

N. R.G. 806/2008



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Tribunale Ordinario di Mantova

Sezione Seconda

Il Tribunale Ordinario di Mantova, in composizione monocratica, nella persona del Giudice Dott. Andrea Gibelli
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. **806/2008 R.G.A.C.** promossa da:

SINEDIL SPA
rappresentato e difeso dagli Avv. [REDACTED]

ATTRICE

contro

SHERATONN ITALIANA SPA

rappresentata e difesa dagli Avv. [REDACTED]
eletto presso lo studio di quest'ultima in [REDACTED]

CONVENUTA

e proseguita, a seguito del fallimento di Sinedil spa, da:

Fallimento SINEDIL spa in persona del curatore

Rappresentato e difeso dall'Avv. [REDACTED]

ATTORE

contro

CONCLUSIONI

Per il Fallimento Sinedil spa:

nel merito: ogni diversa domanda ed eccezione disattesa, dirsi tenuta e per l'effetto condannarsi Sheratonn Italiana spa a corrispondere a favore di Fall. Sinedil spa la somma di € 500.000,00 oltre interessi ex D. Lgs. N. 231/02 ovvero ex art. 1284 c.c. dal dovuto al saldo, respingendo nel miglior modo in quanto infondata e comunque allo stato inammissibile ogni domanda riconvenzionale formulata ex adverso.

Vittoria di spese e competenze di causa.

In via istruttoria per quanto occorrer possa e previa eventuale revoca parziale dell'ordinanza 31.3.09, si insiste nell'ammissione delle istanze istruttorie ed eccezioni tutte formulate con le memorie ex art. 183 n. 2 c.p.c. in data 23.1.2009 ed ex art. 183 n. 3 c.p.c. in data 12.2.2009, istanze ed eccezioni da intendersi qui integralmente richiamate e riproposte in quanto già non accolte con la richiamata ordinanza 31.3.2009.

Per Sheratonn Italiana spa:

Voglia l'On. Tribunale adito, contrariis reiectis preliminarmente dichiarare la nullità dell'atto di citazione;

all'esito, rigettare la domanda attrice perché infondata in fatto e in diritto e comunque, in subordine a fronte dell'eccezione di inadempimento svolta;

in accoglimento della domanda riconvenzionale spiegata con il presente giudizio, previe tutte le declaratorie del caso, (anche rispetto all'eccezione di inadempimento svolta nei confronti di Sinedil), sia in ordine all'interpretazione del contratto con particolare riferimento all'essenzialità o meno del termine convenuto e alla non conformità ai canoni di buona fede nell'esecuzione del contratto da parte di Sinedil srl, condannare la Sinedil spa al pagamento delle seguenti somme:

euro 57.000,00 di cui alla fattura 31.3.2007 MFG srl, oltre ad interessi da calcolarsi ex D. lgs 231/02 ovvero ex art. 1284 c.c. dal dovuto al saldo;

euro 500.000,00 quale caparra confirmatoria oltre ad interessi da calcolarsi ex D. Lgs 231/02 ovvero ex art. 1284 c.c. dal dovuto al saldo.

Sheratonn Italiana spa è consapevole delle conseguenze sul presente procedimento, derivanti dall'avvenuto fallimento della Sinedil srl con riguardo alla domanda di risarcimento che, tuttavia, ritiene di conservare anche in questa sede, in via prudenziale.

Con vittoria delle spese competenze ed onorari del presente giudizio oltre Iva, Cap come per legge.

IN FATTO E IN DIRITTO

Con atto di citazione in data 4/2/08, ritualmente notificato, Sinedil spa, con sede in San Giorgio di Mantova, evocava in giudizio Sheratonn Italiana spa con sede in Bagnolo Mella (Bs) esponendo:

- 1) che in data 1.8.06 Sinedil spa e Sheratonn spa avevano concluso un contratto preliminare di permuta sottoposto a condizione sospensiva con il quale, premesso che la società Sheratonn era proprietaria di un complesso avente destinazione industriale in Comune di Bagnolo Mella Via Lizzere 2 e via Gramsci s.n.c., questa prometteva di trasferire a titolo di permuta detto immobile (dopo aver effettuato la demolizione degli edifici ivi insistenti) in favore di Sinedil, la quale in cambio aveva promesso di trasferire alla prima (nel termine di tre anni dalla stipula del contratto definitivo) due palazzine aventi superficie commerciale lorda pari a 1000 mq. cadauna comprensive di autorimesse e cantine pertinenziali da edificarsi sull'immobile citato. Inoltre Sinedil spa si impegnava a pagare in favore di Sheratonn a titolo di conguaglio l'ulteriore somma di € 3.500.000,00 dei quali € 500.000,00 volta che si fosse avverata la condizione sospensiva di cui si dirà ed il residuo al momento della conclusione del rogito definitivo di permuta;
- 2) che l'efficacia del contratto era subordinata alla seguente condizione riportata all'art. 6): "Sheratonn Italiana spa permetterà a Sinedil spa di effettuare delle prove penetrometriche nell'ambito della proprietà sopra citata. Dette prove verranno eseguite a cura e spese della società Sinedil spa con sollievo per Sheratonn spa da ogni responsabilità al riguardo. Nel termine di 60 (sessanta giorni) dalla firma del presente contratto preliminare . . . Sinedil spa si riserva di confermare la volontà di effettuare, senza alcun onere aggiuntivo la permuta o di recedere, dal presente preliminare . . .";
- 3) che in data 28.9.06 le parti avevano stipulato un addendum al contratto concluso in data 1.8.06 stabilendo che il conguaglio dovuto da Sinedil sarebbe stato di € 3.000.000,00;
- 4) che successivamente in data 12.10.06 e dopo che si era sciolta positivamente la riserva di cui sopra le parti avevano concluso un nuovo contratto dal contenuto identico al precedente ma questa volta immediatamente efficace nel quale era previsto: a) il trasferimento (dopo aver effettuato la demolizione degli edifici esistenti) da Sheratonn Italiana a Sinedil dell'immobile sito in Bagnolo Mella Via Lizzere 2 e Via Gramsci; b) il trasferimento nel termine di tre anni dalla stipula del contratto di permuta) da Sinedil a Sheratonn Italiana di due palazzine aventi superficie commerciale lorda pari a mq. 1000 cadauna comprensive di autorimesse e cantine pertinenziali oggetto di futura edificazione da parte di Sinedil sul terreno citato; c) il versamento da parte di Sinedil di un ulteriore conguaglio di € 3.000.000,00 di cui € 500.000,00 corrisposti al momento della sottoscrizione del contratto preliminare a titolo di caparra confirmatoria e di ulteriori € 2.500.000,00 al momento del rogito definitivo di permuta;
- 5) che il contratto definitivo di permuta avrebbe dovuto essere stipulato entro il 30 luglio 2007 ed entro la medesima data Sheratonn Italiana si era impegnata a demolire tutti gli immobili esistenti sul terreno promesso in permuta avendo le parti specificato più volte che l'immobile doveva essere, al momento del rogito, libero dagli edifici che vi insistevano alla data di stipula del preliminare e che la demolizione doveva essere effettuata a cura e spese di Sheratonn;
- 6) che in data 30.11.06 era stato concluso tra Sheratonn e M.F.G. srl, con sede in Darfo Boario Terme, il contratto di appalto relativo alla bonifica e smaltimento delle parti di fabbricato in eternit;
- 7) che, dopo la rimozione e lo smaltimento della parti in amianto, doveva intervenire un'altra ditta (la Rossi Ugo Demolizioni srl) con cui del pari Sheratonn aveva raggiunto accordi scritti sin dal 12.12.06;

- 8) che Sheratonn, committente delle opere e titolare degli atti autorizzativi, aveva poi nominato un direttore dei lavori di propria fiducia nella persona dell'Ing. Antonio Cominelli di Bagnolo Mella il cui compito era quello di verificare la corretta e tempestiva esecuzione delle opere;
- 9) che purtroppo la prima fase dei lavori di demolizione non procedeva con la celerità dovuta tant'è che nel mese di aprile l'Ing. Cominelli si era dimesso dall'incarico;
- 10) che il Comune di Bagnolo Mella, con nota del 19.4.07, aveva ordinato la sospensione delle opere e che in data 3.5.07 Sinedil aveva sollecitato Sheratonn alla nomina di un nuovo direttore dei lavori che sostituisse il precedente il quale si era dimesso dall'incarico per ragioni totalmente sconosciute all'attrice sollecitando nel contempo una celere ripresa dei lavori;
- 11) che, con nota del 8.5.07, anche M.F.G aveva sollecitato la nomina di un nuovo direttore dei lavori il che era avvenuto solo alla fine del mese di maggio 2007 allorchè, con nota 30.5.07 Sheratonn aveva precisato di aver presentato il nuovo D.L. alle imprese interessate e di aver concordato che M.F.G. avrebbe ultimato le proprie opere entro il 25.6.07, mentre dal 26.6.07 la Demolizioni Ugo Rossi srl avrebbe intrapreso i lavori di demolizione;
- 12) che, purtroppo, nemmeno la nomina del nuovo direttore dei lavori aveva consentito alle opere di procedere con celerità poiché i lavori si fermavano a seguito di un incidente occorso ad un lavoratore dopo di che, risolti i problemi di sicurezza che si erano presentati, M.F.G. con propria nota del 3.7.07 aveva richiesto un aggiornamento del contratto originario dal quale non soltanto si evinceva un ulteriore e notevole ritardo rispetto ai tempi prestabiliti ma addirittura oneri economici più che doppi rispetto a quelli in origine previsti dato che agli originari € 95.000,00 di costo sembravano aggiungersene infatti € 111.500,00;
- 13) che Sinedil con nota 6.7.07 aveva chiesto delucidazioni al riguardo e che M.F.G. aveva precisato la propria richiesta con nota 11.7.07;
- 14) che la lettera era stata riscontrata da Sinedil il 13.7.07 ribadendo che la committente era Sheratonn, cui doveva essere principalmente e non solo per conoscenza inviata la corrispondenza, e inoltre rilevando come le precisazioni fornite fossero insufficienti; infine specificando come la tempistica prevista fosse assolutamente incompatibile con i termini contrattuali stabiliti nel preliminare 12.10.06 termini ai quali Sinedil non intendeva affatto derogare;
- 15) che tale nota era rimasta senza riscontro;
- 16) che, in data 31/7/07, Sinedil aveva quindi deciso di inviare un proprio tecnico in loco per verificare con precisione quale fosse lo stato delle demolizioni;
- 17) che il tecnico incaricato Ing. Brigantini aveva accertato che la situazione era sconsolante non solo perché non vi era nessuna ditta all'opera ma soprattutto perché gli immobili da demolire erano ancora nella quasi totalità integri prospettandosi quindi un ritardo di svariati mesi per la ultimazione dei lavori e l'inizio della attività edilizia da parte di Sinedil, ritardo che per la sua entità doveva considerarsi assolutamente intollerabile;
- 18) che, sotto diverso aspetto, tramite l'arch. Roberto Vagni, che si era occupato dei risvolti urbanistici ed amministrativi dell'iniziativa immobiliare, si era appurato che l'iniziativa immobiliare non poteva nemmeno avere ad oggetto l'intero complesso di proprietà Sheratonn in buona parte classificato in zona D 3.3. ma, in conformità della d.i.a. in data 26.2.07 presentata dalla stessa società, solo una parte del medesimo visto che ve n'era una porzione che ricadeva in zona A1 del P.R.G. del Comune di Bagnolo Mella e necessitava perciò, prima della demolizione, non solo l'approvazione di un piano di recupero ma addirittura di una variante al P.R.G., con i lunghi tempi usualmente riconnessi a tali procedura amministrative;
- 19) che, inoltre, si era verificato come fosse ben lungi dall'essere stata ottenuta anche la variazione catastale di cui all'art. 1 lett. B) dell'accordo, adempimento che, potendo essere conseguito solo una volta che fosse effettuata l'intera demolizione del complesso industriale, avrebbe procrastinato ulteriormente i tempi necessari alla stipulazione del rogito;

- 20) che Sinedil aveva affrontato rilevanti impegni in vista dell'iniziativa immobiliare in parola non solo per verificare quale fosse lo stato del sottosuolo ma anche per: a) valutazioni tecniche e studio di fattibilità in vista dello sviluppo dell'area; b) definire con l'Amministrazione Comunale la convenzione urbanistica che avrebbe dovuto essere stipulata; c) progettare gli edifici da realizzare in loco allo scopo di consentire a Sheratonn la scelta delle palazzine che dovevano essere oggetto di permuta; d) progettare le opere di urbanizzazione che l'impresa doveva realizzare in loco; e) gestire commercialmente tecnicamente e sotto il profilo finanziario l'intera complessa operazione;
- 21) che l'attrice aveva deciso con nota 1.8.07 di recedere dal contratto e di pretendere ai sensi dell'art. 1385 c.c. la restituzione del doppio della caparra confirmatoria di € 500.000,00 versata al momento della conclusione del contratto 12.10.06 ovvero la cifra di € 1.000.000,00;
- 22) che in data 3.9.07 la società attrice aveva ribadito la scelta assunta precisando di aver già proceduto alla progettazione delle palazzine oggetto della futura permuta adempiendo con tempestività le obbligazioni che il contratto poneva a suo carico;
- 23) che Sinedil aveva già ottenuto, in forza di garanzia fideiussoria della Banca Regionale Europea, il versamento, da parte di detto istituto di credito, di € 500.000,00 e ciò nonostante la proposizione da parte di Sheratonn di ricorso ex art. 700 c.p.c. volto ad inibire l'efficacia della garanzia;
- 24) che pertanto la somma che doveva essere versata ammontava ad € 500.000,00.

Ciò premesso Sinedil spa chiedeva l'accoglimento delle seguenti conclusioni:

“nel merito: ogni diversa domanda ed eccezione disattesa, dirsi tenuta e per l'effetto condannarsi Sheratonn Italiana spa a corrispondere in favore di Sinedil spa la somma di € 500.000,00 oltre interessi ex D. Lgs n. 231/2002 ovvero ex art. 1284 c.c. dal dovuto al saldo. Vittoria di spese, diritti, onorari e rimborso forfetario.”

Si costituiva ritualmente Sheratonn Italiana spa preliminarmente eccependo la nullità dell'atto di citazione mancando nella copia notificata una pagina dell'originale, contestando poi quanto ex adverso dedotto e svolgendo domanda riconvenzionale.

All'udienza di prima comparizione il G.I. assegnava temine a parte attrice per integrare la domanda.

Assunta prova per interrogatorio formale e per testi, all'udienza del 19/2/13 veniva depositato estratto della sentenza dichiarativa del fallimento di Sinedil spa.

Nella stessa udienza si costituiva il Fallimento Sinedil spa in liquidazione, in persona del curatore, che si riportava alle domande, eccezioni ed istanze istruttorie formulate da Sinedil spa con gli atti difensivi e i documenti depositati.

La causa veniva trattenuta per la decisione all'udienza del 16/4/13 sulle conclusioni sopra riportate.

Ciò premesso si osserva quanto segue.

L'eccezione di nullità dell'atto di citazione è da ritenere superata alla luce della memoria integrativa di parte attrice in data 12/6/08 cui la difesa di Sheratonn Italiana spa ha replicato con memoria integrativa 18/11/08.

La causa è matura per la decisione dovendosi confermare sul piano istruttorio l'ordinanza resa all'udienza del 31/3/09.

Il contratto cui si deve fare riferimento, vale a dire il contratto preliminare di permuta in data 12/10/06 (doc. 3 di parte attrice) prevede, tra l'altro, per quel che qui interessa: *“La SHERATONN ITALIANA S.P.A., come sopra rappresentata si obbliga:*

- A) – *ad eseguire tutte le opere di demolizione e bonifica dell'esistente complesso industriale, a propria cura e spese e nel rispetto delle vigenti norme di legge e dei regolamenti comunali sotto le direttive e la responsabilità di SINEDIL SPA, in modo che, al momento del rogito notarile di trasferimento nessuna costruzione insista più sull'area in oggetto; il costo di tali opere che andrà ad aumentare il prezzo di permuta, come infra concordato, dovrà essere rimborsato da*

SINEDIL SPA a semplice presentazione delle relative fatture e accreditato a titolo di acconto prezzo;

- B) – *sempre a propria cura e spese, a variare la situazione catastale in modo che, al momento del rogito notarile, l'immobile di cui trattasi sia regolarmente individuato al solo Catasto terreni o, se ciò non risultasse possibile, risulti individuato al Catasto fabbricati come "area urbana", sotto le direttive di SINEDIL SPA; i relativi costi, che andranno ad aumentare il prezzo di permuta, come infra concordato, dovranno essere rimborsati da SINEDIL SPA a semplice presentazione delle relative fatture e accreditati a titolo di acconto prezzo. Detto immobile verrà trasferito a corpo e non a misura, nello stato di fatto e di diritto in cui si troverà a seguito della totale demolizione dell'esistente complesso industriale, come visto e piaciuto, con ogni accessorio, accessione, adiacenza, pertinenza, diritti e servitù attive o passive, così come pervenuto alla parte promittente venditrice. La consegna ed il trasferimento dell'area, libera da qualsiasi costruzione è prevista al momento del rogito notarile definitivo, come di seguito meglio precisato all'art. 3 lettera b). La "SHERATONN ITALIANA SPA" come sopra rappresentata, dichiara che l'area in oggetto è stata inserita nel P.R.G. con destinazione terziario/residenziale, con un potenziale edificatorio di circa metri cubi 44.000 (quarantaquattromila), come risulta dal certificato di destinazione urbanistica rilasciato dal Comune di Bagnolo Mella in data 30 giugno 2006 n. 8885 di protocollo che, in copia fotostatica, si allega al presente sotto la lettera "E", rispetto alle indicazioni contenute nel quale il legale rappresentante della "SHERATONN ITALIANA SPA" dichiara che da detta data ad oggi non sono intervenute modificazioni nello strumento urbanistico".*

Secondo la difesa di parte attrice la clausola di cui sub A) sarebbe *"plastica e inequivocabile dimostrazione del fatto che ad essere onerata dell'obbligo di eseguire le opere di demolizione era Sheratonn e non certo Sinedil. L'espressione letterale adoperata, in effetti, non lascia alcun margine di incertezza ed è di tale inequivocità da non meritare particolare commenti"*.

La stessa difesa richiama, così, l'orientamento giurisprudenziale secondo cui, se il testo della dichiarazione non dà adito a dubbi di carattere interpretativo, non sarebbe possibile prendere in considerazione elementi o dati di carattere extratestuale (*in claris non fit interpretatio*).

Esiste però, e già esisteva al momento della proposizione della domanda, anche un secondo filone giurisprudenziale, cui la difesa di parte attrice non fa cenno, secondo cui la possibilità di ricorrere ad elementi extratestuali non sarebbe limitata ai soli casi in cui il documento dà adito a dubbi di carattere interpretativo, ma sarebbe possibile in ogni caso.

Secondo Cass. Civ. 11/1/06 Sez. III n. 261 *"nell'interpretazione del contratto, il dato testuale, pur assumendo un rilievo fondamentale, non può essere ritenuto decisivo ai fini della ricostruzione del contenuto dell'accordo, giacché il significato delle dichiarazioni negoziali può ritenersi acquisito solo al termine del processo interpretativo, il quale non può arrestarsi alla ricognizione del tenore letterale delle parole, ma deve estendersi alla considerazione di tutti gli ulteriori elementi, testuali ed extratestuali, indicati dal legislatore, anche quando le espressioni appaiano di per sé chiare e non bisognose di approfondimenti interpretativi, dal momento che un'espressione prima facie chiara può non apparire più tale, se collegata ad altre espressioni contenute nella stessa dichiarazione o posta in relazione al comportamento complessivo delle parti (nello stesso senso Cass. Civ. Sez. II 10/12/08 n. 29029; Cass. Civ. Sez. III 28/3/06 n. 7083).*

E' stato anche ritenuto che l'elemento letterale e quello del comportamento delle parti devono porsi in posizione paritaria, onde il Giudice non può sottrarsi a tale duplice indagine allegando una pretesa chiarezza del significato letterale del contratto atteso che un testo apparentemente chiaro può non esserlo più di fronte al comportamento diverso dei contraenti che hanno inteso concretamente il loro rapporto in altro senso (Cass. Civ. Sez. III 1/6/04 n. 10484).

Come è stato osservato il principio ermeneutico del "gradualismo", di cui peraltro non c'è traccia nell'art. 1362 c.c., se appare condivisibile laddove subordina il ricorso ai criteri oggettivi di

interpretazione al fallimento di quelli soggettivi, è invece fuori luogo quando faccia prevalere l'interpretazione letterale sul comportamento delle parti.

Il Giudicante aderisce a tale secondo orientamento secondo cui, fermo restando il principio che il senso letterale della dichiarazione costituisce il punto di partenza dell'interpretazione, il contesto ha una rilevanza pari a quella del testo al fine di chiarire l'esatto significato di una dichiarazione contrattuale.

Nel caso di specie va rilevato anzitutto che l'espressione usata (*"si obbliga ad eseguire tutte le opere di demolizione. . ."*), al di là della apparente chiarezza, si presenta, in realtà, ambigua atteso che, subito dopo, si precisa che ciò dovrà avvenire *"sotto le direttive e la responsabilità di Sinedil"*.

Invero, se l'obbligazione è lo specifico dovere giuridico in forza del quale un soggetto, detto debitore, è tenuto a una determinata prestazione patrimoniale per soddisfare l'interesse di un altro soggetto, detto creditore, non è concepibile un'obbligazione in cui al debito non sia connessa la responsabilità del debitore.

Analoghe considerazioni valgono per l'espressione *"a propria cura e spese"* atteso che, subito dopo, si precisa che *"il costo di tali opere che andrà ad aumentare il prezzo di permuta, come infra concordato, dovrà essere rimborsato da SINEDIL SPA a semplice presentazione delle relative fatture e accreditato a titolo di acconto prezzo"*.

La difesa di parte attrice valorizza pure il dato letterale relativo alla consegna prevista al momento del rogito notarile ma anche tale dato è ambiguo.

Invero si legge alla pagina, non numerata ma n. 3 del contratto, che *"la consegna ed il trasferimento dell'area, libera da qualsiasi costruzione, è prevista al momento del rogito notarile definitivo, come di seguito meglio precisato all'art. 3 lettera b)"*.

All'art. 3 lettera b), riportato nella pagina successiva, però, si legge poi *"la somma di Euro 2.500.000,00 (duemilionicinquecentomila virgola zero zero) a saldo, senza maggiorazione alcuna di interessi, verrà pagata in sede di rogito definitivo di permuta da stipularsi entro il 30 luglio 2007 presso il Notaio Luigi Zampaglione di Vestone, purché i capannoni saranno liberi da persone, macchinari e cose della società SHERATONN ITALIANA SPA entro il 30 gennaio 2007"*, ed è agli atti copia di lettera raccomandata in data 6/2/07, di poco successiva alla scadenza del termine indicato, avente ad oggetto *"CONSEGNA IMMOBILE IN BAGNOLO MELLA VIA LIZZERE 2 BRESCIA"*, con la quale Sheratonn Italiana spa, richiamando il punto 3 lettera b), comunicava a Sinedil spa, *"alla c.a. Sig. Laffelli"*, la *"disponibilità dell'immobile in oggetto"* (doc. 5 di parte convenuta).

Né può essere attribuito valore decisivo all'intenzione, manifestata da Sheratonn nelle premesse, di radere al suolo tutti gli edifici dell'esistente opificio e, dopo aver effettuato l'intera demolizione di cedere l'area risultante a Sinedil spa, perché, a parte il fatto che nel caso di specie non si dice espressamente che le premesse formano parte integrante dell'accordo, in ogni caso il Giudice deve necessariamente riferirsi all'intero testo della dichiarazione negoziale coordinando e riconducendo ad unità le varie espressioni che in esso figurano, e ciò anche quando l'interpretazione possa essere compiuta senza incertezze sulla base del senso letterale delle parole (Cass. Civ. Sez. III 11/6/99 n. 5747); e all'indagine sull'intero testo, che nel caso di specie suscita le perplessità di cui si è detto, deve seguire poi quella, di pari rilevanza, sul comportamento delle parti cui il Giudice, in ogni caso, non può sottrarsi.

Ciò premesso, pur partendo dal testo contrattuale, la valutazione del contesto non depone a favore dell'attrice.

Va preliminarmente osservato, a scioglimento della riserva di cui all'udienza 23/3/11, che la deposizione di Belingheri Aronne appare pienamente utilizzabile atteso che la verbalizzazione contestata non è relativa a domande rivolte dal Giudice a chiarimento su circostanze fattuali estranee al capitolato ammesso, ma riguarda dichiarazioni rese spontaneamente dal teste, pur se esorbitanti rispetto al capitolo.

Ciò precisato, il primo professionista incaricato della Direzione Lavori, Ing. Cominelli, interrogato sul cap. 20 di parte convenuta (*vero che l'incarico della direzione lavori relativi all'area ex Sheratonn*

Italiana spa le venne conferito dal signor Lafelli Claudio della Sinedil srl nel mese di novembre/dicembre 2006 ancorché su indicazione fatta da Sheratonn) ha dichiarato. "E' vero mi riporto a quanto detto sul capitolo 1 di parte Sinedil"- e cioè: "Posso dire che fui contattato dal Signor Belleri Graziano il quale mi chiese se potevo accompagnare presso l'Ufficio tecnico di Bagnolo il sig. Lafelli Claudio; a quanto ricordo la telefonata è avvenuta nell'autunno del 2006. Faccio presente che ero e tuttora sono professionista di fiducia della Sheratonn. Circa mezz'ora dopo si è presentato presso il mio studio in Bagnolo Mella Viale Italia n. 26 il sig. Lafelli Claudio che io non conoscevo; presumo che fosse presente quando il sig. Belleri mi aveva contattato telefonicamente. Fissammo un appuntamento presso l'Ufficio tecnico del Comune con il geom. Vitali e il Lancini (assessore all'urbanistica); gli incontri sono stati due, nel corso di uno degli incontri il Lafelli mi chiese se ero disponibile ad assumere la direzione dei lavori per le demolizioni dato che ero del posto, mentre il tecnico di Sinedil arch. Vagni era di Mantova. . . ." -; e, sul cap. 23 di parte convenuta (vero che in occasione del "conferimento dell'incarico", Le venne detto dal signor Lafelli Claudio di coordinarsi con il progettista incaricato dalla Sinedil srl, arch. Vagni Roberto di Mantova"), ha risposto: "E' vero ricordo che all'arch. Vagni mandai i miei dati ed i dati nonché il rilievo degli immobili della Sheratonn che avevo fatto nel 2003".

Interrogato poi sul cap. 24 di parte convenuta (vero che durante la vigenza del suo incarico, sino all'aprile/maggio 2006, lei accompagnò almeno in due - tre occasioni il signor Lafelli a l'arch. Vagni presso l'ufficio tecnico del Comune di Bagnolo Mella per concordare il P.L.) ha affermato: "E' vero mi riporto a quanto detto in risposta al cap. 1 Sinedil, precisando che in realtà si trattava di autunno del 2006; non so se quando ho accompagnato il sig. Lafelli in Comune era presente l'arch. Vagni. Ricordo che con l'arch. Vagni ebbi molteplici colloqui professionali relativi".

Rossi Ugo, imprenditore, interrogato sul cap. 1 di parte convenuta (vero che nel mese di settembre 2006 venne richiesto dal signor Lafelli Claudio legale (rappresentante) della Sinedil srl, un preventivo per eseguire demolizioni in Comune di Bagnolo Mella (area Sheratonn spa)) ha affermato: "E' vera la circostanza, fui richiesto da Lafelli Claudio di redigere un preventivo relativo alla demolizione del vecchio stabilimento Sheratonn in Bagnolo Mella. Preciso che la Demolizioni Rossi Ugo srl di cui sono legale rappresentante, è ditta specializzata nelle demolizioni di fabbricati" e, in risposta al cap. 2 (vero che all'esito venne emesso il preventivo 73/06 datato 12.6.2006), ha tra l'altro soggiunto: ". . . Le trattative in ordine ai prezzi sono avvenute con Lafelli Claudio".

Lo stesso teste, in risposta ai cap. 6 e 7 di parte convenuta (vero che a dicembre 2006 avvisammo la Sinedil, in persona del signor Lafelli Claudio, che per dare avvio ai lavori sarebbe stata necessaria la predisposizione e la consegna del cd. "piano sicurezza"; vero che sollecitammo ancora nel gennaio 2007, la Sinedil affinché provvedesse riguardo al piano di sicurezza) ha poi riferito: "posso dire che nel febbraio del 2007 la Demol. Rossi Ugo srl ricevette da Sinedil spa la comunicazione che riconosco nel doc. 12 di parte convenuta che mi si mostra, con la quale la ditta Rossi veniva invitata a recarsi presso Pannelli spa a Verolanuova per ritirare dalle mani di Lafelli Claudio il p. di sicurezza. Io personalmente mi sono recato a Verolanuova per ritirare il documento".

Belingeri Aronne, legale rappresentante della M.F.G. srl, appaltatrice dei lavori di rimozione e smaltimento delle coperture in eternit dei capannoni, lavori poi subappaltati a Ducoli Achille srl, ha tra l'altro dichiarato: ". . . Io ho trattato personalmente con il legale rappresentante di Sinedil i termini del contratto. . . . Dopo la trattativa svolta come ho detto con Sinedil, Sheratonn Italiana ha formalizzato l'ordine definitivo".

Dalla deposizione di Zacchi Giovanni emerge che il predetto, geometra libero professionista, svolse le mansioni di coordinatore in fase di esecuzione e progettazione della sicurezza dei lavori e che per tale attività fu incaricato e pagato da Sinedil spa; il che trova riscontro nella deposizione dell'Ing. Cominelli che, sul cap. 25 di parte convenuta (vero che in particolare verso aprile 2007 lei lamentò l'improvvisa mancanza di supporto e di coordinamento da parte della Sinedil) ha risposto: "Mi riporto a quanto detto in risposta al capitolo 6 di Sinedil" - e cioè: "E' vero che io ho rassegnato le dimissioni; ciò è

avvenuto in quanto le opere sono iniziate senza che io fossi avvertito da parte, tra l'altro, di personale che non operava, a mio avviso, nel rispetto delle misure di sicurezza. Faccio presente che i lavori sono iniziati con le rimozioni delle lastre di eternit di copertura dei capannoni. So che i lavori vennero sospesi per ordine del Comune" - e ha poi proseguito: " Aggiungo che non avevo condiviso la nomina quale responsabile del coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione di un tecnico di Mantova che era stato indicato da Sinedil. Io avevo proposto l'Ing. Pè Pietro di Leno che aveva poi redatto un preventivo indirizzato a Sinedil che esibisco al giudice che non venne accettato perché ritenuto troppo oneroso dalla stessa Sinedil" (documento poi acquisito agli atti come doc. 23 di parte convenuta).

Il prudente apprezzamento del materiale probatorio induce quindi a ritenere che, nel contesto di cui si discute, la comune intenzione delle parti, come evidenziata dal comportamento complessivo delle stesse, al di là della (solo) apparente chiarezza delle espressioni usate nel testo, fosse in realtà quella di individuare in Sinedil spa il soggetto sul quale, effettivamente e di fatto, e cioè in concreto, gravava l'onere di procedere alle demolizioni, salva la "formalizzazione" dei vari ordini da parte di Sheratonn Italiana spa (v. in particolare la dep. Belingheri, anche a prescindere dalla conferma, in sede di interrogatorio formale, da parte del Lafelli del cap. 39 di parte convenuta).

E' Sinedil, sia pure su indicazione di Sheratonn spa, che conferisce l'incarico di Direzione lavori delle opere di demolizione all'Ing. Cominelli (v. dep. Cominelli di cui sopra); è Sinedil che conduce le trattative con le ditte maggiormente interessate e cioè con M.F.G.srl, appaltatrice dei lavori di rimozione e smaltimento delle coperture in eternit dei capannoni, prodromici alla demolizione, e pure con Demolizioni Rossi Ugo srl, che doveva intervenire allorquando Ducoli Achille srl, subappaltatrice di M.F.G. srl, avesse ultimato i lavori di sua competenza.

Non può condividersi l'affermazione della difesa di parte attrice secondo cui *"fu quindi Sheratonn Italiana, nella qualità di committente delle opere e soggetto che aveva la materiale disponibilità del cantiere - a nominare un direttore dei lavori di propria fiducia . . ."* e cioè l'Ing. Cominelli, e ciò alla luce, come si è detto, della deposizione del Cominelli stesso, e a nulla rilevando la conferma, da parte di Belleri Graziano, legale rappresentante di Sheratonn Italiana spa, del cap. 1 di parte Sinedil in sede di interrogatorio formale (*vero che l'ing. Antonio Cominelli venne nominato direttore dei lavori delle opere di demolizione da Sheratonn Italiana spa quale proprio professionista di fiducia*), attesa la rettifica del Belleri di cui alla parte finale della verbalizzazione dell'interrogatorio stesso (*"a rettifica di quanto verbalizzato in risposta al cap. 1, preciso che l'ing. Antonio Cominelli era professionista di fiducia di Sheratonn Italiana, ma è stato nominato direttore dei lavori dal Lafelli cui io l'ho presentato"*).

Del resto la stessa difesa di parte attrice riconosce espressamente *"l'interessamento di Sinedil spa nella definizione dei contratti con le ditte destinate ad operare nella fase di demolizione ed i contatti con gli uffici comunali per verificare quale fosse il contenuto degli strumenti urbanistici"* ma sostiene che tale interessamento e tali contatti *"non costituiscono certo elementi pregnanti o anche solo significativi al fine di dare sostegno alle tesi di Sheratonn"*, ed anzi *"l'attivo interessamento e la fattiva collaborazione garantita da Sinedil"* sarebbero la prova che la stessa *"non è mai venuta meno agli impegni assunti, assicurando in ogni momento e con la massima tempestività il proprio contributo, tanto di carattere tecnico quanto commerciale"*.

In realtà, a ben vedere, la *"fattiva collaborazione"* è smentita dal teste Belingheri, legale rappresentante di M.F.G. srl, secondo cui *"Sinedil non si presentava agli appuntamenti e a quelli di constatazione di avanzamento lavori"*, e il ruolo di Sinedil spa appare, per quanto detto, fondamentale, e cioè quello di vero protagonista della vicenda e non di semplice spettatore sia pure interessato.

E' certamente vero che solo una parte degli edifici potevano essere demoliti perché una porzione, che ricadeva in zona A1 del P.R.G. del Comune di Bagnolo Mella, necessitava prima di poter essere demolita dell'approvazione di un piano di recupero e di una variante allo stesso P.R.G., ma non può dirsi che *"anche questo è un inadempimento che da solo giustificò l'intenzione di recedere dal contratto da parte di Sinedil"*.

Invero va ricordato che l'inadempimento su cui il recesso ex art. 1385 c.c. può essere fondato è quello che legittima la domanda di risoluzione, sia sotto il profilo della imputabilità sia sotto quello della sua gravità, e nel caso di specie tale gravità non è ravvisabile.

Infatti al preliminare era pacificamente allegato il certificato di destinazione urbanistica che evidenzia la destinazione delle aree, alcune delle quali in zona A1, e, comunque, nonostante la questione fosse chiaramente emersa nel corso dei contatti con l'Amministrazione comunale (v. dep. Lancini e Vitali) e nel corso della pratica di D.I.A. depositata nel febbraio 2007 (v. dep. arch. Vagni, tecnico di Sinedil), la stessa non è mai stata ritenuta determinante, se non quando ormai i rapporti tra le parti si erano deteriorati.

Parte attrice richiama infine la variazione catastale prevista nel contratto.

Si legge, sul punto, nella comparsa conclusionale di parte attrice, che *“da ultimo – sebbene non si tratti affatto di circostanza irrilevante, incidendo in termini determinanti sull’impatto fiscale della permuta – era previsto nel contratto preliminare l’impegno di Sheratonn (lett. B, pag. non numerata ma 2) “sempre a propria cura e spese, a variare la situazione catastale in modo che al momento del rogito notarile, l’immobile di cui trattasi sia regolarmente individuato al catasto Terreni o, se ciò non risultasse possibile, al Catasto fabbricati come “area urbana”. Ebbene anche questa obbligazione preliminare alla conclusione del contratto definita non fu adempiuta da Sheratonn, che nulla ha provato o contro dedotto al riguardo. Si tratta di un inadempimento esplicito alle condizioni pattuite che è certamente sufficiente da solo per giustificare la decisione di recedere dal contratto incidendo in modo determinante sull’economia del contratto sotto il profilo fiscale”.*

Se non che è di tutta evidenza che la variazione catastale presupponeva la previa demolizione dell'esistente, obbligazione, per quanto detto, di fatto a carico di Sinedil spa che, non avendovi ottemperato, non può imputare a Sheratonn ciò che consegue al suo pregresso inadempimento.

La domanda pertanto non può trovare accoglimento.

In ordine alla domanda riconvenzionale ulteriormente si osserva quanto segue.

L'intervenuto fallimento di Sinedil spa rende inammissibile la domanda riconvenzionale proposta dalla convenuta e mantenuta *“anche in questa sede, in via prudenziale”.*

Ai sensi dell'art. 52 L.F. il credito vantato verso il fallito deve essere accertato attraverso il rito speciale ed esclusivo dell'accertamento del passivo ai sensi dell'art. 93 e seg. L.F. con conseguente inammissibilità della domanda - anche riconvenzionale e diretta cioè all'accertamento autonomo di un contrapposto credito nei confronti del fallimento e non semplicemente a paralizzare il diritto fatto valere dalla controparte - proposta in via ordinaria, a meno che il preteso creditore non abbia espressamente dichiarato di voler ottenere un titolo da utilizzare contro il debitore solo dopo il suo eventuale ritorno *“in bonis”.*

Conclusivamente la domanda attorea va rigettata e va dichiarata inammissibile la domanda riconvenzionale.

L'esito del giudizio e l'esistenza di contrasto giurisprudenziale in tema di interpretazione letterale e del suo limite, di cui sopra si è detto, giustifica l'integrale compensazione delle spese del giudizio.

Incidentalmente si osserva che, se è vero che Cass. Civ. Sez. Unite 12/5/08 n. 11656, in motivazione, ha ribadito la tesi attorea, è anche vero che, pochi mesi dopo, le Sezioni semplici, come la Sez. II con la citata 29029/08, già se ne discostavano.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza eccezione e deduzione disattesa, così provvede:

- 1) Rigetta la domanda;
- 2) Dichiara inammissibile la domanda riconvenzionale di Sheratonn Italiana spa;
- 3) Dichiara interamente compensate tra le parti le spese del giudizio.

Così deciso in Mantova nella camera di consiglio dell'interstato Tribunale il 12/7/13.

Il Giudice
Dott. Andrea Gibelli

IL CASO.it