



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**LA CORTE DI APPELLO DI GENOVA**  
**SEZIONE PRIMA CIVILE**

Composta dai seguenti magistrati

Dott.ssa Maria Margherita Zuccolini                      Presidente relatore

Dott. Massimo Caiazzo    Consigliere

Dott. Marcello Bruno    Consigliere

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nel procedimento n. 1276/2012 R.G. promosso da:

G.T.B. Immobiliare Srl quale avente causa già elettivamente domiciliata presso lo studio dell'avv. Luigi Cocchi e Augusto Tortorelli che la rappresentano e difendono

Appellante

nei confronti di

La Risorgente Srl elettivamente domiciliata presso lo studio dell'avv. Tomaso Galletto che la rappresenta unitamente agli avv. David Cerri e Nicola Luigi Giorgi

Appellata

**CONCLUSIONI**

l'avvocato di parte appellante così ha concluso:

"Voglia la Ecc.ma Corte di Appello di Genova:



- nel merito, ritenere fondato l'appello della G.T.B. IMMOBILIARE S.r.l. e, per l'effetto, in riforma della sentenza appellata, accogliere, eventualmente previa ammissione dei mezzi istruttori dedotti in prime cure e non ammessi, tutte le domande dedotte in primo grado dalla appellante e qui di seguito ritrascritte:

" Si chiede che, disattesa ogni difforme domanda e rigettata ogni contrastante eccezione, anche pregiudiziale o preliminare e, quindi, riferita sia all'ipotizzato difetto di competenza dell'autorità giudiziaria ordinaria, sia alla asserita improcedibilità della domanda di accertamento negativo azionata:

nel merito, previo accertamento e declaratoria della nullità e/o annullabilità dell'atto ex ari. 1349 c.c. in data 16.04.2009 per reazione dei limiti del mandato e, comunque per nullità del mandato stesso datato 18.03.2009, stante la sua esorbitanza rispetto ai limiti dettati dall'art. 1349 c.c., qualora ritenuto atto di arbitraggio, e del disposto dell'ari. 809 c.p.c., qualora ritenuto arbitrato, accertare e dichiarare, con pronuncia di accertamento negativo, che nulla è dovuto dalla concludente G.T.B. IMMOBILIARE S.r.l. a LA RISORGENTE S.r.l. in relazione sia all'atto ex ari. 1349 c.c. del 16.04.2009, che ad ogni pretesa creditoria rinveniente titolo e/o causale nella definizione delle pratiche di condono edilizio citate nel rogito MONACO del 8.02.2006 al prot. n. 14640 e n. 14643 e riguardanti, rispettivamente, la realizzazione delle tettoie esterne al capannone e la realizzazione dei soppalchi interni al capannone stesso, eccezion fatta per le spese documentate e certe sostenute dalla convenuta per la rimozione delle tettoie dichiarate non condonabili e, come tali, non condonate; respingere, siccome inammissibile e/o infondata e, comunque, la domanda subordinata riconvenzionale de LA RISORGENTE S.r.l.;

Vinte le spese di entrambi i gradi di giudizio."

l'avvocato di parte appellata così ha concluso:

“ perché piaccia all'Illustrissima Corte di Appello di Genova



in tesi: rigettare l'appello e la domanda avversaria. Con vittoria delle spese di lite;

in ipotesi, in via riconvenzionale subordinatamente all'accoglimento del primo e/o del secondo motivo di appello:

condannare la G.T.B. Immobiliare s.r.l. (già Bima s.r.l.) al pagamento a favore de La Risorgente s.r.l. della somma di € 1.330.000,00, oltre rivalutazione monetaria ed interessi legali sulla somma annualmente rivalutata ed in particolare su € 1.104.000,00 a decorrere dal 10 gennaio 2007 sino al saldo effettivo e sulla somma di € 226.000,00 a decorrere da 19 maggio 2007 sino al saldo effettivo, o della somma maggiore o minore meglio vista all'esito dell'espletanda istruttoria, in ragione del palese inadempimento in ordine al mancato perfezionamento delle relative pratiche di condono o comunque per la garanzia per evizione parziale conseguente alla vendita formalizzata con atto a Rogito del Notaio Monaco del 08/02/2006 che ha comportato la necessaria demolizione e delle superfici soppalcate nonché delle tettoie esterne ad uso commerciale e quindi a titolo di riduzione del prezzo, risarcimento danni per il mancato godimento delle superfici e spese di ripristino.

In ogni caso con vittoria delle spese di lite.”

### **Ragioni in fatto e in diritto della decisione**

Bima Srl ha convenuto davanti al Tribunale della Spezia La Risorgente srl per sentir dichiarare la nullità dell'atto pronunciato ex art. 1349 c.c. il 16/4/2009 in quanto pronunciato in base ad un mandato affetto da nullità e oltre i limiti del mandato stesso nonché per sentir quindi dichiarare che nulla era dovuto da essa attrice alla controparte sia in relazione all'atto ex art. 1349 c.c. sia in relazione alla mancata definizione delle pratiche di condono edilizio di cui al rogito Monaco dell' 8/2/2006.



Con sentenza n. 168/2012 il Tribunale ha dichiarato l'inammissibilità e/o improcedibilità della domanda attorea condannando parte attrice alla rifusione delle spese di lite in favore della controparte.

Avverso tale sentenza ha proposto appello GTB Immobiliare Srl quale avente causa a seguito di scissione totale non proporzionale di Bima Srl, instando per l'accoglimento di tutte le domande proposte in primo grado.

Si è costituita parte appellata instando per il rigetto dell'appello e in via subordinata riconvenzionale per la condanna della controparte al pagamento della somma di euro 1.330.000,00 oltre rivalutazione e interessi.

\*\*\*\*\*

Si premette che parte appellante non ha impugnato la sentenza di primo grado nella parte in cui ha escluso che le parti avessero stipulato un arbitraggio ritenendo non ravvisabile alcun contratto incompleto bensì la stipulazione di una convenzione di arbitrato, avendo, anzi, l'appellante dato espressamente atto di condividere sul punto la pronuncia del Tribunale.

L'appellante, dopo aver dato atto che il primo giudice ha affermato l'inammissibilità della domanda per l'ipotesi che si tratti di arbitrato rituale e/o l'improcedibilità della domanda per l'ipotesi che si tratti di arbitrato irrituale, ha dichiarato di aver sempre allegato che si trattava di arbitrato irrituale con la conseguente erroneità della pronuncia di inammissibilità della domanda, pronuncia ritenuta comunque erronea da G.T.B. per non aver indicato il Tribunale le regole della riassunzione davanti al giudice competente.

Osserva questa Corte che la stessa parte attrice-odierna appellante nell'atto introduttivo del giudizio ha posto questione di interpretazione della scrittura fatta valere del 18/3/2009 asserendo che si trattava di un arbitraggio ex art. 1349 c.c affetto da nullità o comunque di un arbitrato irrituale anch'esso affetto da nullità.

Peraltro il primo giudice, essendo chiamato a valutare la validità o meno di detta scrittura anche in relazione all'asserita inosservanza della normativa ad



essa applicabile, ben doveva provvedere a qualificarla giuridicamente senza essere affatto vincolato dalla qualificazione attribuita dalle parti.

Orbene, come asserito da parte appellata, nella fattispecie è effettivamente ravvisabile un arbitrato rituale.

Si osserva come la riforma del 2006 dell'arbitrato da un lato, nel definire la determinazione degli arbitri liberi come "contrattuale", ha evidenziato la distinzione degli effetti tra le due forme di arbitrato, giacchè, pur rinvenendo entrambe la propria fonte nell'autonomia privata, solo l'arbitrato irrituale permane sul piano dell'autonomia privata anche per quanto concerne gli effetti finali che sono quelli di un ordinario negozio giuridico, mentre l'arbitrato rituale ha natura giurisdizionale e sostitutiva della funzione del giudice ordinario nonchè di un vero e proprio processo giacchè nell'arbitrato rituale le parti mirano a pervenire ad un lodo suscettibile di essere reso esecutivo e di produrre gli effetti di cui all'art. 825 c.p.c. con l'osservanza delle regole del procedimento arbitrale (vedi ordinanza delle Sezioni Unite della Cassazione 24153/2013 richiamata anche da Cass. 4517/2016); dall'altro ha indubbiamente inteso risolvere con chiarezza la questione della verifica in concreto del tipo di arbitrato scelto dalle parti ogni qualvolta queste abbiano espresso una volontà in proposito equivoca o non abbiano specificato il tipo di arbitrato voluto.

In proposito occorre considerare che anche la legge delega del 14 maggio 2005, n. 80 ("Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 14 marzo 2005, n. 35 recante disposizioni urgenti nell'ambito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale. Deleghe al Governo per la modifica del codice di procedura civile in materia di processo di cassazione e di arbitrato nonché per la riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali") all'articolo 1 "Disposizione di conversione", lettera b), ha statuito: "riformare in senso razionalizzatore la disciplina dell'arbitrato prevedendo (.....) che le norme in materia di arbitrato trovino sempre applicazione in presenza di patto compromissorio comunque denominato, salva



la diversa ed espressa volontà delle parti di derogare alla disciplina legale, fermi in ogni caso il rispetto del principio del contraddittorio, la sindacabilità in via di azione o di eccezione della decisione per vizi del procedimento e la possibilità di fruire della tutela cautelare”.

Si veda anche Cass. 7/04/2015 n. 6909 che ha affermato, in motivazione, che “agli occhi del legislatore, il modello principale di arbitrato, capace di assicurare le maggiori garanzie per le parti che l'hanno voluto, è quello rituale mentre l'arbitrato libero è previsione cui potrà farsi ricorso solo con disposizione espressa e per iscritto, al punto che la nuova regola di diritto positivo (.....), ossia l'art. 808-ter c.p.c., ha attuato proprio tale programma, riaffermando l'applicabilità sic et simpliciter della disciplina codicistica dell'arbitrato (rituale) a tutti i possibili patti compromissori, salvo solo il potere delle parti di stabilire che, in deroga alla norma per cui il lodo ha l'efficacia della sentenza giudiziaria (art. 824-bis c.p.c.), "la controversia sia definita dagli arbitri, mediante determinazione contrattuale". (...) la nuova legge processuale ha espressamente stabilito la necessità di una apposita previsione di arbitrato irrituale, a fronte della regola applicabile normalmente, in caso di devoluzione della controversia in arbitri, di chiaro ed opposto tenore.”

Pertanto, considerato il tenore della legge delega e il dettato dell'art. 808 ter cpc (“le parti possono, con disposizione espressa per iscritto, stabilire che, in deroga a quanto disposto dall'art. 824 bis cpc, la controversia sia definita dagli arbitri mediante determinazione contrattuale. Altrimenti si applicano le disposizioni del presente titolo”) nella fattispecie deve ritenersi che si tratti di arbitrato rituale non avendo affatto le parti affermato in modo esplicito nella scrittura del 18/3/2009 di deferire agli arbitri la soluzione della controversia mediante “determinazione contrattuale” e di voler derogare all'art. 824 bis cpc né comunque manifestato in modo espresso ed assolutamente inequivoco, in tale scrittura la volontà di volere un lodo avente gli effetti di un negozio giuridico anziché quelli di una sentenza pronunciata dall'autorità giudiziale ex



art. 824 bis cpc, dovendosi, in particolare, escludere una siffatta manifestazione di volontà assolutamente inequivoca nel mero utilizzo delle espressioni “i suddetti professionisti dovranno con equo apprezzamento determinare ....”, “le parti dichiarano di accettare sin d’ora e senza riserve la determinazione e la quantificazione che verrà operata dai suddetti mandatarî” (e neppure nell’utilizzo dell’espressione “arbitraggio ex art. 1349 c.c.”, espressione indubbiamente usata impropriamente, dovendosi escludere per quanto si è detto l’ipotesi dell’arbitraggio di cui alla norma menzionata, ma comunque non sufficiente ad integrare la manifestazione inequivoca di una volontà di deroga all’art. 824 bis cpc richiesta dall’art. 808 ter cpc per la configurabilità di un arbitrato irrituale).

A fronte dei requisiti richiesti per iscritto ed in modo espresso dall’art. 808 ter cpc, come si è detto non rinvenibili nella scrittura in esame, è del tutto irrilevante il mero comportamento processuale successivo di parte attrice (in particolare l’aver adito il Tribunale anziché la Corte d’Appello) ai fini della configurazione di un arbitrato irrituale.

Pertanto come affermato dal primo giudice deve ritenersi l’inammissibilità dell’azione in quanto non proposta davanti alla Corte d’Appello funzionalmente competente.

Ancora si osserva che non è fondata la doglianza dell’appellante secondo cui il primo giudice avrebbe comunque errato nel non dettare le regole per la riassunzione davanti al giudice competente (Corte d’Appello). In proposito si richiama Cass. 13/04/2005 n. 7601 secondo cui “poiché il principio di cui all’art. 50 c.p.c. - secondo il quale la tempestiva proposizione del gravame ad un giudice incompetente impedisce la decadenza dell’impugnazione (determinando la c.d. traslatio iudicii) - non trova applicazione quando si tratti di incompetenza per grado, è inammissibile e non può essere riassunta davanti al giudice competente l’impugnazione per nullità del lodo arbitrale proposta al tribunale invece che alla Corte d’appello, atteso che i criteri di competenza di



cui all'art. 828, comma 2, c.p.c. hanno carattere funzionale, riguardando un giudizio di secondo grado avente natura d'appello, anche se limitato".

Stante la ricorrenza nella fattispecie di un'ipotesi di convenzione di arbitrato rituale con conseguente inammissibilità del giudizio instaurato davanti al Tribunale, è assorbito l'esame dei motivi di appello diretti a contestare la pronuncia del primo giudice che ha comunque dichiarato improcedibile la causa per l'ipotesi di ravvisabilità di una convenzione di arbitrato irrituale.

L'appello va quindi respinto.

L'appellante in quanto soccombente si condanna alla rifusione delle spese del presente grado in favore della controparte liquidate, in conformità al decreto ministeriale 55/2014 e relativo allegato, in complessivi euro 13.560,00 di cui euro 4180,00 per la fase di studio, euro 2430,00 per la fase introduttiva, euro 6.950,00 per la fase decisoria oltre oneri accessori di legge.

#### **P.Q.M.**

La Corte definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza ed eccezione disattesa, respinge l'appello proposto da GTB Immobiliare Srl avverso la sentenza del Tribunale della Spezia n. 168/2012; condanna l'appellante alla rifusione delle spese del presente grado di giudizio sostenute dalla controparte liquidate in complessivi euro 13.560,00 oltre oneri accessori di legge.

Genova 28/9/2016

Il Presidente est.

