

N. 805/2013 R.G.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte d'Appello di Venezia, Prima Sezione Civile, composta dai Signori

Magistrati

Dott.ssa Daniela Bruni Presidente

Dott.ssa Paola Di Francesco Consigliere

Dott.ssa Rita Rigoni Consigliere Rel.

Ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

Nella causa promossa con atto di citazione notificato il 28.3.2013

da

ATHOS IMMOBILIARE S.R.L., c.f. 0409730286, con l'avv. BOSCOLO MASSIMO, C.F. BSCMSM52P25C638B, con domicilio eletto presso lo studio dello stesso, GALLERIA SCROVEGNI 7 PADOVA, per mandato a margine dell'atto di citazione

attrice

contro

DONADELLO IVANO, c.f. DNDVNI46G224V, con l'avv. CARRARO GIOVANNA SANTINA, C.F. CRRGNN73P43G224V e con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. SANTINON FEDERICA (SNTFRC69T68F241B) VIA GUOLO 15/3 30031 DOLO, per mandato a margine delle comparsa di costituzione e risposta

appellato

in punto: Impugnazione di lodi nazionali (art. 828 c.p.c.) – lodo del

19.12.2012



causa decisa dal Collegio il giorno 9/02/2016 con le seguenti conclusioni delle parti costituite:

Per l'attrice:

“1. FASE RESCINDENTE

Annularsi e conseguentemente dichiararsi nullo il lodo arbitrale, emesso il 19.12.2012 dagli arbitri avv. Ludovica Cerbino, avv. Urbano Tancredie avv. Antonio Bertoli, nella sede dell'arbitrato in Padova galleria S. Lucia, i tra Donadello Ivano e Athos immobiliare s.r.l., per le ragioni illustrate nei motivi di impugnazione del presente atto e così per:

1.1. violazione degli articoli 112 e 113 c.p.c.- mancata corrispondenza tra chiesto e pronunciato e violazione delle norme di diritto - nei seguenti dedotti ed illustrati aspetti:

- violazione del principio della libertà delle forme nel procedimento arbitrale;
- violazione del diritto della parte di disporre della domanda;
- violazione del divieto dell'arbitro di pronunciare d'ufficio su eccezioni che possono essere proposte solo dalle parti;
- violazione del principio della necessità dell'accettazione della controparte sulla rinuncia agli atti del giudizio (rinuncia alla domanda di risoluzione per inadempimento);
- violazione del principio della nullità, inammissibilità, improcedibilità di domande contraddittorie.

1.2. Violazione dell'art. 29 L. 5211985 - mancata dichiarazione e prova della conformità allo stato di fatto dei dati catastali e delle planimetrie; conseguente nullità del lodo che dispone il trasferimento.



1.3. violazione dell'art. 1453 c.c. - inammissibilità della domanda di adempimento una volta proposta domanda di risoluzione per inadempimento. 1.4. violazione degli art. 1401 e ss. c.c.- mancanza del diritto del Donadello per intervenuta nomina del terzo Raffo Marco.

1.5. violazione o falsa applicazione dell'art. 2932 c.c.- mancata esatta correlazione tra le condizioni contrattuali e l'offerta di adempimento del Donadello.

1. 5. violazione di falsa applicazione dell'art. 2932 c.c. - mancata regolare offerta del prezzo.

1.6. violazione dell'art. 1460 c.c. - inadempimento del Donadello per mancato versamento degli acconti previsti nel preliminare e mancata offerta stragiudiziale del prezzo

1.7. violazione degli articoli 1382 e 1384 c. c. - insussistenza del ritardo; riduzione ad equità della penale.

2. FASE RESCISSORIA

Rigettarsi tutte le domande del Donadello Ivano nei confronti di Athos Immobiliare srl per i seguenti motivi:

2.1. in via preliminare, mancando l'accettazione di Athos Immobiliare alla rinuncia agli atti della domanda di risoluzione per inadempimento, per nullità e/o inammissibilità c/o improcedibilità delle domande del Donadello Ivano per contrasto insanabile o indeterminatezza, attesa la contemporanea deduzione di domande di esecuzione specifica ex art. 2932 c.c. e di risoluzione (recesso) per inadempimento;



2.2. in via preliminare subordinata, per inammissibilità della domanda di adempimento dopo la proposizione della domanda di recesso (anche se quest'ultima rinunciata);

In subordine ed in via graduata, nel merito:

2.3. per insussistenza del diritto del Donadello Ivano all'intestazione per intervenuta nomina del terzo Raffo Marco;

2.4. per inammissibilità della domanda di esecuzione specifica ex art. 2932 c.c. attesa la mancata offerta del prezzo e la mancata correlazione tra le condizioni previste nel preliminare e quelle offerte dal Donadello. 2.5. per insussistenza del diritto alla penale per la duplice ragione dell'inadempimento del Donadello agli adempimenti a suo carico e per insussistenza del ritardo; in subordine ulteriore per riduzione ad equità.

3. In ogni caso condannarsi Donadello Ivano:

- a pagare tutte le spese del procedimento arbitrale dovute per compenso agli arbitri, al segretario e per bollatura e registrazione atti;
- a rimborsare ad Athos Immobiliare tutte le spese per l'assistenza legale nel procedimento arbitrale;
- al pagamento delle spese di lite della presente causa di impugnazione.

5. IN VIA ISTRUTTORIA, riservata la richiesta dei termini per le memorie, Athos Immobiliare chiede l'ammissione dell'interrogatorio formale dei Donadello Ivano e la prova per testi sui seguenti capitoli.

A) vero che in data 2.2.2011 il sig. Raffo Marco, quale Soggetto titolare all'intestazione dell'immobile promesso in vendita da Athos a Donadello con preliminare 28.10.2009, sottoscriveva il documento denominato "fissazione data rogito" che vi si rammonstra (doc. 10) prendendo tra l'altro con la srl



Athos Immobiliare accordi diretti per la stipula del contratto di compravendita;

B) vero che Raffo Marco nel mese di settembre 2010 dava all'impresa Bortolotto snc disposizioni riguardanti la scelta dei materiali per i pavimenti ed i bagni dell'immobile di cui al capitolo precedente; come da e.mail che vi si rammonstrano e che confermate (doc. 2);

C) vero che Raffo Marco provvedeva al pagamento dei maggiori costi dovuti all'impresa per le miglorie nella scelta dei materiali, come indicato nel precedente capitolo, il 27.10.2010 come da fattura che vi si rammonstra (doc. 8);

D) vero che l'impresa Bortolotto snc provvedeva ad ordinare i materiali per i pavimenti voluti da Raffo Marco solo dopo che aveva ottenuto il pagamento da parte di quest'ultima e che i pavimenti dell'immobile per cui è causa sono stati completati alla fine di novembre 2010;

E) vero che poco prima del Natale 2010 Marco Raffo provvedeva ad installare nell'immobile per cui è causa una cucina su misura.

F) vero che a seguito della presentazione il 24.1.2011 della domanda di agibilità dell'immobile in Selvazzano Via Vivaldi 30, il Comune di Selvazzano chiedeva l'installazione della "linea Vita"; opera non richiesta al momento del rilascio della concessione ad edificare l'immobile in questione;

G) vero che l'installazione della "linea vita" è avvenuta tra la fine di febbraio e l'inizio di marzo perché è stato necessario ordinare il materiale non immediatamente disponibile e perché le condizioni meteorologiche non hanno permesso l'esecuzione del lavori nel mese di febbraio 2010;



H) vero che il 10.6.2011 avete visitato al sig.ra Fanton Anna riscontrandole una enterite acuta necessitante cinque giorni di risposo come da certificato che vi si rammonstra (doc. 13);

I) Vero che la sig.ra Fanton Anna a partire dal novembre 2010, terminata la posa dei pavimenti dell'immobile per cui è causa, ha più volte richiesto sia al Donadello che al Raffo Marco di completare il versamento dell'acconto di € 40.000,00 più iva previsto nell'art. 4 del contratto preliminare alla realizzazione dei pavimenti e che sia il Donadello che Raffo Marco hanno dichiarato che non avrebbero versato più alcuna somma sino al momento della stipula del definitivo di compravendita. Si indicano a Testi: Raffo Marco di Selavazzano Dentro; geom. Gottardo presso Bortolotto snc di Bortolotto Ivano con sede in Maserà; Giacomini Matteo presso Polis Ceramiche con sede in Padova Fanton Anna residente in Padova. dr.ssa Andreina Fiorenzato di Padova”.

Per il convenuto:

“ FASE RESCINDENTE

A) Rigettarsi l'appello per essere lo stesso inammissibile alla luce delle ragioni illustrate per non essere i motivi di doglianza consentiti alla luce dei casi tassativamente previsti dall'art. 829 c.p.c., oltre ad essere in ogni caso dette doglianze infondate in fatto e in diritto per aver il collegio disposto in ordine alle domande ed eccezioni formulate dalle parti, nonché per carenza di interesse ad agire e, conseguentemente confermarsi il lodo emesso in data 19.12.2012 dagli arbitri Avv. Ludovica Cerbino, Avv. Urbano Tancredi, Avv. Antonio Bertoli nella sede dell'arbitrato Galleria Santa Lucia, tra le



parti Donadello Ivano e Athos Immobiliare S.r.l., reso esecutivo con provvedimento del Tribunale di Padova in data 08.04.2013.

B) con vittoria di spese e competenze.

FASE RESCISSORIA

A) Pronunciarsi provvedimento – sentenza costitutiva ex art. 2932 c.c. che tenendo luogo al contratto definitivo non concluso, trasferisca, con rinuncia da parte della Athos all'ipoteca legale, al Sig. Donadello Ivano la piena proprietà degli immobili di cui al preliminare del 28.10.2009, registrato a Padova il 30.10.2009 al n. 20868 serie 1T e trascritto il 22.11.2009 al n. RG 41597 e RP n. 23260, ovvero:

a) appartamento posto al piano primo con soprastante mansarda praticabile ma non abitabile, per una superficie utile complessiva dichiarata di circa mq. 158,08 (centocinquantotto virgola zero otto), fra confini: unità similari identificate con le lettere "F" e "D" negli elaborati di progetto oltre citati, muri perimetrali salvi;

b) garage al piano interrato, per una superficie utile complessiva dichiarata di circa mq. 34,38 (trentaquattro virgola trentotto), fra confini: unità similari identificate con le lettere "F" e "D" negli elaborati di progetto oltre citati, muri perimetrali sal-vis, beni immobili siti nel Comune di Selvazzano Dentro via Vivaldi n. 14 bis, così catastalmente censiti, a seguito di domanda di accatastamento del 13.12.2010 n. 5320 presentata all'Agenzia del Territorio di Padova:

NCEU Selvazzano Dentro – Fg. 21 – Mn 2058 sub 11 – A/2 – vani 5,5 via Vivaldi – P- 1 – 2 –



NCEU Selvazzano Dentro – Fg. 21 – Mn 2058 Sub 18 – C76 – mq. 30 Via
Vivaldi - P-s-1

facenti parte del fabbricato eretto sulla particella NCT fg 21 Mn 2058 di are
7,84 ente urbano, derivante dalla fusione delle particelle del foglio 21 Mn
1415, 1367, 1405, 1414 giusto tipo mappale n. 352683.2 in data 09.12.2010
prot. PD0352683 (come da permesso di costruire rilasciato dal Comune in
data 08.08.2007 n. 66/07), trasferimento comprendente anche la quota
indivisa di comproprietà degli enti condominiali di cui agli articoli 1117 e
seguenti c.c., il tutto libero da pesi, vincoli, oneri di carattere urbanistico o
fiscale, diritti di tersi in genere, trascrizioni pregiudizievoli ed iscrizioni;

B) Ordinarsi alla convenuta Athos Immobiliare S.r.l., in adempimento del
contratto preliminare di cui alla domanda precedente, di procedere alla
cancellazione dell'ipoteca iscritta in data 05.07.2007 ai numeri 36662/9214
per euro 1.755.000,00 a favore della Banca Popolare di Verona e Novara
Società Cooperati-va a responsabilità limitata” per atto di apertura credito di
euro 1.170.000,00 del 27.06.2007 n. 379 di rep. del notaio Palattella di
Padova.

C) Condannarsi la Athos Immobiliare S.r.l. a corrispondere al Sig.
Donadello Ivano la somma pari ad € 52.200,00 a titolo di penale per
ritardata consegna dell'immobile di cui al preliminare di vendita, così
maturata alla data del 20.07.2011 nonché l'ulteriore somma che sarà allo
stesso dovuta alla data dell'effettiva consegna dell'immobile, o le diverse
somme maggiori o minori che saranno ritenute in via d'equità, oltre interessi
legali e rivalutazione monetaria dalla data del dovuto al saldo effettivo.



D) Ad avvenuta cancellazione dell'ipoteca da parte della promittente alienante di cui al punto B) nonché ad avvenuta liberatoria da parte di Athos, relativamente alla convenzione per il piano di lottizzazione "Vivaldi", con la quale la promittente venditrice si impegna a tenere indenne il signor Ivano Donadello da qualsiasi vincolo e onere da essa eventualmente derivante, e ad avvenuta dichiarazione di estinzione della servitù costituita con atto 26.11.74 n. 113.199 di rep. Notaio A, Piritore per effetto della realizzazione delle opere di urbanizzazione della predetta lottizzazione (costituita con atto 209.811 di rep F. Notaio Crivellari), compensare totalmente o parzialmente l'importo dovuto da Athos Immobiliare S.r.l. a titolo di penale, come sopra determinato, con quanto dovuto dal Sig. Donadello Ivano a titolo di saldo prezzo.

E) Ordinare al Conservatore dei Registri Immobiliari competente la trascrizione della sentenza e all'UTE competente tutte le necessarie volturazioni.

F) Nella denegata e non creduta ipotesi in cui si ritenesse che nulla è dovuto al Sig. Donadello Ivano a titolo di penale per mancata consegna, disporsi che il saldo prezzo dovrà avvenire entro i dieci giorni successivi alla cancellazione dell'ipoteca da parte del promittente alienante di cui al punto B), o nel diverso termine che verrà indicato dal collegio, con rinuncia da parte di Athos all'ipoteca legale, nonché ad avvenuta liberatoria da parte di Athos, relativamente alla convenzione per il piano di lottizzazione "Vivaldi", con la quale si impegna a tenere indenne il signor Ivano Donadello da qualsiasi vincolo e onere da essa eventualmente derivante, e ad avvenuta dichiarazione di estinzione della servitù costituita con atto



26.11.1974 n. 113.199 di rep Notaio A. Piritore per effetto della realizzazione delle opere di urbanizzazione della predetta lottizzazione.

G) Con vittoria di spese e competenze sia relative al giudizio arbitrale, che della presente impugnativa.

IN VIA ISTRUTTORIA

riservata la richiesta per il deposito di memorie, il Sig. Donadello Ivano chiede la prova per interrogatorio formale del Sig. Coda Marco quale amministratore di Athos Immobiliare S.r.l. e testi sui seguenti capitoli di prova:

- 1) “Vero che il Sig. Raffo Marco sapeva che l’immobile di cui al preliminare del 31.08.2010, era di proprietà di Athos Immobiliare S.r.l. terza rispetto al contratto che lo stesso aveva sottoscritto con il Sig. Donadello Ivano”
- 2) Vero che il Sig. Raffo Marco dal mese di agosto 2010 al mese di giugno 2011 si è rapportato con la proprietaria dell’immobile per predisporre sullo stesso miglio-rie, in virtù dell’autorizzazione data dal suo promittente venditore Sig. Donadello Ivano”
- 3) “Vero che il Sig. Raffo Marco in data 13.06.2011 a fronte della risoluzione del contratto preliminare del 31.08.2010 ha ricevuto dal Sig. Donadello Ivano la somma di € 28.612,00 mediante assegno della Mediolanum Banca n. 119000287-03 a saldo delle pretese risarcitorie a fronte della mancata conclusione del contratto de-finitivo” (doc. 15 da rammostrare al teste);
- 4) “Vero che il Sig. Donadello Ivano dal mese di novembre 2010 ad oggi provvedeva a richiedere personalmente e tramite l’agente immobiliare



Sirugo Andrea la fissazione della data per la stipula del rogito notarile relativo al preliminare di compravendita del 28.10.2009”

5) Dica il teste se la Sig.ra Fanton Anna quale legale rappresentante della Athos Immobiliare S.r.l. compariva avanti il notaio Valmasoni nella data del 13.06.2011 e del 27.06.2011”

6) “Vero che nella mattina del 13.06.2011 la Sig.ra Fanton Anna legale rappresentante all’epoca dei fatti di Athos Immobiliare S.r.l., si trovava a Selvazzano Dentro (PD) nei pressi dell’agenzia Immobiliare del Sig. Sirugo Andrea”

7) “dica il teste se nel corso del mese di giugno 2011 il notaio Valmasoni riceveva comunicazione e documentazione dalla Banca Popolare di Verona e Novara per lo svincolo dell’ipoteca di cui al contratto preliminare del 28.10.2009”

8) “Dica il teste se il Sig. Raffo Marco era stato autorizzato a interagire direttamente con Athos Immobiliare S.r.l. per la stipula del contratto definitivo di compravendita relativo all’immobile di Selvazzano Dentro (PD) Via Vivaldi n. 7”

In riferimento alle istanze istruttorie formulate dalla Athos Immobiliare S.r.l.:

si rileva la non ammissibilità del capitolo formulato sub:

A) in quanto relativo a circostanze di fatto non opponibili al Sig. Donadello Ivano ex contratto;

B) C) D) E) contrastano con la documentazione prodotta dalla quale si evince che il Sig. Raffo Marco con l’autorizzazione del Sig. Donadello Ivano già nel mese di settembre e precisamente il giorno 03.09.2010 dava



indicazioni in ordine alla tipo-logia delle finiture dei pavimenti zona giorno e dei bagni.

F) G) trattasi di circostanza irrilevante ed ininfluyente;

H) circostanza da provarsi documentalmente.

Si chiede di essere ammessi a prova contraria sui seguenti capitoli, indicando a te-ste il Sig. Raffo Marco e il Sig. Sirugo Andrea:

1) “Vero che con il contratto preliminare del 31.08.2010 il Sig. Donadello Ivano autorizzava il Sig. Raffo Marco ad eseguire migliorie nell'appartamento oggetto della vendita concordandole direttamente con la proprietaria”;

2) “Vero che il Sig. Raffo Marco nel mese di settembre del 2010 definiva direttamente con la proprietaria, in virtù dell'autorizzazione ricevuta nel contratto preli-minare intercorso con il Sig. Donadello Ivano, le finiture dei bagni e della pavimentazione”

3) “dica il teste se il Sig. Raffo Marco ha ricevuto dal Sig. Donadello Ivano il pote-re di procrastinare la data di stipula del contratto definitivo di compravendita concordando direttamente con Athos Immobiliare una nuova data”

4) dica il teste se il Sig. Donadello Ivano era a conoscenza della circostanza di cui allo scritto che si rammostra al teste prodotto da Athos sub doc. 10”.

Ragioni della decisione

Con atto introduttivo di procedimento arbitrale, Donadello Ivano introduceva giudizio arbitrale nei confronti di Athos Immobiliare srl (d'ora in poi Athos), in forza della clausola compromissoria contenuta all'art. 10 nel contratto preliminare 28.10.2009 concluso con detta società e con il



quale la seconda prometteva al primo di vendere l'immobile sito in Selavazzano Dentro (Pd), catastalmente censito al NCEU fg. 21 mapp 2058 sub 11 e sub 18 e relative parti condominiali al prezzo di € 175.000,00 oltre IVA, del quale € 110.000,00 erano stati corrisposti a titolo di caparra confirmatoria alla sottoscrizione del preliminare, € 27.040,00 successivamente, a titolo di acconto, mentre il saldo avrebbe dovuto essere pagato al rogito notarile. Assumeva che nel frattempo egli aveva promesso in vendita il bene a Raffo Marco con preliminare del 31.8.2010, poi risolto, non essendo Athos addivenuta alla stipula del contratto definitivo. Proponeva, quindi, domanda *ex art. 2932 cc*, con riconoscimento della penale da ritardo in capo ad Athos.

Si costituiva Athos che eccepiva: la nullità di nomina di arbitro effettuata dall'avv. Carraro; la carenza di legittimazione attiva del Donadello, attesa l'avvenuta nomina del contraente *ex art. 1401 cc* avvenuta in forza della clausola n. 4 del preliminare; l'inammissibilità della domanda *ex art. 2932 cc* perché non riprodotte il contenuto del preliminare; la insussistenza del diritto alla penale; l'imputabilità del ritardo al Raffo.

Previo scambio di memorie, nelle quali le parti precisavano le proprie domande, con lodo del 19.12.2012 veniva accolta la domanda del Donadello *ex art. 2932 cc* e quest'ultimo era dichiarato tenuto al versamento del saldo prezzo di € 39.000,00, da compensarsi con la penale dovuta da Athos per € 5.400,00, all'esito della cancellazione dell'ipoteca. Athos era condannata al pagamento delle spese processuali.

Gli arbitri osservavano che: le conclusioni dell'attore da prendersi in considerazione erano quelle formulate con la memoria 26.11.2011, salvo per



quanto attiene alla domanda di risoluzione, rinunciata e comunque inammissibilmente condizionata; il Donadello era legittimato attivo, mancando nella specie alcuni elementi fondamentali ad integrare la fattispecie di cui all'art. 1401 cc; infondata era l'eccezione di inammissibilità/infondatezza della domanda ex art. 2932 cc per mancata contestuale offerta del saldo prezzo, poiché il saldo prezzo doveva essere pagato alla stipula del rogito prevista per il 30.10.2010 e l'immobile avrebbe dovuto essere trasferito libero da oneri; infondata era l'eccezione di inammissibilità della domanda ex art. 2932 cc per mancata perfetta correlazione fra preliminare e provvedimento chiesto, in quanto detta mancata correlazione riguardava domande proposte tardivamente dal Donadello, mentre, quanto all'omessa richiesta di contemplare nel provvedimento degli arbitri le riserve di cui all'art. 6 del contratto preliminare, si trattava di riserve e obbligazioni accessorie che non incidono in via diretta sul sinallagma; la domanda relativa alla penale era meritevole di accoglimento (senza che ne fosse giustificata la riduzione), ma solo dal momento in cui Athos avrebbe potuto chiedere l'agibilità, vale a dire dal 27.12.2010 e fino alla effettiva presentazione (24.1.2011), mentre Athos non poteva invocare l'art. 1460 cc essendo contrario a buona fede sospendere la presentazione di siffatta istanza a fronte del mancato pagamento di € 14.000,00 su € 40.000,00.

Avverso il lodo proponeva impugnazione Athos articolando le seguenti specifiche censure:

1-gli arbitri hanno violato l'art. 112 cpc in quanto non vi è corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato. In particolare hanno: considerato rinunciata



la domanda di risoluzione per inadempimento, in assenza di accettazione da parte di Athos; ritenuto inammissibili in quanto tardive le domande contenenti particolari condizioni di adempimento, sebbene fossero le stesse formulate nell'atto di avvio dell'arbitrato. Ma:

-erroneo è il riferimento fatto dagli arbitri all'art. 183 cpc, stante la libertà delle forme del giudizio arbitrale e non ravvisandosi violazione del contraddittorio nell'esame di domanda già formulata nell'atto introduttivo;

-gli arbitri non si sono attenuti, come dovevano, dal giudicare sulla domanda da ultimo presentata; non potevano ignorarla esaminando quelle proposte in precedenza, poiché con la nuova formulazione delle domande la parte ha manifestato la volontà di abbandonare quelle precedentemente proposte (nella memoria 26.11.2011 per tornare a quelle iniziali);

-il diritto di eccepire l'eventuale tardività di modifiche apportate alle domande in sede di precisazione delle conclusioni spetta solo ad Athos, che nulla ha eccepito;

-la rinuncia alla domanda di risoluzione da parte del Donadello va qualificata come rinuncia agli atti, che necessita di accettazione da parte di Athos, che non ha accettato, di talché vi è stata violazione da parte degli arbitri (che hanno escluso la necessità di accettazione) dell'art. 306 cpc;

2-il collegio arbitrale ha commesso *error in procedendo* nell'aver giudicato ammissibile la contemporanea proposizione di due domande contrastanti (quella di esecuzione in forma specifica e quella di accertamento del recesso);



3- il collegio arbitrale ha commesso *error in iudicando* essendovi stata violazione dell'art. 29 della L. n. 52/1982 per mancata dichiarazione e prova della conformità dello stato di fatto dei dati catastali e delle planimetrie;

4- il collegio arbitrale ha commesso *error in iudicando* per violazione dell'art. 1453 cc, poiché gli effetti della domanda di risoluzione sono irrinunciabili;

5- il collegio arbitrale ha commesso *error in iudicando* per avere violato gli art. 1401 e segg. cc e così per avere ritenuto il Donadello legittimato attivo;

6-il collegio arbitrale ha commesso *error in iudicando* per violazione o falsa applicazione dell'art. 2932 cc, il quale prevede esatta correlazione tra preliminare e provvedimento richiesto, mentre il Donadello ha indicato condizioni non previste contrattualmente;

7- il collegio arbitrale ha commesso *error in iudicando* per violazione o falsa applicazione dell'art. 2932 cc, poiché la domanda del Donadello non contiene l'offerta del saldo prezzo, ma una richiesta di compensazione totale con il preteso credito da penale per ritardo.

Si costituiva Donadello Ivano, il quale resisteva all'impugnazione.

La causa, senza ulteriore istruttoria, era trattenuta in decisione, sulle conclusioni rassegnate dalle parti e riportate in epigrafe, all'udienza del 5.11.2015, con concessione dei termini di legge per deposito di scritti conclusivi.

* * * * *

1-Infondato è il primo motivo di impugnazione.



Il principio di cui all'art. 112 cod. proc. civ. è applicabile anche al procedimento arbitrale (Cass. n. 19786 del 19/09/2014; Cass. n. 2599 del 07/02/2006).

Ritiene peraltro questa Corte che gli arbitri non abbiano pronunciato oltre o difformemente dal chiesto.

Va premesso che “in tema di arbitrato, qualora le parti non abbiano determinato, nel compromesso o nella clausola compromissoria, le regole processuali da adottare, gli arbitri sono liberi di regolare l'articolazione del procedimento nel modo che ritengano più opportuno, anche discostandosi dalle prescrizioni dettate dal codice di rito, con l'unico limite del rispetto dell'inderogabile principio del contraddittorio, posto dall'art. 101 cod. proc. civ., il quale, tuttavia, va opportunamente adattato al giudizio arbitrale, nel senso che deve essere offerta alle parti, al fine di consentire loro un'adeguata attività difensiva, la possibilità di esporre i rispettivi assunti, di esaminare ed analizzare le prove e le risultanze del processo, anche dopo il compimento dell'istruttoria e fino al momento della chiusura della trattazione, nonché di presentare memorie e repliche e conoscere in tempo utile le istanze e richieste avverse” (Cass. n. 10809 del 26/05/2015).

Orbene, nella specie le parti non avevano previsto regole procedurali da adottare e, dunque, gli arbitri erano liberi nell'articolare il procedimento, nel rispetto del principio del contraddittorio. Nell'esercizio di un tale potere, il collegio arbitrale, una volta instaurato il giudizio, aveva concesso termine fino al 28.11.2011 per la precisazione delle domande che le parti intendevano sottoporre al Collegio e ulteriore termine fino al 29.12.2011 per



la formulazione di eventuali domande riconvenzionali dipendenti dalle domande svolte nel termine precedente.

Quindi, avendo il Donadello precisato le proprie domande nella memoria 26.11.2011, correttamente il collegio arbitrale ha deciso facendo riferimento alle stesse e non a quelle diverse formulate successivamente.

D'altro canto – differentemente da quanto ora sostiene Athos - la tardività di queste ultime era stata eccepita da Athos stessa a pagg. 8 e 9 della comparsa conclusionale, laddove si legge: “nel processo la parte che modifichi la domanda originaria è vincolata a tale modifica (ove ammissibile) e non può tornare alla domanda originaria, se non vi è espressa accettazione della modifica dell'altra parte...Senza possibilità di considerare le conclusioni finali una riproposizione di quelle svolte nell'atto di inizio arbitrato ormai modificate con la prima memoria”.

Non rileva che le domande, da ultimo formulate, ripercorressero quelle inizialmente proposte, dovendo ribadirsi che le uniche sulle quali il collegio arbitrale doveva e poteva pronunciarsi erano quelle rassegnate nella memoria 26.11.2011, nella quale le domande iniziali erano state modificate.

D'altro canto l'eventuale ripresa delle domande iniziali non avrebbe concretato violazione del contraddittorio, atteso che, in relazione alle medesime, Athos aveva avuto comunque il termine ed il modo per esporre le proprie difese. Peraltro va ribadito che il *thema decidendum* e il conseguente obbligo del giudice di decidere era stato definitivamente determinato dalla modifica di cui alla memoria citata.

Il che esclude anche che con la formulazione delle diverse conclusioni, espresse prima che la causa fosse presa in decisione, Donadello avesse



voluto rinunciare alle domande di cui alla memoria 26.11.2006, domande sulle quali, infatti, in difetto di espressa e inequivocabile rinuncia (ivi non sussistente) si era focalizzato il *thema decidendum*.

Tuttavia quanto esposto non esclude il diritto della parte di non coltivare più una domanda

Pertanto correttamente gli arbitri hanno ritenuto abbandonata la domanda di risoluzione da parte del Donadello.

Va premesso che, affinché una domanda possa ritenersi abbandonata dalla parte, si deve “necessariamente accertare se, dalla valutazione complessiva della condotta processuale della parte, o dalla stretta connessione della domanda non riproposta con quelle esplicitamente reiterate, emerga una volontà inequivoca di insistere sulla domanda pretermessa” (Cass. n. 15860 del 10/07/2014; Cass. n. 17875 del 10/09/2015; Cass. n. 1603 del 03/02/2012).

Orbene, nella specie, da un lato su tale domanda non ha insistito il Donadello nelle conclusioni da ultimo proposte, dall’altro lato, l’assoluta assenza di ogni riferimento a tale domanda nelle note conclusive depositate nel giudizio arbitrale e l’espressa affermazione di averla abbandonata contenuta nella memoria di replica dimessa nel medesimo giudizio sono indici inequivoci della volontà di non volerla ulteriormente coltivare.

Ciò posto, va evidenziato che “rientra nei poteri del difensore la rinuncia ad un singolo capo della domanda o la riduzione delle originarie domande; tale rinuncia si distingue da quella agli atti del giudizio, che può, invece, essere fatta solo dalla parte personalmente o da un suo procuratore speciale nelle



forme previste dall'art. 306 cod. proc. civ. e non produce effetto senza l'accettazione della controparte" (Cass. n. 140 del 08/01/2002).

La mancata riproposizione nelle conclusioni e l'assenza di allegazioni, insistenze in punto negli scritti finali manifesta il venire meno dell'interesse per la domanda senza che ciò integri rinuncia agli atti, necessitante dell'accettazione da parte di Athos.

Pertanto non è ravvisabile violazione da parte degli arbitri dell'art. 306 cpc.

2-Il secondo motivo di impugnazione è assorbito dal primo, poiché, una volta ritenuta abbandonata la domanda di risoluzione, non vi è ragione di discutere della sua ammissibilità o meno.

3-I motivi di impugnazione per *error in iudicando* sono inammissibili e, dunque, questa Corte è esonerata dall'esaminarli.

L'art. 829, comma 3 cpc stabilisce che "L'impugnazione per violazione delle regole di diritto relative al merito della controversia è ammessa se espressamente disposta dalle parti o dalla legge. E' ammessa in ogni caso l'impugnazione delle decisioni per contrarietà all'ordine pubblico".

Orbene, escluso che nella specie si versi in tale ultima ipotesi e che l'impugnazione per violazione di regole di diritto sia prevista per legge, va rilevato come la clausola arbitrale contemplata all'art. 10 del contratto preliminare del 28.10.2009 non contenga la previsione espressa di impugnazione per siffatta violazione.

La clausola compromissoria è, infatti, del seguente tenore: "Qualunque controversia dovesse eventualmente insorgere a riguardo dell'interpretazione, applicazione ed esecuzione del presente contratto e che abbia comunque per oggetto diritti disponibili, dovrà essere



obbligatoriamente devoluta all'esame ed alla risoluzione di un collegio di tre arbitri di cui: due nominati rispettivamente da ciascuna delle parti, ed il terzo dai primi due, d'accordo, o in mancanza d'accordo dal Presidente del Tribunale di Padova di cui all'art. 810 cpc. Gli arbitri designati decideranno ritualmente e secondo le regole di diritto".

Quindi Athos non può far valere in sede di impugnazione i dedotti *error in iudicando*.

D'altro canto la possibilità di impugnare il lodo per *errores in iudicando* non può essere ravvisata nel riferimento fatto nella clausola alla previsione che "gli arbitri designati decideranno ritualmente e secondo le regole di diritto". Invero, detti "*errores in iudicando* possono essere fatti valere, quale causa di nullità del lodo, solo laddove tale possibilità sia espressamente prevista dalla legge ovvero contemplata dalle parti, in maniera chiara ed inequivocabile, nella clausola compromissoria o in altri atti anteriori all'instaurazione del procedimento arbitrale, non potendosi ritenere sufficiente la mera previsione, ivi contenuta, di una decisione secondo diritto, sostanzialmente riproduttiva dell'art. 822 c.p.c. ed astrattamente riconducibile, pertanto, alla volontà di escludere il potere degli arbitri di decidere secondo equità" (Cass. n. 19075 del 25.9.2015).

Le spese processuali seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Definitivamente pronunciando sulla causa d'appello di cui in epigrafe, così provvede:

1-rigetta l'impugnazione;



2-condanna Athos Immobiliare srl alla rifusione in favore di Donadello Ivano delle spese processuali, che liquida in € 9.515,00 per compensi, oltre 15% quale rimborso forfetario per spese generali, IVA e CPA come per legge.

Ai sensi dell'art. 13, 1-quater del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115, come modificato dalla legge 24 dicembre 2012, n. 228, Athos Immobiliare srl è tenuta al versamento di ulteriore importo a titolo di contributo unificato.

Venezia, 9/02/2016

Il Consigliere Estensore

Dott.ssa Rita Rigoni

Il Presidente

Dott.ssa Daniela Bruni

