

SENT. N. 242/21  
del 10.03.22  
(decesso il 31.01.22)



R.G. 1349/2017

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA CORTE D'APPELLO DI GENOVA

Sezione III Civile

Causa: 495/22

Rep.: 240/22

Composta dai Magistrati:

Dott. ROSSELLA ATZENI

Presidente

Dott. GIOVANNA CANNATA

Consigliere

Dott. ROBERTA DI MAGGIO

Giudice Ausiliario rel.

Oggetto: contratto  
preliminare - vendita  
immobiliare

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile in grado d'appello promossa da:

[redacted], rappresentate e difese,  
per mandato in atti, dagli avv. [redacted], elettivamente domicilia-  
te in Genova, [redacted] presso lo studio dell'avv. [redacted]

APPELLANTI

contro

[redacted] in persona del curatore, rappresentato e difeso,  
per mandato in atti, dall'avv. Matteo Nerbi, presso il cui studio in Carrara, V. Provinciale  
Nazzano 24 è elettivamente domiciliato,

APPELLATO

CONCLUSIONI

Per le Appellanti: "Piaccia all'Ecc.ma Corte D'Appello di Genova, ogni diversa istanza, ecce-  
zione, deduzione ed argomentazione respinta, previa immediata sospensione ex artt. 283 e  
351 c.p.c. dell'esecutorietà della sentenza di primo grado, in totale riforma della sentenza im-  
pugnata e di cui all'epigrafe, prodotta in copia autentica, ed in accoglimento dell'atto di appello  
proposto da [redacted], 1) dichiarare illegittima la senten-  
za (conformemente a Cass. 19 Sez. VI 21/9/2016 n. 18535 e Cass. Sez. Unite n. 20449/14)  
poiché la competenza della giurisdizione ordinaria era ed è già stata divisa ex tunc da ben  
due Giudici con loro ordinanze nelle rispettive date 27/3/12 e 14/1/16, e non è più possibile  
rilevare l'incompetenza stessa, non essendo dato al Tribunale di Massa andare in diverso av-  
viso dopo l'espletamento dell'istruttoria e la successiva nomina, d'ufficio, di una C.T.U., finaliz-

zata al trasferimento del bene ex art. 2932 c.c., con ogni effetto di Legge; 2) nel merito, emanare ogni e qualsiasi pronunzia finalizzata -direttamente o indirettamente- all'accoglimento delle domande (tutte) proposte dalla parte attrice nel giudizio di primo grado, qui di seguito rinnovate e trascritte: "Piacca all'Ill.mo Tribunale adito, dato atto che le parti attrici hanno offerto ed offrono contestualmente adempimento delle proprie obbligazioni: in tesi principale, trasferire alle esponenti la piena ed esclusiva proprietà della porzione di terreno di cui al Foglio [redacted] mapp. [redacted] (come meglio individuato nelle scritture private); trasferire la porzione di terreno lato mare identificata in Catasto al Foglio [redacted] mapp.li [redacted] 5; costituire la servitù di transito carrabile e pedonale, della larghezza di ml. 3,50, come specificata nella scrittura privata; ordinare alla [redacted] la demolizione e ricostruzione, a sue spese, del muro di cinta lato mare di proprietà delle esponenti; ordinare al Conservatore dei Registri Immobiliari di Massa di procedere alle relative trascrizioni, con esonero da ogni responsabilità al riguardo; oltre al pagamento delle spese, dei diritti ed onorari di entrambi i gradi di giudizio, IVA e CNAP come per legge, oltre al pagamento delle spese di C.T.U., ingiustamente provocate."; 3) disporre, in particolare, che le spese tutte dei due gradi di giudizio -ivi comprese quelle della C.T.U. disposta d'ufficio (finalizzata solo al trasferimento del bene ex art. 2932 c.c.) restino a completo carico della convenuta, che le ha provocate".

Per l'Appellato: "Voglia questa Ecc.ma Corte di Appello respingere integralmente (o in subordine anche solo parzialmente) l'Appello che è stato coltivato da parte appellante nei confronti della Curatela, e ciò alternativamente, in conseguenza di una pronuncia confermativa delle motivazioni già accolte con il rigetto nella Sentenza del Tribunale di Massa (e quindi per difetto di giurisdizione / competenza o comunque per infondatezza dei relativi motivi di impugnazione), oppure in conseguenza di una declaratoria di improcedibilità delle (tutte o alcune) domande in origine spiegate (e coltivate nei confronti della Curatela) nel giudizio di Appello, stanti gli artt. 52 - 93 - 101 LF, così come stante la definitiva (con formarsi del giudicato) esclusione dal passivo degli appellanti sulle medesime domande parimenti coltivate verso la Curatela in questo giudizio, in applicazione degli artt. 52 - 93 - 101 - 96 comma 2 numero 3 LF, oppure in conseguenza della insussistenza (così come per difetto della dovuta prova) dei presupposti, sia di fatto che di diritto, per il suo accoglimento, e/o per l'inopponibilità dei titoli e delle domande coltivate da parte appellante nei confronti della Curatela Fallimentare, tenuto conto degli artt. 2704 - 2932 - 2652 c.c. (vista anche la mancanza di prova della trascrizione della domanda giudiziale), e/o della manifestata volontà della Curatela di sciogliersi dal rapporto ex 72 LF, o in conseguenza della nullità e/o inefficacia dei titoli negoziali posti a fondamento delle avversarie domande, oppure infine per infondatezza nel merito delle avversarie pretese.

In ogni caso, qualora non si voglia ritenere la questione dell'eccepito giudicato come preliminare ed assorbente ogni altra questione processuale, comunque sia Voglia questa Ecc.ma Corte di Appello, rilevare e dichiarare l'inammissibilità dell'avversario atto di appello, per violazione del combinato disposto di cui agli artt. 819 ter - 42 c.p.c., in quanto la pronuncia del Tribunale,

impugnata dagli odierni appellanti, è esclusivamente fondata sulla declaratoria della propria incompetenza in favore degli arbitri, in forza della clausola compromissoria contenuta nel contratto, ed in relazione all'intera controversia introdotta, di talché, versandosi in ipotesi di Sentenza che ha pronunciato sulla sola competenza (ovvero, trattandosi di pronuncia declinatoria della competenza in favore degli arbitri), senza decidere il merito della causa, essa era suscettibile, secondo la previsione dell'art. 819 ter c.p.c., di impugnazione soltanto mediante regolamento necessario di competenza ai sensi dell'art. 42 c.p.c. (CC 21523/2016; CC 16055/2016; CC 17908/2014). Con ogni conseguente statuizione quanto alle spese di giudizio."

#### FATTO E MOTIVI DELLA DECISIONE

Con sentenza n. 358 del 2 maggio 2017 il Tribunale di Massa, definitivamente pronunciando nella controversia introdotta da [REDACTED] contro [REDACTED] per sentir pronunciare, ex art. 2932 c.c., il trasferimento della proprietà di una porzione immobiliare in forza dell'obbligo a contrarre assunto dalla convenuta (che, oltre ad eccepire preliminarmente l'arbitrato, aveva resistito nel merito e agito in riconvenzionale per la risoluzione del preliminare *inter partes* per inadempimento delle attrici con condanna delle stesse al risarcimento dei danni), dichiarava la propria incompetenza a decidere le domande proposte nei reciproci confronti dalle parti in favore degli arbitri dalle stesse designati, condannando le parti attrici alla rifusione delle spese di lite.

Il Tribunale riteneva fondata e meritevole di accoglimento l'eccezione preliminare di rito, che qualificava come questione di competenza e non di giurisdizione.

Rilevato che la questione avrebbe dovuto essere esaminata *in limine litis* e decisa con ordinanza poiché, in forza della novella di cui alla L. 69/2009, il regime dell'eccezione di arbitrato è assimilato a quello della incompetenza territoriale e ritenuto che la proposizione dell'eccezione nelle forme e nei termini di cui agli artt. 38 I comma e 167 II comma c.p.c. ne imponeva in ogni caso l'esame in sede di decisione, il primo Giudice evidenziava che la clausola arbitrale invocata era contenuta nel contratto preliminare di compravendita *inter partes* 31 maggio 2007 e non sembrava soggetta ai requisiti formali di cui all'art. 1341 c.c., in difetto di elementi di riscontro in ordine alla predisposizione della scheda contrattuale ad opera della parte che ne invocava l'applicazione.

Ad avviso del primo Giudice, poi, l'interpretazione della clausola secondo i criteri di cui agli artt. 1362 e ss. non rendeva possibile attribuirle una portata più limitata rispetto a quella palesata dal dato testuale, riferito a "*interpretazione e/o esecuzione del contratto*", cui non pareva sfuggire la pretesa azionata dalle promissarie acquirenti relativa all'esecuzione della prestazione assunta dalla promittente alienante in punto trasferimento della proprietà del bene.

La successiva scrittura *inter partes* del 2 giugno 2009 era espressamente qualificata come integrativa rispetto alle precedenti pattuizioni negoziali e non ne emergeva pertanto la comune

volontà delle parti di sostituire il primo contratto con il secondo, né vi era incompatibilità tra il contenuto delle clausole nuove e quello delle clausole precedenti, dalle stesse non modificate, né risultavano aggiunte obbligazioni aventi ad oggetto diritti indisponibili o comunque dalla legge sottratti a compromesso ex art. 806 c.p..

Avverso tale decisione interponevano appello [redacted] con atto di citazione ritualmente notificato in data 24 novembre 2017, chiedendo, per i motivi di cui infra, quanto in epigrafe trascritto.

Si costituiva in giudizio [redacted] con comparsa di costituzione e risposta depositata in data 27 febbraio 2018, chiedendo la reiezione del gravame e, all'udienza dell'8 marzo 2018, la Corte rinviava la controversia per precisazione delle conclusioni al 31 ottobre 2019.

Con Sentenza n. 34 del 17 giugno 2019 il Tribunale di Massa dichiarava il fallimento [redacted] S.r.l. e le parti appellanti notificavano alla Curatela del Fallimento un "Atto di citazione in riassunzione per la prosecuzione del processo ai sensi degli artt. 300 e 303 c.p.c. nella causa civile d'appello R.G. n. 1349/17, Terza Sezione", citando la Curatela a "comparire all'udienza del giorno 19/12/2019 al solo fine del rispetto dei termini di comparizione di cui all'art. 163 bis c.p.c. = o in quella già fissata del 31/10/2019".

L'udienza del 31 ottobre 2019 era rinviata d'ufficio al 13/11/2019 e in tal sede le parti appellanti chiedevano rinvio al 19 dicembre 2019 e la Corte, con ordinanza 13 novembre 2019, rimetteva la controversia all'udienza del 19 dicembre 2019, ovverosia alla data indicata nella citazione in riassunzione.

Si costituiva in giudizio la Curatela del fallimento [redacted] srl, con comparsa ritualmente depositata in data 29 novembre 2019, chiedendo la reiezione del gravame.

Dopo alcuni rinvii disposti dalla Corte su richiesta delle parti, che davano atto della pendenza di trattative volte alla definizione della controversia, in data 8 aprile 2021 la Corte tratteneva la causa a decisione, assegnando termine di 45 giorni per il deposito di comparse conclusionali e di 20 giorni per repliche.

Con ordinanza 6/15 luglio 2021 la Corte, rilevato che la sentenza oggetto di gravame aveva deciso unicamente sulla questione della competenza (dichiarandosi incompetente a decidere le domande proposte dagli odierni appellanti in favore degli arbitri designati dalle parti) e ritenuto che ciò ponesse il problema dell'applicabilità al caso di specie degli artt. 42 e 819 ter c.p.c. (cfr. Cass., sez. I, Sentenza n. 21523 del 25 ottobre 2016) e che la questione necessitasse di essere trattata secondo quanto stabilito dall'art. 101 II comma c.p.c, rimetteva la causa in istruttoria assegnando alle parti termine di giorni 50 dalla comunicazione del provvedimento per l'eventuale deposito di memorie e fissando udienza al 14 ottobre 2021 per l'assunzione della causa a sentenza.

L'ordinanza veniva comunicata ai procuratori delle parti in data 16 luglio 2021 ed entrambe le parti provvedevano tempestivamente al deposito di memorie.

A seguito di decreto del 6 settembre 2021 che disponeva, ex art. 83 DL n. 18/2020 convertito in L. n. 27/2020 e successive modifiche, la trattazione scritta della controversia per tale udienza, il solo procuratore della parte appellata depositava note contenenti la precisazione delle conclusioni e, con ordinanza 14 ottobre 2021, la Corte tratteneva la causa a decisione, assegnando termine di sessanta giorni per il deposito di comparse conclusionali e di venti giorni per repliche.

\*\*\*

**Il Collegio ritiene il gravame inammissibile.**

L'art. 819 ter c.p.c., nella vigente formulazione introdotta dal D.Lgs. n. 40/2006, stabilisce, al I comma, che " ... *La sentenza, con la quale il giudice afferma o nega la propria competenza in relazione a una convenzione d'arbitrato, è impugnabile a norma degli articoli 42 e 43.*"

Gli artt. 42 e 43 c.p.c. a propria volta disciplinano, rispettivamente, il regolamento necessario di competenza e quello facoltativo, statuendo che l'ordinanza che, pronunciando sulla competenza, non decide il merito della causa può essere impugnata soltanto con istanza di regolamento di competenza, mentre il provvedimento che ha pronunciato sulla competenza insieme col merito può essere impugnato con l'istanza di regolamento di competenza, oppure nei modi ordinari.

Nel caso che ci occupa, è pacifico che l'eccezione di incompetenza del giudice ordinario stante la clausola compromissoria esistente nel contratto *inter partes* è stata tempestivamente formulata dalla società convenuta in comparsa di costituzione e risposta ed è altrettanto pacifico che la sentenza oggetto di gravame ha deciso unicamente sulla competenza (il Tribunale si è dichiarato "*incompetente a decidere delle domane proposte nei reciproci confronti dalle attrici [redacted] e dalla convenuta [redacted] srl in favore degli arbitri designati dalle parti*").

Il dispositivo non contiene nessuna decisione di merito e nessuna questione è stata affrontata neppure nella parte motiva, ad eccezione di quella relativa a validità e interpretazione della clausola compromissoria, ragion per cui si versa nell'ipotesi, disciplinata dall'art. 42 c.p.c., di regolamento necessario di competenza.

Il caso è del tutto sovrapponibile a quello deciso dal Supremo Collegio con l'arresto Sez. II, n. 21336 del 29 agosto 2018: la Corte d'Appello di Roma, in riforma di una sentenza di Tribunale che aveva ritenuto il difetto di competenza del giudice ordinario a favore del collegio arbitrale in virtù della clausola arbitrale contenuta in un contratto di vendita con riserva della proprietà, aveva deciso nel merito la controversia insorta tra le parti e la Cassazione, nell'accogliere il motivo di ricorso con cui si sosteneva che la decisione di prime cure avrebbe potuto essere impugnata soltanto



con istanza di regolamento di competenza in applicazione dell'art. 42 c.p.c., ha così motivato: " ... va evidenziato che la sentenza appellata aveva deciso sulla competenza del giudice ordinario, escludendola a favore del collegio arbitrale. Ebbene, tale provvedimento rientra fra quelli impugnabili necessariamente ai sensi dell'art. 42 c.p.c., con il regolamento di competenza ... le Sezioni Unite hanno stabilito il principio secondo cui l'attività degli arbitri rituali, anche alla stregua della disciplina complessivamente ricavabile dalla L. 5 gennaio 1994, n. 5 e dal D.Lgs. 2 febbraio 2006, n. 40, ha natura giurisdizionale e sostitutiva della funzione del giudice ordinario, sicché lo stabilire se una controversia spetti alla cognizione dei primi o del secondo si configura come questione di competenza (Cass., sez. un., n. 24153/2013). Si tratta di principio enunciato in conformità all'indirizzo fatto proprio dalla Corte costituzionale (da ultima sent. n. 223 del 2013) secondo cui sia dalla giurisprudenza costituzionale sia dalla disciplina positiva dell'arbitrato risultante dalla riforma attuata con il D.Lgs. 2 febbraio 2006, n. 40, si desume che il legislatore, nell'esercizio della propria discrezionalità in materia, ha strutturato l'ordinamento processuale in maniera tale da configurare l'arbitrato come una modalità di risoluzione delle controversie alternativa a quella giudiziale (in tal senso già Corte cost., sentenza n. 376 del 2001)... avverso la sentenza del Tribunale di Roma declinatoria della propria competenza a favore degli arbitri rituali, poichè l'attività di questi ultimi ha natura giurisdizionale e sostitutiva della funzione del giudice ordinario, avrebbe dovuto essere proposto il regolamento di competenza e non l'appello (cfr. Cass. 17908/2014).".

Il medesimo principio di diritto era stato in precedenza affermato da Cass., sez. Sez. VI - Lavoro, Ordinanza n. 5510 dell'8 marzo 2011 ed è stato in seguito confermato da Sez. VI - 3, Ordinanza n. 8660 dell'8 maggio 2020 e da Sez. VI - 3, Ordinanza n. 32528 dell'8 novembre 2021, mentre non constano precedenti di legittimità difformi.

La Corte non ravvisa ragioni per discostarsi da tale autorevole orientamento.

Nella memoria ex art. 101 c.p.c. 23 settembre 2021, le parti appellanti affermano che la questione della competenza era stata esaminata e decisa in *limine litis* con l'affermazione della competenza perché le parti, alla prima udienza, hanno discusso l'eccezione preliminare e il giudice, all'esito della discussione, ha concesso loro i termini ex art. 183 VI comma c.p.c.

L'eccezione è poi stata nuovamente discussa all'udienza del 27 marzo 2012 in cui sono state ammesse le prove testimoniali, con ciò respingendo, per fatti concludenti, l'eccezione di incompetenza e dando prosieguo all'istruttoria, nel merito.

Si sarebbe quindi in presenza di una decisione implicita affermativa della competenza dell'a.g.o., immediatamente impugnabile con il regolamento necessario di competenza e, non essendo stata detta decisione implicita impugnata, la questione non sarebbe più suscettibile di essere esaminata.

Le argomentazioni delle appellanti non appaiono persuasive, poiché il Supremo Collegio (cfr. sez. VI, Sentenza n. 10540 del 3 maggio 2018 e giurisprudenza ivi citata) esclude che possano aversi pronunce implicite sulla competenza idonee ad acquisire efficacia di giudicato, a meno che la decisione sulla competenza non sia adottata con le forme di rito, previo invito delle parti a precisare le conclusioni, cosa non avvenuta nel caso di specie.

La ritenuta inammissibilità del gravame assorbe tutte le altre questioni, pregiudiziali, preliminari e di merito, sollevate dalle parti.

Le spese di lite del presente grado, secondo il principio di cui all'art. 91 c.p.c., seguono la soccombenza e devono essere poste a carico dell'appellante e vengono liquidate come segue, in base ai parametri di cui al DM 55/2014, nei valori medi, tenuto conto del valore (scaglione da € 5.200,01 ad € 26.000,00) e della natura della controversia, nonché della mancanza, nel presente grado, di fase istruttoria:

1. fase di studio € 1.080,00
2. fase introduttiva € 877,00
3. fase decisionale € 1.820,00

Totale complessivi € 3.777,00, oltre rimborso forf. 15%, CPA e IVA

Stante la declaratoria di inammissibilità del gravame, si deve dare atto della sussistenza, nei riguardi delle parti appellanti, dei presupposti previsti dall'art. 13 c. 1 bis e 1 quater del DPR 115/2002, nel testo modificato dall'art. 1 comma 17 della legge 228 del 24/12/2012.

**P.Q.M.**

**LA CORTE D'APPELLO**

definitivamente pronunciando, respinta ogni diversa istanza:

- Dichiarò inammissibile l'appello interposto da [redacted] e [redacted] alla avverso la sentenza del Tribunale di Massa n. 358 del 2 maggio 2017;
- Dichiarò tenute e condanna [redacted] a rifondere a Fallimento [redacted] srl, in persona del curatore, le spese del presente grado di giudizio, che liquida in complessivi € 3.777,00, oltre rimborso forf. 15%, CPA e IVA;

- dà atto della sussistenza, nei riguardi delle parti appellanti, dei presupposti previsti dall'art. 13 c. 1 bis e 1 quater del DPR 115/2002, nel testo modificato dall'art. 1 comma 17 della legge 228 del 24/12/2012.

Così deciso in Genova, in camera di consiglio effettuata in modalità telematica il 31 gennaio 2022

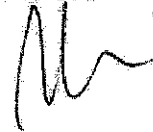
**Il Giudice Ausiliario rel.**

**Dott. Roberta Di Maggio**



**La Presidente**

**Dott. Rossella Atzeni**



**CORTE DI APPELLO DI GENOVA  
CANCELLERIA CIVILE  
Depositato il 11 FEB 2022**

**H. CANCELLIERE ESPERTO  
D.ssa Gaia Maria VACCARI**

