

Tribunale di Verona, 3 febbraio 2023. Pres. Attanasio. Est. Pagliuca

Con atto notarile di compravendita in data 23.10.2018 (doc. 2 opponenti) (\*) alienavano alla (\*) al prezzo di Euro 360.000,00, due abitazioni di rispettiva proprietà esclusiva, nonché un ripostiglio, un'autorimessa e un'autorimessa con lavanderia in comproprietà per parti uguali, beni tutti siti in (\*).

Nel rogito era specificato che il corrispettivo veniva pagato da (\*) a mezzo di due assegni bancari tratti su (\*) di Euro 180.000,00 ognuno, l'uno intestato a (\*) e l'altro intestato a (\*).

Sostenevano gli opponenti che, con separati contratti preliminari (docc. 19 e 20 opponenti), (\*) si era obbligata a trasferire a favore di ciascuno di essi, a fronte di un corrispettivo di Euro 180.000,00 a testa, due degli appartamenti (con garage e cantina di pertinenza) che l'opposta, previa demolizione degli immobili acquistati con il rogito del (\*), avrebbe realizzato in luogo del compendio a lei trasferito.

Intenzione delle parti, quindi, sarebbe stata quella di realizzare - di fatto - una permuta tra gli immobili trasferiti con il rogito del (\*) e alcuni degli immobili di nuova costruzione che (\*) avrebbe realizzato, senza trasferimento di denaro dall'una parte all'altra.

Per tale ragione, anche su richiesta di (\*) gli opponenti avevano omesso di incassare i due assegni, atteso che dopo poco tempo - in base ai contratti preliminari sottoscritti - avrebbero dovuto corrispondere il medesimo importo all'opposta.

L'opposta, dopo aver demolito le abitazioni acquistate, non provvedeva però ad edificare e a trasferire agli opponenti i due appartamenti con pertinenze di nuova costruzione, sicché i signori (\*) decidevano di portare all'incasso di due assegni per incamerare il prezzo della compravendita, avvedendosi però di averli smarriti.

A quel punto gli opponenti sporgevano denuncia di smarrimento dei titoli e chiedevano a (\*) il rilascio di un duplicato degli stessi, ai sensi dell'art. 73 R.D. n. 1736 del 1933, senza positivo riscontro da parte dell'opposta (cfr. docc. da 5 a 9 opponenti).

I signori (\*), pertanto, instauravano dinanzi al Tribunale di Verona giudizio ordinario nei confronti di (\*) (n. 1050/ 20 rg: cfr. doc. 1 opponenti) lamentando il mancato pagamento del prezzo della compravendita e chiedendo conseguentemente la risoluzione della vendita per grave inadempimento di (\*) e la condanna di quest'ultima al risarcimento del danno patito in conseguenza sia della intervenuta demolizione degli immobili alienati, sia del fatto che sugli stessi in data 13.12.19 era stata iscritta ipoteca di primo grado a favore di banco (\*) a garanzia della restituzione di un mutuo contratto da (\*).

La domanda di risoluzione veniva ritualmente trascritta nei registri immobiliari in data 31.1.2020 (doc. 10 opponenti).

(\*) si costituiva in tale giudizio e chiedeva il rigetto delle domande, sostenendo di avere regolarmente adempiuto all'obbligazione di pagamento mediante la consegna agli opponenti dei due assegni ed affermando che il mancato incasso della somma dovuta era imputabile solo a condotta scorretta e contraria a buona fede degli stessi venditori, consistente nel fatto di non

avere portato all'incasso i titoli entro il termine di legge, in tal modo venendo meno al loro dovere di cooperare in modo leale e fattivo all'adempimento da parte del compratore.

In data 1.9.2020 veniva pronunciato il fallimento di (\*) e, con Provv. in data 17 settembre 2020, il giudice dichiarava conseguentemente l'interruzione del giudizio n. 1050/20 rg (doc. 13 oppONENTI).

A quel punto gli oppositori si insinuavano al passivo del fallimento depositando in data 13.11.2020 (quindi entro tre mesi dalla declaratoria di fallimento) apposita istanza, con la quale formulavano le medesime domande di risoluzione e risarcimento del danno già proposte dinanzi al Tribunale, oltre a domanda di restituzione dei beni immobili alienati.

Il GD con Provv. del 30 marzo 2021 rigettava le domande proposte sostenendo che ai sensi dell'art. 72, c. 5 legge fall., vertendosi in ipotesi di domanda di risoluzione di vendita di immobili e non essendo opponibile al fallimento ai sensi dell'art. 45 legge fall. un'eventuale trascrizione di tale domanda intervenuta dopo l'apertura della procedura concorsuale, gli oppositori avrebbero dovuto necessariamente riassumere entro il termine di legge la domanda di risoluzione dinanzi al tribunale ordinario, proponendo quindi, in caso di esito favorevole del giudizio, le conseguenti domande di restituzione e risarcimento danni mediante l'insinuazione al passivo; che gli oppositori non avevano proceduto in tal senso, sicché decorso il termine di tre mesi per la riassunzione, il giudizio in sede ordinaria si era ormai estinto e non avrebbe quindi ormai più potuto essere emessa pronuncia di risoluzione contrattuale opponibile al fallimento; che per tale assorbente ragione, pertanto, anche le consequenziali domande di restituzione e risarcimento danni correttamente proposte in sede fallimentare non potevano trovare accoglimento.

I signori (\*) hanno chiesto che, in riforma del provvedimento del GD, siano accolte tutte le domande proposte con l'insinuazione al passivo.

In particolare gli oppositori hanno sostenuto la piena ammissibilità della domanda di risoluzione proposta mediante insinuazione al passivo, affermando che secondo la corretta lettura dell'art. 75, c. 5 legge fall. sia tale domanda, sia le consequenziali pretese di restituzione e risarcimento del danno, dovevano essere in realtà proposte mediante insinuazione al passivo; che la pronuncia di risoluzione emessa in sede fallimentare sarebbe stata opponibile alla procedura, ai sensi dell'art. 45 legge fall., stante l'effetto prenotativo connesso alla rituale trascrizione della domanda in data 31.1.20, prima della declaratoria di fallimento; che la domanda di risoluzione era stata correttamente riassunta, entro il termine di legge, mediante sua riproposizione con l'istanza di ammissione al passivo; che doveva ritenersi comprovato l'inadempimento dell'opposta, non avendo la stessa provveduto al pagamento del prezzo indicato nella compravendita; che risultava pertanto fondata la pretesa di restituzione degli immobili alienati; che l'opposta aveva già provveduto alla demolizione del preesistente fabbricato, nonché ad iscrivere ipoteca per un credito che all'attualità ammontava ad Euro 101.238,86; che, pertanto, gli oppositori avevano diritto ad essere ammessi al passivo anche in relazione al credito corrispondente al danno patito, indicato in Euro 200.000,00.

Il fallimento ha chiesto il rigetto dell'opposizione, sostenendo che - alla luce di quanto affermato da Cass. 3953/16 - doveva ritenersi corretta la lettura dell'art. 72,c.5leggefoll.

fatta propria dal GD, sicché la domanda di risoluzione avrebbe dovuto essere coltivata mediante riassunzione del giudizio pendente dinanzi al Tribunale ordinario e non mediante proposizione della medesima domanda di risoluzione con l'istanza di ammissione al passivo; che conseguentemente, non potendo essere accolta la domanda di risoluzione, non potevano essere parimenti accolte neppure le consequenziali domande di restituzione e risarcimento del danno; che, in ogni caso, doveva ritenersi insussistente l'eccepito inadempimento di (\*) atteso che l'opposta aveva effettivamente pagato il prezzo pattuito a mezzo dell'emissione e della consegna degli assegni, il cui mancato incasso era imputabile esclusivamente a condotta scorretta e contraria a buona fede degli opposenti.

L'opposizione è fondata, nei limiti appresso specificati.

Il collegio condivide pienamente quanto di recente affermato da Cass. 2990/20 e 2991/20, secondo cui "in materia di fallimento, l'art. 72, comma 5, secondo periodo l.fall. postula - anche alla luce dei principi di specializzazione, concentrazione e speditezza sottesi agli artt. 24 e 52 l.fall., nonché del contraddittorio incrociato tipico del procedimento di accertamento del passivo - che la domanda di risoluzione proposta prima della declaratoria fallimentare, se diretta in via esclusiva a far valere le consequenziali pretese risarcitorie o restitutorie in sede concorsuale, non può proseguire in sede di cognizione ordinaria, ma deve essere interamente proposta secondo il rito speciale disciplinato dagli artt. 93 e ss. l.fall.; deve parimenti essere esaminata e decisa dal giudice fallimentare la domanda di risoluzione che costituisca antecedente logico-giuridico della domanda di risarcimento o restituzione, non essendo applicabile in via analogica l'istituto dell'ammissione con riserva ai sensi dell'art. 96, n. 1 e n. 3, l.fall., né potendosi disporre la sospensione necessaria ai sensi dell'art. 295 c.p. c., in attesa della decisione della causa pregiudiziale di risoluzione in ipotesi proseguita in sede di cognizione ordinaria. Viceversa, la domanda di risoluzione diretta a conseguire finalità estranee alla partecipazione al concorso (come la liberazione della parte "in bonis" dagli obblighi contrattuali o l'escussione di una garanzia di terzi) è procedibile in sede di cognizione ordinaria, dopo l'interruzione del processo ex art. 43 l.fall. e la sua riassunzione nei confronti della curatela fallimentare".

Non può invece essere condivisa la diversa tesi sostenuta da Cass. 3953/16 (secondo la quale, invece, la domanda di risoluzione avrebbe dovuto essere riassunta e decisa in sede ordinaria, anche dopo la declaratoria di fallimento), non apparendo dirimenti le ragioni di tale orientamento valorizzate in tale pronuncia (impedire che l'attore sia costretto a ricominciare il processo d'accapo, in violazione del diritto alla ragionevole durata del processo garantito dalla Convenzione dei diritti dell'uomo e dalla Costituzione) posto che - come ben evidenziato dalla Cassazione con le sopra indicate pronunce del 2020 - "non sussiste il paventato pregiudizio alla ragionevole durata del processo, ben potendo utilizzarsi nel procedimento di accertamento del passivo le prove eventualmente già raccolte nel giudizio ordinario, ferma restando la possibilità di compiere già dinanzi al giudice delegato "gli atti di istruzione compatibili con le esigenze di speditezza del procedimento", oppure di dare spazio all'ulteriore istruttoria in sede di opposizione allo stato passivo", considerati anche la maggior rapidità con cui vengono solitamente decisi i giudizi di opposizione al passivo, nonché il fatto che proprio le parentesi di cognizione esterne rispetto al modulo procedimentale concorsuale costituiscono uno dei fattori più significativi delle violazioni derivanti dall'eccessiva durata del processo.

D'altra parte non può neppure ritenersi che la riassunzione e prosecuzione del giudizio relativo alla domanda di risoluzione dinanzi al giudice ordinario sia imposta dalla necessità di conservare l'effetto prenotativo connesso alla trascrizione della domanda (posto che un'eventuale trascrizione successiva al fallimento sarebbe inopponibile ai creditori ex art. 45 leggefall.) posto che -come chiarito da Cass. 148/93- tale effetto si conserverà (con conseguente opponibilità della successiva pronuncia di risoluzione ai creditori concorsuali) proprio in conseguenza della riassunzione, entro il termine di legge, della domanda di risoluzione in sede fallimentare mediante insinuazione al passivo.

Pertanto, posto che nel caso di specie è pacifico che la domanda di risoluzione contrattuale degli oppositori:

- a) avesse lo scopo - e fosse quindi diretta - a far valere verso (\*) le ulteriori di domande di restituzione e risarcimento danni;
- b) è stata ritualmente trascritta prima del fallimento;
- c) dopo il fallimento e l'interruzione del giudizio, è stata tempestivamente riassunta in sede fallimentare mediante la sua riproposizione con l'istanza di insinuazione al passivo, (\*) deve ritenersi che - come sostenuto dagli oppositori - tale domanda debba essere scrutinata nel merito e, se fondata, comporterà effetti opponibili ai creditori concorsuali, con conseguente necessità di valutazione nel merito anche delle conseguenti domande di restituzione e risarcimento danni.

Ciò premesso, va in primo luogo evidenziata la fondatezza nel merito della domanda di risoluzione.

È infatti pacifico che gli oppositori non abbiano mai incassato il corrispettivo di Euro 360.000,00 pattuito quale prezzo a loro favore per l'alienazione degli immobili.

Né può escludersi l'inadempimento di (\*) in ragione del fatto, parimenti pacifico, che gli oppositori non avessero portato all'incasso gli assegni loro consegnati entro il termine di legge a tal fine previsto.

Infatti - a prescindere dalla dubbia pertinenza alla fattispecie in esame della giurisprudenza citata dall'opposta a sostegno della tesi secondo cui il mancato incasso, in quanto contrario a correttezza e buona fede, sarebbe equiparabile all'effettivo versamento delle somme dovute e pagate con assegno (giurisprudenza che si riferisce al diverso caso della caparra confirmatoria versata a mezzo di assegno: Cass. 19265/21) - va in ogni caso evidenziato che la tesi sostenuta da parte opposta presuppone comunque che, presso la banca ove i titoli erano stati tratti, vi fosse la disponibilità della provvista necessaria per effettuare il pagamento della somma a favore degli oppositori.

È del tutto evidente, infatti, che in mancanza di tale provvista l'assegno, seppur presentato all'incasso entro il termine di legge, non avrebbe potuto essere pagato, sicché in tale ipotesi il mancato adempimento andrebbe comunque ascritto a responsabilità dell'emittente dell'assegno, divenendo irrilevante la mancata o tardiva presentazione del titolo in banca (in tal senso anche Cass. 19256/21 citata dal fallimento, in motivazione).

Ebbene, a seguito di ordine ex art. 210 c.p.c., sono stati acquisiti gli estratti dei conti correnti intestati a (\*), sia presso (\*) (banca su cui gli assegni erano stati tratti), sia presso (\*) (docc. 3 e 7 di parte opposta).

Dall'esame di tali estratti si evince che nel periodo immediatamente successivo al rogito (ed in cui gli opposenti avrebbero in tesi dovuto presentare all'incasso gli assegni) (\*) anche considerando l'apertura di credito concessa a suo favore in data 8.5.18, presentava sul conto corrente n. (\*) acceso presso (\*) una disponibilità di circa 80.000,00 euro, ben inferiore all'importo degli assegni da pagare.

Su altro conto corrente acceso presso (\*) (n. (\*)), invece, la disponibilità era pari a circa Euro 35.000,00.

Pertanto, anche se (\*) avesse trasferito tale importo sul conto corrente (\*) su cui erano tratti gli assegni (il che, peraltro, non è avvenuto, sicché in caso di presentazione all'incasso la somma disponibile sarebbe stata solo quella sul conto (\*)), non sarebbe comunque sussistita una provvista sufficiente per coprire gli assegni.

Pertanto, anche accedendo alla tesi del fallimento, dovrebbe comunque ritenersi acclarato il totale inadempimento di (\*) rispetto all'obbligo di pagamento del prezzo sulla stessa gravante.

E, trattandosi di inadempimento senza dubbio grave, va conseguentemente accolta la domanda di risoluzione contrattuale del contratto di compravendita del 23.10.18.

Venendo meno il titolo ed essendo come detto la pronuncia opponibile ai creditori (stante la trascrizione della domanda prima del fallimento), il fallimento non ha quindi diritto ad apprendere all'attivo i beni oggetto del contratto, che vanno quindi restituiti agli opposenti, in accoglimento della domanda di restituzione proposta.

Su tali immobili in data 13.12.19 - dopo il rogito del (\*) ma prima della trascrizione della domanda di risoluzione - è stata iscritta ipoteca volontaria a favore di (\*) in relazione ad un mutuo fondiario concesso a (\*).

Come risulta dalla ammissione al passivo di tale banca, il debito residuo garantito dalla suddetta ipoteca è pari ad Euro 101.238,86 (doc. 17 opposenti, cronologico 48).

Giusto il disposto dell'art. 1458, c. 2 c.c., la risoluzione del contratto di compravendita non può comportare il venir meno dell'ipoteca iscritta a favore di (\*), che può pertanto soddisfarsi coattivamente sugli immobili per cui è causa, con conseguente pregiudizio economico degli opposenti.

Gli opposenti, quindi, vantano un credito risarcitorio verso (\*), corrispondente alla somma necessaria per ottenere la cancellazione del suddetto gravame e conseguire la libertà dei beni da vincoli pregiudizievoli (come erano quando erano stati alienati all'opposta).

Credito che corrisponde proprio al residuo credito di (\*), come sopra indicato.

Gli opposenti vanno quindi ammessi al passivo, in chirografo, per l'importo di Euro 101.238,86, a titolo di risarcimento del danno.

Non può invece essere accolta l'ulteriore pretesa risarcitoria per il danno conseguito all'abbattimento delle due villette da parte di (\*).

Gli opposenti, infatti, non hanno fornito elementi sufficienti per quantificare il pregiudizio in esame, corrispondente alla differenza tra il valore dei beni nello stato in cui si trovavano al momento del rogito del (\*) ed il valore degli stessi nello stato attuale.

Non è infatti nota l'attuale condizione dei beni (gli opposenti hanno prodotto solo alcune fotografie degli immobili nello stato in cui si trovavano al momento del rogito), non è stata prodotta alcuna perizia di stima e non è stata neppure chiesta CTU sul punto (che, stante la carenza degli elementi forniti, risulterebbe comunque esplorativa e quindi inammissibile).

Tale domanda risarcitoria va quindi rigettata, per carenza di prova quantomeno in ordine al quantum.

Il rigetto di quest'ultima domanda giustifica la compensazione delle spese di lite nella misura di 1/3, con conseguente condanna del fallimento al rimborso dei residui 2/3 di dette spese, che si liquidano per l'intero (considerata la causa di valore indeterminato, con applicazione dei parametri in vigore prima del 23.10.22 - essendo cessata l'attività difensiva in momento anteriore - e ai valori medi, ad eccezione che per la fase istruttoria, non essendo state assunte prove costituende) per l'importo di Euro 6.933,00, di cui Euro 195,00 per spese ed Euro 6.738,00 per compenso professionale, oltre spese generali 15%, iva e cpa.

P.Q.M.

il Tribunale, in composizione collegiale, definitivamente pronunciando, visto l'art. 99, c. 11 l.f., in accoglimento solo parziale dell'opposizione:

- 1) pronuncia la risoluzione del contratto di compravendita immobiliare in data 23.10.18 per grave inadempimento di (\*) e, conseguentemente, ordina la restituzione a (\*) e (\*) dei beni immobili oggetto di tale atto, quali indicati alle pagine 1 e 2 del ricorso in opposizione del 19.4.21;
- 2) ammette (\*) e (\*) al passivo del fallimento (\*), in chirografo, per l'importo di Euro 101.238,86, a titolo di risarcimento del danno per la causale indicata nella parte motiva;
- 3) conferma per il resto il provvedimento del GD;