specie si sia verificata una ipotesi di cessazione della materia del contendere, con conseguente inammissibilità del ricorso per sopravvenuto difetto di interesse dei ricorrenti. Ed invero *“l’interesse ad agire, e quindi anche l’interesse ad impugnare, deve sussistere non solo nel momento in cui è proposta l’azione (o l’impugnazione), ma anche al momento della decisione, perché è in relazione quest’ultimo – e alla domanda originariamente formulata – che l’interesse va valutato”* (Sez. U., Sentenza n. 10553 del 28/04/2017, Rv. 643788 – 01; cfr. Cass. Sez. I, Ordinanza 11/04/2018, n. 9005).
6. Le rappresentate peculiarità della vicenda giustificano l’integrale compensazione delle spese di lite.
7. Non sussistono i presupposti per disporre il pagamento del doppio contributo, essendo la ratio del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 13, comma 1-quater, nel testo introdotto dalla L. 24 dicembre 2012, n. 228, art. 1, comma 17 (che pone a carico del ricorrente rimasto soccombente l’obbligo di versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato) quella di scoraggiare le impugnazioni dilatorie o pretestuose, sicchè tale meccanismo sanzionatorio si applica per l’inammissibilità originaria del gravame nella specie, ricorso per cassazione – ma non per quella sopravvenuta (ex multis, Cass. n. 13636/2015, n. 3542/2017, n. 15996/2018).

P.Q.M.

Dichiara inammissibile il ricorso per sopravvenuta carenza di interesse.

Compensa le spese processuali tra le parti.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1-quater, inserito dalla L. n. 228 del 2012, art. 1, comma 17, dà atto della non sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale, a norma dello stesso art. 13, comma 1 bis.

Così deciso in Roma, il 27 aprile 2018.

Depositato in Cancelleria il 22 ottobre 2018

Cass_civ_Sez_I_Ord_22_10_2018_n_26641