

R E P U B B L I C A I T A L I A N A

I n n o m e d e l P o p o l o I t a l i a n o

TRIBUNALE DI CATANIA

Sezione Specializzata in Materia di Impresa

Il Tribunale di Catania, sezione specializzata in materia di impresa,

composto dai Sigg.ri Magistrati:

dott.ssa Adriana Puglisi	Presidente
dott. Nicola La Mantia	Giudice
dott. Giorgio Marino	Giudice rel.

ha emesso la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile iscritta al n. 13257/15 R.G.A.C., posta in decisione, previ gli incumbenti di cui all'art. 281 *quinquies* c.p.c. cbn. disp. art. 190 c.p.c., all'udienza di precisazione delle conclusioni del 20 settembre 2016,

promossa da

URSINO Fabio Massimo,

nato a Eboli l'8.2.1959 (c.f. RSN FMS 59B08 C390S), elettivamente domiciliato in Catania Via Giuffrida n. 4 presso lo studio dell'Avv. Maurizio Greco, che lo rappresenta e difende giusta procura in calce all'atto di citazione;

attore;

contro

LAICA Nuova coop. ediliza,

in persona del legale rappresentante pro tempore (p.i. 02063590877),



elettivamente domiciliato in Catania Largo Roslino Pilo n. 39 presso lo studio dell'Avv. Giuseppe Piccolo, che lo rappresenta e difende giusta procura a margine della comparsa di costituzione;

convenuta ed attrice in riconvenzionale;

e

THE WORLD COSTRUZIONI GENERALI srl,

in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede in Adrano Via Cipollone n. 30 (p.i. 04301640878);

convenuta contumace;

**OGGETTO: RISOLUZIONE CONTRATTO PRELIMINAREE RISARCIMENTO
DANNI.**

Conclusioni

I procuratori delle parti hanno precisato le conclusioni riportandosi a quanto dedotto, chiesto ed eccepito nei propri atti e nei verbali di causa.

Svolgimento del processo

Con atto di citazione notificato in data 1.9.2015 Ursino Fabio Massimo conveniva in giudizio innanzi questo Tribunale la Nuova Laica soc. coop. edilizia e The World Costruzioni Generali srl, esponendo di essere socio della cooperativa convenuta dal 2008. Rilevava di avere sottoscritto in data 13.3.2014 contratto preliminare per l'assegnazione di un appartamento con garage, descritto in citazione, versando la somma di € 100.000,00 a titolo di caparra confirmatoria, con saldo prezzo di € 122.975,61 al momento dell'atto pubblico di trasferimento. Deduceva di avere versato ulteriore somma di €



50.000,00 in data 17.10.2014. Esponeva che poco prima della stipula dell'atto pubblico riceveva notula dei lavori extracapitolato da saldare al costruttore pari ad € 10490.83, somma relativa a lavori mai portati a conoscenza dello stesso. Esponeva quindi di avere diritto alla risoluzione del contratto per inadempimento della promittente venditrice, con restituzione del doppio della caparra e risarcimento dei danni.

Nessuno si costituiva per The World Costruzioni Generali srl.

Si costituiva la soc. coop. eccependo il difetto di competenza del giudice adito in virtù di clausola compromissoria di cui all'art. 34 dello Statuto. Nel merito contestava quanto dedotto dall'attore, rilevando di non avere mai richiesto somme diverse da quelle pattuite e che eventuali somme richieste dal costruttore per lavori extra erano relativi a rapporti diretti tra assegnatario dell'immobile ed impresa. In via riconvenzionale chiedeva accertarsi l'inadempimento dell'attore alle obbligazioni nascenti dal preliminare, con conseguente risoluzione dello stesso per fatto imputabile all'attore e conseguente diritto a trattenere la caparra già versata.

All'udienza del 20.9.2016 la causa veniva posta in decisione in relazione alla preliminare eccezione di incompetenza.

Trascorsi i termini di cui all'art. 281-*quinquies* c.p.c. (c.n. disp. art. 190 c.p.c.), questo Collegio pronuncia la presente per i seguenti

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'eccezione di incompetenza per esistenza della clausola compromissoria è fondata e deve essere accolta.



L'art. 34 dello Statuto - approvato giusta delibera di assemblea straordinaria del 17.12.2004 – prevede che *"sono devolute alla cognizione di arbitri rituali secondo le disposizioni di cui al D. lgs 5/2003, nominati con le modalità di cui al successivo art. 35, tutte le controversie insorgenti tra soci e tra soci e società che abbiano ad oggetto diritti disponibili, anche quando sia oggetto di controversia la qualità di socio ..." ... " La clausola arbitrale di cui al comma precedente è estesa a tutte le categorie di soci, anche non cooperatori. La sua accettazione espressa è condizione di proponibilità della domanda di adesione alla cooperativa da parte dei nuovi soci..."*.

La giurisprudenza di legittimità ha affermato costantemente il principio secondo cui il socio, beneficiario del servizio mutualistico reso dalla società, è parte di due distinti (anche se collegati) rapporti, l'uno di carattere associativo, che discende direttamente dall'adesione al contratto sociale e dalla conseguente acquisizione della qualità di socio, l'altro che deriva dal contratto bilaterale di scambio, per effetto del quale egli si appropria del bene o del servizio reso dall'ente. Con particolare riguardo alle cooperative edilizie, è stato precisato che, mentre dal rapporto associativo discende l'obbligo dei conferimenti e della contribuzione alle spese comuni di organizzazione ed amministrazione, il rapporto di scambio fa sorgere a carico del socio l'obbligo di provvedere alle anticipazioni ed agli esborsi di carattere straordinario necessari per l'acquisto del terreno e la realizzazione degli alloggi: la seconda categoria di prestazioni non rappresenta dunque un rimborso delle spese sopportate dalla cooperativa nell'interesse dei soci, ma il corrispettivo del trasferimento della proprietà, il quale costituisce l'effetto di un contratto a titolo oneroso, in relazione al quale la



cooperativa assume veste di alienante ed il socio quella di acquirente, e la cui causa risulta del tutto omogenea a quella della compravendita (cfr. Cass. civ., Sez. I, 09/05/2013, n. 11015; Cass. civ., Sez. VI - 1, 14/01/2013, n. 723; Cass., Sez. 1, 28 marzo 2007, n. 7646; 16 aprile 2003, n. 6016; 18 gennaio 2001, n. 694). Quanto sopra non vuol dire – però – che il socio possa eludere il suo obbligo di contribuzione per la realizzazione degli alloggi, senza che ciò possa avere riflessi sul rapporto sociale: non vi è dubbio che costituisce “obbligo fondamentale del socio di contribuire al fine sociale, consistente nella costruzione degli alloggi, mediante il versamento, secondo le modalità stabilite, di quote pari al costo dell'alloggio prenotato” (così in motivazione Cass. civ., Sez. I, 07/03/1996, n. 1816). Difatti la messa a disposizione dei fondi – secondo i piani finanziari approvati dalla cooperativa – da parte dei singoli soci costituisce l’obbligo fondamentale del socio, al fine di consentire alla cooperativa di raggiungere il suo scopo.

Nella specie è pacifico che l’attore non abbia ultimato i pagamenti relativi all’immobile oggetto di prenotazione in suo favore (e ciò a prescindere dalle motivazioni del mancato versamento delle somme a saldo).

Ne segue che la contestazione in esame rientra nell’ambito delle controversie tra socio e società e come tale sotto la copertura della clausola arbitrale.

Ciò posto, deve essere rilevato che l’eccezione di parte attrice in ordine ad un rinuncia tacita all’eccezione avendo la convenuta proposto domanda riconvenzionale non può essere accolta.

Non si sconosce l’orientamento della giurisprudenza che ritiene che in



materia di arbitrato, il convenuto, che dopo aver proposto eccezione di arbitrato, non si limiti a formulare semplici difese o a sollevare eccezioni in senso proprio ma proponga una domanda riconvenzionale, pone in essere una condotta processuale che si risolve in una richiesta al giudice di pronunciare una sentenza relativa al rapporto processuale dedotto in giudizio, rinunciando, in tal modo all'eccezione di compromesso per effetto dell'incompatibilità tra un'eventuale rinuncia all'azione giudiziaria e la successiva proposizione della stessa. Nell'ambito dell'arbitrato irrituale, difatti, le parti possono sempre rinunciare o con esplicita dichiarazione oppure con comportamenti incompatibili con la volontà di utilizzare l'arbitrato (cfr. Trib. Foggia, 15/09/2011; Trib. Milano, Sez. V, 19/10/2009). Il convenuto che, dopo aver proposto eccezione di arbitrato, non si limiti a formulare semplici difese e a sollevare eccezioni in senso proprio, ma proponga una domanda riconvenzionale, pone in essere una condotta processuale che, risolvendosi in una richiesta al giudice ordinario di emettere una statuizione relativa al rapporto processuale dedotto in giudizio, denota la sua volontà di rinunciare all'eccezione di compromesso" (Cass. 2007/n. 12736), "stante l'evidente incompatibilità tra una eventuale rinuncia all'azione giudiziaria e la successiva proposizione di quest'ultima" (Cass. 2003/n. 18643; conf. Cass. 1993/n. 1142; Cass. 1992/n. 13317; Cass. 1990/n. 629; Cass. 1988/n. 5250). E' noto infatti che al procedimento per arbitrato irrituale - che concreta una deroga convenzionale alla giurisdizione dello Stato attraverso la scelta della soluzione della controversia con uno strumento di natura privatistica - le parti possono sempre



rinunciare o con esplicita dichiarazione ovvero con un comportamento incompatibile con la volontà di utilizzare l'arbitrato (ciò che è proprio quanto accaduto nella specie).

A fronte di tale orientamento si pone – però – altro indirizzo (più recente) secondo cui la proposizione da parte della convenuta di domanda riconvenzionale non comporta implicita rinuncia all'eccezione in esame : in tema di arbitrato, configurandosi la devoluzione della controversia agli arbitri come rinuncia all'esperimento dell'azione giudiziaria ed alla giurisdizione dello Stato, attraverso la scelta di una soluzione della controversia con uno strumento di natura privatistica (...), la contestuale proposizione di tale eccezione e della domanda riconvenzionale nella comparsa di risposta non implica peraltro la necessità di subordinare espressamente la seconda al rigetto della prima, onde evitare che essa sia ritenuta rinunciata, in quanto l'esame della domanda riconvenzionale è ontologicamente condizionato al mancato accoglimento dell'eccezione di compromesso, essendo la fondatezza di quest'ultima incompatibile con l'esame della prima (cfr. Cass. n. 12684/2007; Trib. Milano, Sez. VII, 13/07/2010; Trib. Modena, Sez. I, 22/02/2008).

Si è in particolare rilevato che la devoluzione della controversia ad arbitri, in quanto corrispondente alla scelta di adottare uno strumento di risoluzione del contrasto di natura privatistica, si configura come una rinuncia all'esperimento dell'azione giudiziaria ed alla giurisdizione dello Stato. Ne deriva, pertanto, che il patto commissorio, nel devolvere agli arbitri la soluzione della questione controversa, produce l'effetto parallelo di privare l'autorità giudiziaria del



potere di pronunciarsi sulla stessa. Ciò posto tale effetto non si realizza ex officio, essendo necessaria in tal senso la proposizione della exceptio compromissi, da intendersi quale eccezione propria ed in senso stretto, in quanto avente ad oggetto la prospettazione di un fatto impeditivo dell'esercizio della giurisdizione statale, da proporsi nei modi e nei tempi necessari per evitarne la preclusione. Alla luce di tali principi, nel caso concreto non può interpretarsi quale rinuncia all'eccezione di compromesso la proposizione di una domanda riconvenzionale ad opera della parte convenuta, atteso che dovendo, l'eccezione di cui sopra, proporsi nei termini rigorosi stabiliti dall'ordinamento per la proposizione delle eccezioni in senso proprio, una sua proposizione in comparsa costituisce oggetto di una soluzione necessitata dalla volontà di evitare la decadenza stabilita e non frutto di libera scelta della parte convenuta (cfr. Trib. Vigevano, 19/06/2008; Trib. Belluno, 26/10/05).

Quindi la domanda riconvenzionale che il convenuto dinanzi al giudice ordinario proponga contestualmente alla formulazione - in via principale - dell'eccezione di compromesso in arbitri della causa - per clausola convenzionale di deroga alla giurisdizione, con conseguente rinuncia all'azione giudiziaria, e decisione della controversia secondo il dictum di soggetti privati - è da ritenere proposta necessariamente in via subordinata al mancato accoglimento dell'eccezione che, se accolta, preclude la cognizione sia della domanda attorca che di quella riconvenzionale (cfr. Cass. civ., Sez. II, 07/07/2004, n. 12475).

Ciò posto non resta che dichiarare l'incompetenza dell'adito Tribunale in



favore del collegio arbitrale, con assegnazione di un termine alle parti per la riassunzione del relativo giudizio ex art. 50 c.p.c. (cfr. Corte Costituzionale 19 luglio 2013 n. 223, che ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 819 ter c.p.c. secondo comma nella parte in cui esclude l'applicabilità ai rapporti tra arbitrato e processo di regole corrispondenti all'art. 50 c.p.c., con particolare riferimento a quella diretta a conservare gli effetti sostanziali e processuali prodotti dalla domanda proposta davanti al giudice o all'arbitro incompetenti).

Infine non può non rilevarsi come alcuna domanda sia mai stata avanzata nei confronti della convenuta The World Costruzioni Generali srl.

Attesa la particolarità delle questioni trattate sussistono giusti motivi per compensare integralmente tra le parti le spese processuali.

P.Q.M.

Il Tribunale di Catania, sezione specializzata in materia di impresa, udito il procuratore di parte attrice, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da **Ursino Fabio Massimo** contro **Lica Nuova soc. coop a r.l. e The World Costruzioni Generali srl**, disattesa ogni contraria istanza, eccezione o difesa, così provvede:

- 1) **dichiara** la propria incompetenza in favore del collegio arbitrale previsto dall'art. 34 dello statuto della società;
- 2) **assegna** alle parti termine di gg 60 dalla comunicazione della presente ordinanza per la riassunzione del giudizio innanzi il collegio arbitrale competente;
- 3) **compensa** integralmente tra le parti le spese del giudizio.



Così deciso nella Camera di Consiglio della Sezione Specializzata in Materia
di Impresa del Tribunale di Catania il 22 dicembre 2016

Il Giudice rel.

(dott. Giorgio Marino)

Il Presidente

(dott.ssa Adriana Puglisi)

