



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte d'Appello di L'Aquila

riunita in camera di consiglio nelle persone dei sotto indicati Magistrati:

Dott. Elvira	Buzzelli	Presidente
Dott. Giancarlo	De Filippis	Consigliere
Dott. Barbara	Del Bono	Consigliere rel.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di impugnazione iscritta al n.677/2016 R.G.A.C., promossa da
EDILSETTE MAR s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore,
rappresentato e difeso dall'Avv. Stefano Lopardi e Avv. Paolo Guidone,

IMPUGNANTE

Contro

IPER ADRIATICO S.R.L., in persona del legale rappresentante pro tempore,
rappresentato e difeso dall'Avv. Franco Inani,

IMPUGNATO

per la dichiarazione di nullità del lodo arbitrale pronunciato in Chieti dal Collegio
composto dall'Avv. Maria Sirolli, Avv. Luigi Villani e Avv. Cesare D'Annunzio in
data 22 febbraio 2016.

All'udienza tenutasi il 9 giugno 2020 in modalità telematica, secondo quanto previsto
dall'art. 83 DL 17 marzo 2020 n. 18 conv. in L. 24 aprile 2020 n. 27, come da
Provvedimento del Presidente di Sezione del 12 maggio 2020, le parti hanno
rassegnato le conclusioni con note scritte depositate telematicamente e il Collegio con
ordinanza del 10 giugno 2020 ha riservato la causa in decisione assegnando alle parti



termini di sessanta giorni per comparse conclusionali e venti per memorie di replica ai sensi dell'art. 190 c.p.c.

FATTO E DIRITTO

Con lodo arbitrale pronunciato in Chieti in data 22 febbraio 2016, il Collegio Arbitrale decideva in merito a controversia insorta tra Iper Adriatico s.r.l. e Edilsette mare s.r.l. in relazione a richiesta di pagamento per lavori oggetto di appalto relativo a scrittura privata del 1 aprile 1999 , parzialmente modificato da scrittura del 2 luglio 1999.

In particolare con la predetta scrittura del 1 aprile 1999 la Supermarket Paradiso di Cirotti Giovanni e Natale Nicola s.a.s., oggi Edilsette Mare s.r.l. si impegnava a vendere a Conad Ariatico Soc. Coop. una porzione di immobile in San Severo di Foggia da destinare a centro commerciale e la promissaria acquirente appaltava alla promissaria venditrice il completamento di tutte le parti del realizzando edificio, inclusa la realizzazione della cabina elettrica di trasformazione del centro commerciale, L'art. 3 lett. F della predetta scrittura prevedeva la clausola compromissoria in base alla quale tutte le controversie nascenti dal contratto dovevano essere decise da tra arbitri nominati uno da ciascuna parte ed il terzo dagli arbitri stessi o dal Presidente del Tribunale di Chieti, specificando che l'arbitrato sarebbe stato rituale e di diritto ed il lodo immediatamente esecutivo.

Con successiva scrittura del 2 luglio 1999, come parziale modifica della prima, la cabina di trasformazione e tutti lavori relativi anche elettrici, si stabiliva che sarebbero stati realizzati da Conad ma rimborsati per una quota parte da Paradiso, sulla base dei Kw assorbiti dai macchinari di competenza Paradiso rispetto al totale dei Kw.

All'esito di tali lavori la Iper Adriatico s.r.l.chiedeva alla Supermarket Paradiso s.a.s. il pagamento della somma di euro 57.552,26 allegando due fatture n. 102 e 119 emesse in data 28 febbraio 2020 e la scrittura privata del 2 luglio 1999. Chiedeva ed otteneva sulla base di tali fatture decreto ingiuntivo presso il Tribunale di Ascoli Piceno. Si opponeva la Edilsette Mare s.r.l. eccependo la carenza di potestas iudicandi del giudice



ordinario per via della clausola arbitrale prevista nel contratto del 1 aprile 1999 e pertanto il Tribunale revocava il decreto ingiuntivo opposto.

La Iper Adriatico s.r.l. chiedeva di deferire ad arbitri la controversia con la Edilsette Mare s.r.l. con atto del 22 novembre 2013 rilevando in tale atto che la Iper Ariatico s.r.l. aveva provveduto a svolgere tutti i lavori appaltati di cui alla scrittura del 2 luglio 1999 integrativa di quella di cui al 1 aprile 1999, specificando che la società Conad Adriatica soc. Coop. (promissaria acquirente) era società interamente controllata da Iper Adriatico s.r.l.

Rilevava che la somma spesa per i lavori dalla Iper Adriatico s.r.l. e rideterminata in euro 45.963,63 (erroneamente riportata in somma maggiore nella richiesta di decreto ingiuntivo) doveva essere versata dalla Supermarket Paradiso s.r.l. , la quale, malgrado solleciti di pagamento e richiesta di decreto ingiuntivo, opposto dalla debitrice, non aveva provveduto all'adempimento. Rilevava altresì la Iper Adriatico s.r.l. che secondo quanto stabilito dall'art. 3 lett. F del contratto del 1 aprile 1999 la controversia doveva essere devoluta alla decisione di un collegio arbitrale e pertanto invitava la Edilsette Mare s.r.l., succeduta a seguito di fusione per incorporazione alla Supermarket Paradiso s.r.l., alla nomina di un arbitro, nominava a sua volta il proprio arbitro e chiedeva di essere riconosciuta creditrice della controparte, da condannare al pagamento della somma dovuta di euro 45.963,63 oltre interessi e rivalutazione.

La Edilsette Mare s.r.l. aderiva all'invito nominando il proprio arbitro e si costituiva il collegio arbitrale con il presidente nominato dal Presidente del Tribunale di Chieti.

Con la prima memoria difensiva in data 12 febbraio 2015 la Edilsette Mare s.r.l. eccepiva il difetto di legittimazione attiva della Iper Adriatico s.r.l. in quanto la predetta risultava soggetto terzo estraneo alle parti della scrittura privata di cui al 1 aprile 1999 contenente la clausola arbitrale, non risultando i rapporti regolati dal suddetto contratto ed ai quali risultava applicabile la clausola arbitrale relativi alla Iper Adriatico s.r.l., bensì alla Supermarket Paradiso s.r.l. (poi Edilsette Mare s.r.l.) e alla Conad Adriatico s.r.l. Quest'ultimo risultava soggetto distinto e diverso dalla Conad Adriatica che non risultava aver ceduto o delegato ad altri i propri diritti derivanti dai



contratti; nel merito inoltre la Edilsette Mare s.r.l. rilevava l'inesistenza del credito preteso e chiedeva il rigetto della domanda azionata.

Svolta attività istruttoria testimoniale e documentale la controversia veniva decisa dal collegio arbitrale.

- 1) **Il Lodo arbitrale.** Con il lodo emesso in data 22 febbraio 2016 il Collegio arbitrale accoglieva la domanda e condannava la Edilsette Mare s.r.l. al pagamento in favore della ditta Iper Adriatico s.r.l. della somma di € 45.963,63 oltre interessi legali,, condannandola altresì al pagamento delle spese di lite e dei compensi del Collegio Arbitrale.

In particolare gli arbitri preliminarmente confermavano la propria potestas iudicandi già affermata con l'ordinanza del 5 giugno 2015 per effetto sia della tardiva eccezione sollevata dalla Edilsette Mare s.r.l., sia della esistenza di valida clausola arbitrale tra le parti formatasi con invito scritto della Iper Adriatico s.r.l. e adesione allo stesso con nomina di proprio arbitro da parte della Edilsette Mare s.r.l.

Rilevavano inoltre gli arbitri che doveva ritenersi provato per facta concludentia e per effetto delle risultanze testimoniali e documentali l'avvenuta cessione del contratto da parte di Conad Adriatico s.r.l. a Iper Adriatico s.r.l., con piena conoscenza ed adesione della Edilsette Mare s.r.l., che aveva partecipato ai lavori ed alle contabilizzazioni degli stessi.

Nel merito ritenevano provato nel quantum il credito della ricorrente, contestato nell'an, ma non nel quantum, e concludevano per l'accoglimento della domanda e condanna della Edilsette Mare s.r.l. al pagamento di quanto richiesto oltre spese di lite e di spese e compensi arbitrali.

- 2) **Impugnazione.** Avverso il predetto lodo arbitrale proponeva impugnazione la EDILSETTE MARE S.R.L. per i seguenti motivi:

2.1) Inesistenza giuridica o, quanto meno, nullità del lodo per radicale inesistenza di qualsiasi clausola compromissoria (o di compromesso) tra Iper Adriatico s.r.l. ed Edilsette Mare s.r.l., nonchè per conseguente carenza della potestas iudicandi degli arbitri. Rilevava la società ricorrente che la Iper Adriatico s.r.l. aveva agito in applicazione della clausola arbitrale contenuta nell'art. 3 lett. F della scrittura privata



del 1 aprile 1999 conclusa tra Supermarket Paradiso s.r.l. e Conad Adriatico s.r.l., quindi chiaramente sulla base di una clausola compromissoria rispetto alla quale La Iper era terzo estraneo. Pertanto doveva ritenersi ricorrere l'ipotesi di nullità del lodo per invalidità o meglio inesistenza della clausola arbitrale applicata, non essendo la stessa diretta a regolare i rapporti con la ricorrente estranea a tale clausola compromissoria, ai sensi dell'art. 829 c.p.c.

2.2) Nullità del lodo anche sotto l'ulteriore aspetto dell'irrelevanza giuridica, in relazione ai requisiti essenziali della clausola compromissoria, delle apodittiche affermazioni contenute nel lodo impugnato a motivazione della domanda d'arbitrato. Rilevava il ricorrente che erroneamente il collegio arbitrale aveva ritenuto che fosse stata provata la cessione del contratto del 1 aprile 1999 da Conad Adriatico s.r.l. a Iper Adriatico s.r.l. con il consenso della Supermarket Paradiso s.r.l. e che tale cessione aveva comportato anche la cessione ed il sub ingresso nella clausola compromissoria, mentre la clausola suddetta non era stata formata con la cessionaria per iscritto e quindi non era valida nei suoi confronti, con nullità del lodo arbitrale per inesistenza della clausola compromissoria predetta.

2.3) Nullità del lodo sotto l'aspetto della violazione delle regole di diritto, segnatamente del principio di corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato con riferimento alla modifica soggettiva del contratto di appalto dedotto in giudizio. Rilevava il ricorrente che nel corso del giudizio arbitrale Iper Adriatico s.r.l. con la seconda memoria e richieste istruttoria aveva modificato la domanda introducendo una nuova causa petendi basata sulla cessione del contratto e che la Edilsette s.r.l. aveva eccepito l'inammissibilità della domanda per mutatio libelli, conseguentemente l'inammissibilità della prova testimoniale richiesta e poi espletata, l'eccezione quindi di inesistenza giuridica della cessione del contratto per carenza del consenso del contraente ceduto. Su tali eccezioni il collegio arbitrale non si era pronunciato, con conseguente violazione della regola di diritto della necessaria corrispondenza tra chiesto e pronunciato e quindi con nullità del lodo ai sensi dell'art. 829 c.p.c.

Si chiedeva pertanto per i motivi di impugnazione sopra indicati la dichiarazione di inesistenza o nullità del lodo ed in fase rescissoria l'inammissibilità della prova



testimoniale, il difetto di legittimazione attiva della Iper Adriatico s.r.l. , l'inammissibilità della mutatio libelli in ordine alla dedotta cessione del contratto ed il rigetto della domanda proposta, con vittoria di spese e competenze di lite.

Si costituiva la società Iper Adriatico s.r.l. eccependo l'inammissibilità del primo e del secondo motivo di appello, trattandosi in sostanza di dedotta nullità del lodo per invalidità o inesistenza della clausola compromissoria, che non poteva essere sollevata se non eccepita nella prima difesa successiva all'accettazione dell'incarico da parte degli arbitri. Poiché non risultava che l'invalidità della clausola e quindi la mancanza di potestas iudicandi fosse stata sollevata nella prima difesa utile innanzi al collegio arbitrale, la resistente rilevava l'inammissibilità di tale motivo di nullità. Eccepiva inoltre l'inammissibilità dell'impugnativa ai sensi dell'art. 342 c.p.c.

Quanto al terzo motivo di nullità sollevato dal ricorrente, rilevava la Iper Adriatico s.r.l. l'infondatezza di tale ragione di gravame per avere il collegio arbitrale pronunciato su tutte le eccezioni e domande, sia in modo esplicito che implicito.

Si chiedeva pertanto il rigetto dell'impugnazione con vittoria di spese.

3) Motivi della decisione. Questa Corte ritiene infondata l'impugnazione per le ragioni che seguono.

Con il primo motivo di gravame si rileva la nullità del lodo per invalidità della clausola compromissoria, ai sensi dell'art. 829 comma 1 n. 1 c.p.c.

Al riguardo il ricorrente Edilsette Mare s.r.l. osservava che la clausola arbitrale contenuta nella scrittura privata del 1 aprile 1999 all'art. 3 lett. F era stata sottoscritta da soggetti diversi da quelli in causa nel giudizio arbitrale, avendo azionato il lodo la Iper Adriatico s.r.l. in relazione ad un presunto credito derivante dalla suddetta scrittura privata e sua integrazione del 2 luglio 1999, Iper Adriatica s.r.l. che però era soggetto estraneo alla scrittura privata ed alla clausola compromissoria. Nel ricorso introduttivo la predetta società ricorrente si qualificava controllata o controllante della Conad Adriatico s.r.l. , sottoscrittore della clausola compromissoria, ma comunque soggetto diverso da questa e quindi estranea al compromesso.

Pertanto la ricorrente riteneva che nei confronti di tale soggetto non vi fosse alcuna clausola compromissoria e che quella richiamata non potesse alla stessa applicarsi,



dovendo ritenere nullo il lodo emesso per mancanza di valida clausola compromissoria tra le parti in lite.

Al riguardo deve osservarsi come l'art. 829 comma 2 c.p.c., prevede che la parte che non ha eccepito nella prima istanza o difesa successiva la violazione di una regola che disciplina lo svolgimento del procedimento arbitrale, non può per questo motivo impugnare il lodo. L'art. 817 secondo comma ultima parte prevede che "la parte che non eccepisce nella prima difesa successiva all'accettazione degli arbitri l'incompetenza di questi per inesistenza, invalidità o inefficacia della convenzione d'arbitrato, non può per questo motivo impugnare il lodo, salvo il caso di controversia non arbitrale".

Gli articoli sopra riportati risultano così modificati a seguito dell'intervento della novella legislativa di cui al D. Lvo n. 40 del 2006 che, secondo l'insegnamento della Cassazione a Sezioni Unite risulta applicabile al caso di specie, in quanto applicabile ai giudizi arbitrali instaurati dopo la sua entrata in vigore, anche se sulla base di clausole compromissorie stipulate in data anteriore (Cass. S.U. n. 9285 del 9 maggio 2016).

Il riferimento dell'art. 829 n. 1 all'ipotesi di cui all'art. 817 comma 3 deve essere pacificamente inteso al comma 2 ultima parte dell'art. 817, così come l'ipotesi di cui al n. 4 dell'art. 829 che fa riferimento all'art. 817 comma 4 (inesistente) deve essere pacificamente inteso come riferito al comma 3 dell'art. 817 c.p.c.

Pertanto nel caso di specie vanno applicate le norme nella nuova formulazione che prevedono la possibilità di agire per far valere la nullità del lodo per invalidità o inesistenza della clausola compromissoria solo se nel giudizio arbitrale si è sollevata tale eccezioni nella prima istanza o difesa successiva all'accettazione dell'incarico da parte degli arbitri.

Nel giudizio arbitrale in atti la Edilsette non risulta aver tempestivamente sollevato eccezione di invalidità ed inesistenza della clausola arbitrale, avendo la Edilsette Mare s.r.l. sollevato invece l'eccezione di difetto di legittimazione attiva della ricorrente Iper Adriatico s.r.l. per aver azionato un credito sulla base di una scrittura che la vedeva terza estranea al rapporto richiamato in atti.



Né può ritenersi che a seguito della affermata cessione del contratto, sollevata dalla Iper Adriatico s.r.l. nella seconda memoria istruttoria, la Edilsette Mare s.r.l. avesse potuto tempestivamente sollevare la suddetta eccezione di inesistenza della clausola compromissoria, ciò sia perché nella seconda memoria del 12 febbraio 2015 la Edilsette Mare s.r.l. ebbe ad insistere sulla carenza di legittimazione attiva, senza in alcun modo dedurre la eventuale inesistenza della clausola compromissoria, sia perché tale eccezione avrebbe dovuto e potuto essere sollevata sin dalla prima memoria successiva all'accettazione dell'incarico arbitrale, ben potendo la parte scegliere di far valere la estraneità della Iper Adriatico s.r.l. al rapporto non sotto forma di difetto di legittimazione attiva, bensì come inesistenza nei suoi confronti della clausola compromissoria, aspetto invece non trattato e quindi non eccepito tempestivamente. Peraltro deve osservarsi come la stessa Edilsette ha sollevato l'eccezione di incompetenza del giudice ordinario in favore dell'applicabilità della clausola arbitrale nell'ambito del giudizio di opposizione al decreto ingiuntivo nelle premesse ricordato, con comportamento contraddittorio con la attuale difesa, tendente invece a far valere la inesistenza ed invalidità della stessa clausola arbitrale della quale in quella sede si chiedeva applicazione tra le stesse parti.

Il motivo di impugnazione deve pertanto ritenersi inammissibile.

Per le medesime ragioni deve ritenersi inammissibile anche il secondo motivo di sollevata nullità del lodo arbitrale, avendo rilevato in tale occasione l'erroneo ragionamento del collegio arbitrale con il quale era stata ritenuta sussistente e debitamente provata la cessione del contratto di appalto da Conad Adriatico s.r.l. a Iper Adriatico s.r.l., con la piena conoscenza e accettazione implicita di Edilsette s.r.l.: anche sotto tale profilo l'impugnante rilevava che il collegio avrebbe dovuto invece ritenere insussistente la cessione del contratto, quindi nulla la clausola arbitrale in quanto azionata ed esercitata nei confronti di soggetto estraneo al rapporto devoluto alla decisione arbitrale.

Nuovamente appare sollevata l'eccezione di nullità del lodo sotto il profilo di invalidità e inesistenza della clausola compromissoria con motivo di impugnazione



inammissibile per non essere stato sollevato tempestivamente nella prima difesa utile successiva all'accettazione dell'incarico da parte degli arbitri nominati.

Infondato appare il terzo motivo di doglianza relativamente alla violazione della regola di diritto di corrispondenza tra chiesto e pronunciato, per non aver deciso il collegio arbitrale in ordine alla eccepita inammissibilità della mutatio libelli con riferimento alla dedotta cessione del contratto quale nuova causa petendi della domanda azionata, all'inammissibilità della prova testimoniale articolata ed all'inesistenza della dedotta cessione del contratto.

Al riguardo deve osservarsi come il Collegio arbitrale, nel decidere la controversia, ammettendo ed escutendo le prove testimoniale in atti e decidendo nel merito sulla dedotta cessione del contratto, ritenendola provata sulla base delle dichiarazioni dei testi e della documentazione in atti, abbia implicitamente deciso anche sulle eccezioni indicate, rigettandole ed assumendo decisioni incompatibili con l'accoglimento delle suddette eccezioni.

Al riguardo deve osservarsi come la giurisprudenza di legittimità abbia più volte chiarito che “ il giudice non è tenuto ad occuparsi espressamente e singolarmente di ogni allegazione, prospettazione ed argomentazione delle parti, risultando necessario e sufficiente, in base all'art. 132 n. 4 c.p.c., che, esponga, in maniera concisa, gli elementi in fatto ed in diritto posti a fondamento della sua decisione, e dovendo ritenersi per implicito disattesi tutti gli argomenti, le tesi ed i rilievi che, seppure non espressamente esaminati, siano incompatibili con la soluzione adottata e con l' “iter” argomentativo seguito. Ne consegue che il vizio di omessa pronuncia- configurabile allorchè risulti completamente omesso il provvedimento del giudice indispensabile per la soluzione del caso concreto- non ricorre nel caso in cui, seppure manchi una specifica argomentazione, la decisione adottata in contrasto con la pretesa fatta valere dalla parte ne comporti il rigetto” (Cass. Ord. 12652 del 25 giugno 2020).

In conclusione la Corte ritiene l'impugnazione infondata e pertanto inammissibile.

Le spese di giudizio seguono la soccombenza secondo liquidazione indicata in dispositivo, fatta esclusione per la fase istruttoria non svolta in grado di impugnazione.



Trova applicazione la norma di cui all'art. 13, comma 1 *quater*, D.P.R. 30/5/2002, n. 115, che prevede l'obbligo del versamento da parte chi ha proposto un'impugnazione dichiarata inammissibile o improcedibile o rigettata integralmente di versare una ulteriore somma pari al contributo unificato dovuto per la stessa impugnazione (vedi Cass. S.U. n. 14594 del 2016, Cass. n. 18523 del 2014); pertanto trattandosi di appello proposto dopo il 31 gennaio 2013, l'appellante soccombente sarà altresì tenuto al versamento di un importo pari a quello già dovuto a titolo di contributo unificato.

P.Q.M.

definitivamente pronunciando sull'impugnazione proposto da EDILSETTE MARE S.R.L., in persona del legale rappresentante pro tempore, per la dichiarazione di nullità del lodo arbitrale pronunciato in Chieti in data 22 febbraio 2016, nei confronti di IPER ADRIATICO S.R.L., in persona del legale rappresentante pro tempore, così provvede:

- Dichiarare l'impugnazione inammissibile;
- Condanna l'impugnante al pagamento delle spese di questo grado di giudizio, liquidate in € 6.615,00 oltre accessori di legge e spese forfettarie nella misura del 15%.
- Dichiarare che l'impugnante è tenuto al versamento di ulteriore importo pari a quello già dovuto a titolo di contributo unificato.

Così deciso nella camera di consiglio tenuta in videoconferenza in data 26 novembre 2020 su relazione della Dott. Barbara Del Bono.

Il Consigliere rel.

Dott. Barbara Del Bono

Il Presidente

Dott. Elvira Buzzelli

