



Venerdì 12/12/2014

Domanda giudiziale ex art. 2932 c.c. trascritta ante fallimento. Opponibilità

A cura di: Studio Legale Campana

Il quesito è il seguente: qualora il promissario acquirente in bonis agisca e trascriva l'azione giudiziale ex art. 2932 c.c. - prima della sentenza che dichiara il fallimento del promittente venditore - la sentenza che accoglie la domanda (e produce gli effetti del contratto definitivo non concluso) è opponibile al Curatore e/o la trascrizione antecedente preclude al curatore la facoltà di sciogliersi dal contratto ex art. 72 L.F.?

La fattispecie è assai dibattuta e - come ho dato conto in altro abstract - la Prima Sezione della Corte di Cassazione (l'Ill.mo Presidente dott. Rordorf), con ordinanza n. 27111 del 4 dicembre 2013, ha rimesso gli atti al Primo Presidente della Suprema Corte affinché valuti l'opportunità di una pronuncia della Sezioni Unite ex art. 374, comma 2, c.p.c. su una questione "di massima e di particolare importanza".

L'udienza pubblica è fissata il 13 gennaio 2015; nel frattempo alcune Corti di merito (da ultimo Tribunale di Udine, 13 febbraio 2014) e la Suprema Corte (da ultimo Cassazione Civile, sez. II, 18 aprile 2014 n. 9076 e Cassazione Civile, sez. II, 5 maggio 2014, n.9619), rispettivamente, da una parte affermano dall'altra negano l'opponibilità al fallimento della domanda ex art. 2932 c.c. trascritta prima del fallimento stesso.

La materia trae le mosse dalla notissima sentenza della Cassazione Civile, Sezioni Unite, 7 luglio 2004, n.12505 la quale, con un *renvirement* rispetto al pregresso orientamento giurisprudenziale, ha sancito (peraltro su un tema solo parzialmente coincidente con quello dibattuto) l'opponibilità della domanda nei confronti del fallimento.

Senza alcuna pretesa dottrinale (ex multis A. Luminoso - G. Palermo, La trascrizione del contratto preliminare, Regole e Dogmi, CEDAM, 1998; L. Guglielmucci, Diritto fallimentare. La nuova disciplina delle procedure concorsuali giudiziali, Giappichelli, 2008) segnalo - qui di seguito - le sentenze che negano, ovvero affermano, la facoltà del curatore di sciogliersi da contratto ex art. 72 L.F.

Prima della sentenza del 2004, l'indirizzo giurisprudenziale consolidato - come è noto - attribuiva al curatore la facoltà di sciogliersi dal contratto: (con varie motivazioni) Cassazione Civile con le sentenze nn.3001/82, 4731/88, 1497/89, 4887/89, 12033/91, 2577/93, 518/95, 2703/95, 41105/97, 4358/97, 4747/99, 5287/00, 14102/00, 17257/02, 7070/04 nonché Cassazione Civile, Sez.Un., n.239/99.

Successivamente alla citata pronuncia del 2004, la Cassazione Civile ha aderito all'indirizzo delle Sezioni Unite con le sentenze nn.15218/10, 16160/10 e 27093/11 mentre non si è uniformata la Cassazione Civile con le sentenze nn.10436/05, 20451/05, 28479/05, 46/06, 542/06, 4888/07, 33/08, 17405/09, 27111/13, 27854/13 e 28668/13.

Tocca ora nuovamente alle Sezioni Unite vagliare se la c.d. natura costituiva ex nunc della sentenza che tenga luogo del contratto definitivo (la cui domanda è stata trascritta anteriormente fallimento) non solo possa essere opposta al Curatore ma sancisca l'intangibilità delle pretese acquisite (*rectius* "prenotate") dal contraente in bonis prima del fallimento.

In altri termini la sentenza che accoglie la domanda ha effetto retroattivo alla data di trascrizione dell'azione e, per tale effetto, è quindi opponibile alla massa ?

E ancora, l'interpretazione dell'articolo 72 L.F. - nella attuale formulazione - attribuisce comunque al curatore (indipendentemente dalla data di trascrizione dell'azione) la facoltà di sciogliersi da contratto preliminare ?



Ad oggi la giurisprudenza maggioritaria propende per attribuire al curatore detta facoltà, consentendogli d'impedire giudizialmente (e con il solo limite in un giudicato anteriore al fallimento) l'effetto traslativo (ovvero l'esecuzione in forma specifica).

I Giudici di piazza Cavour sono chiamati a decidere su temi delicati e di vitale importanza per la circolazione degli immobili.

Avv. Luca Campana