



CORTE di APPELLO di MESSINA

Prima sezione civile

^^^^^^^^

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

La Corte di Appello di Messina, Prima sezione civile, composta dai magistrati :

- | | |
|---------------------------|------------------|
| 1) Dott. Massimo Gullino | Presidente |
| 2) Dott. Augusto Sabatini | Consigliere |
| 3) Dott.ssa Marisa Salvo | Consigliere rel. |

ha emesso la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile in grado di appello iscritta al n. 674/2021 R. G. cont., posta in decisione all'udienza del 10.03.2025;

vertente tra

Parte_1 (**CodiceFiscale_1**) nata a Messina il 29.11.1974 e residente a Brolo via A. De Gasperi n. 34, nella qualità di **socio unico di** **CP_1** e **Parte_2** (**C.F._2** **[...]** nato a Messina il 4.6.1969 e residente a Ficarra Piazza Porta Grande Lombardia n. 2, **nella qualità di ex amministratore di** **Controparte_1** entrambi rappresentati e difesi dall'avv. Giuseppe Condipodero Marchetta (cod. fisc.: **C.F._3** p.e.c.: **Email_1** giusta procura rilasciata su foglio separato da intendersi in calce al ricorso per riassunzione ed elettivamente domiciliati o in Patti, Via XX Settembre n.15 presso lo studio del predetto difensore il quale dichiara, altresì, di volere ricevere le comunicazioni al



seguente indirizzo di posta elettronica: Email_2 iuffre. ;

Attori in riassunzione

e

Controparte_2 C.F. P.IVA_1 R.E.A. n. 206824, in persona dei suoi amministratori e legali rappresentanti pro tempore, Controparte_3 (C.F. C.F._4) e Controparte_4 (C.F. C.F._5), rappresentata e difesa dall'avv. Andrea Pruiti Ciarello (C.F. C.F._6 giusta procura allegata alla comparsa di costituzione ed elettivamente domiciliata in Capo d'Orlando (Me), via Messina n.51, presso lo suo studio del predetto difensore

Convenuta in riassunzione

e

CP_5 Controparte_6 (c.f. P.IVA_2) in persona del Liquidatore

Convenuta in riassunzione contumace

Oggetto: impugnazione del lodo arbitrale collegiale pronunciato il 6.07.2021 , dichiarato esecutivo in data 30.07.2021 e non notificato, nella controversia insorta tra Controparte_1 e Controparte_2 [...] avente ad oggetto risoluzione del contratto di affitto del ramo di azienda corrente in Brolo via Marina n. 66 denominato "Hotel Costa Azzurra"

Conclusioni dei procuratori delle parti: come da atti e verbali di causa.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto regolarmente notificato Controparte_1 in persona del legale rappresentante pro tempore, ha impugnato il lodo emesso in data 6.07.2021 e reso esecutivo in data 30.07.2021 con cui il Collegio arbitrale, composto dall'avv. Natale Arena (Presidente) e dagli avv.ti Alessandra Milio e



Giuseppe Mauro Aquino:

- aveva accertato e dichiarato la risoluzione del contratto di affitto del ramo di azienda corrente in Brolo via Marina n. 66 denominato “Hotel Costa Azzurra” ;

-aveva condannato **Controparte_1** al pagamento della somma di € 87.139, 93 a titolo di canoni maturati e non corrisposti e di quella di € 120.000,00 a titolo di indennizzo risarcitorio per occupazione sine titolo;

-aveva rigettato le domande formulate dalla predetta società, che, infine, aveva condannato anche al pagamento delle spese di funzionamento del procedimento arbitrale e delle spese di lite.

L'impugnante ha formulato le seguenti domande :

“1) In via preliminare, ritenuta l'ammissibilità e/o procedibilità del presente atto, sospendere l'efficacia esecutiva e/o l'esecuzione del lodo arbitrale.

*2) Ritenere e dichiarare nullo e/o annullabile e comunque privare di ogni effetto di legge il lodo arbitrale emesso il 6 luglio 2021 dal Collegio Arbitrale composto da Avv. Natale Arena, presidente; Avv. Alessandra Milio, arbitro e Avv. Giuseppe Mauro Aquino, arbitro, nel procedimento arbitrale promossa da **Controparte_2** contro **CP_1** non notificato e reso esecutivo il 30 luglio 2021, non notificato.*

*3) Ritenere e dichiarare che nessun inadempimento al contratto di affitto di azienda del 30/03/2018 con opzione di acquisto è imputabile alla **Parte_3** ^{CP} per i motivi di cui infra e conseguentemente rigettare la domanda di risoluzione contrattuale formulata dalla **Controparte_2** non sussistendo i presupposti di legge, né in fatto, né in diritto ed accogliere tutte le domande e le riconvenzionali che sono state articolate dalla **CP_1** dinanzi al Collegio Arbitrale.*

4) Ammettere la prova testimoniale articolata da parte appellante così' come infra spiegato e precisato. Con vittoria di spese e compensi del giudizio dinanzi al collegio arbitrale e del giudizio promosso in fase di appello.

Instaurato il contraddittorio, con comparsa depositata il 20.01.2022 si è costituita **Controparte_2**



[...] eccependo l'inammissibilità dell'impugnazione. e, nel merito, sostenendone l'infondatezza .

Ha , quindi, formulato le seguenti conclusioni:

“Dichiarare inammissibile e comunque rigettare perché destituita di fondamento l'impugnazione del lodo emesso in data 6.7.2021 nella controversia tra Controparte_2 e Controparte_1 reso esecutivo con Decreto del Presidente del Tribunale di Messina con provvedimento n.13196 del 28.7.2021.

2. In subordine, ritenere e dichiarare l'inadempimento del contratto di affitto di ramo di azienda da parte della società Controparte_1 unipersonale per la positiva verifica di una o più delle condizioni previste dalle clausole risolutive espresse dedotte in contratto e, per l'effetto, dichiarare integrate le suddette clausole risolutive espresse contenute in Contratto; dichiarare risolto il suddetto contratto e condannare la Parte_4 al pagamento del debito maturato per i canoni di affitto non pagati e al risarcimento del danno, sotto forma di indennizzo per l'occupazione illegittima protrattasi a far data dal 4.8.2019, fino al momento del rilascio; valutare e liquidare l'indennizzo per l'occupazione illegittima dell'azienda di cui alla domanda precedente e condannare la Controparte_1 al suo pagamento in favore della CP_2 Assegnare la penale contrattuale alla CP_2 in virtù dell'inadempimento contrattuale della Controparte_1 Condannare la CP_1 [...] alla consegna dell'azienda Hotel Costa Azzurra; rigettare tutte le domande ed eccezioni formulate ex adverso;

3. In ogni caso, condannare parte appellante alle spese e competenze professionali difensive del doppio grado di giudizio, oltre rimborso forfettario 15%, iva e cpa”.

Disposta con decreto del Presidente di Sezione del 28.12.2021 la trattazione c.d. cartolare della causa, ai sensi dell'art. 221 D.L. 34/2020 e successive proroghe, all' udienza dell'1.07.2022, la Corte ha riservato la decisione sull'istanza di inibitoria, che ha rigettato con successiva ordinanza dell'8-17.07.2022.



Sopravvenuta la sottoposizione dell'impugnante alla procedura dell'apertura della liquidazione giudiziale, con ordinanza del 2.10.2023 è stata dichiarata l'interruzione del giudizio, riassunto con ricorso depositato in data 2.10.2024 da **Parte_1** e **Parte_2**, nelle rispettive qualità di socio unico e di ex amministratore di **Controparte_1**.

Instaurato il contraddittorio anche nei confronti della Curatela, si è costituita solo **Controparte_2** [...] reiterando le precedenti difese.

Con ordinanza dell'8-9.07.2024, alla scadenza dei termini assegnati per il deposito di note scritte, la Corte ha assunto la causa in decisione ma con successiva ordinanza del 13.01.2025, dato atto della composizione del Collegio anche con il Consigliere dott.ssa Scolaro, che, nelle more era stata autorizzata ad astenersi, ne ha disposto la rimessione sul ruolo per essere decisa da un Collegio diversamente costituito.

Scaduti i termini assegnati per il deposito di note scritte, con ordinanza dell'11.03.2025, la causa è stata assunta in decisione con assegnazione alle parti dei termini di rito per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1.- Va preliminarmente, *in limine litis*, dichiarata la contumacia in riassunzione della **Controparte_8** [...], che non si è costituita, nonostante la notifica del ricorso e del pedissequo decreto di comparizione.

2.- Sempre in via preliminare va esaminata la questione della legittimazione degli impugnanti in riassunzione.

Assumono i predetti di essere legittimati sotto il profilo dell'interesse ad agire, posto che – a loro dire – il fallimento della **Controparte_1** sarebbe stato determinato esclusivamente dal debito sub iudice, oggetto del lodo arbitrale impugnato, di talchè essi sarebbero gli unici soggetti interessati all'annullamento della pronuncia, da cui conseguirebbe il venir meno del “*presunto credito*” **Parte_5**.



L'assunto – che è stato contestato dalla Controparte_2, secondo cui l'esposizione debitoria della società e lo stato di irreversibile sua insolvenza persisterebbero anche a prescindere dal credito sub iudice - non è condivisibile.

Giova premettere, in punto di diritto, che, secondo il consolidato orientamento della Corte di Cassazione, cui non vi sono ragioni per dissentire, nel caso in cui un soggetto, rimasto soccombente all'esito di un giudizio di condanna, sia dichiarato fallito nel corso del giudizio di impugnazione, l'azione proposta non è improcedibile, in quanto, a norma dell'art. 96 legge fall., il creditore, sulla base della sentenza impugnata, può insinuarsi al passivo con riserva, mentre il curatore, dal suo canto, può proseguire il giudizio di impugnazione (Cass. n. 17154/2024; Cass.n. 12948/2022; Cass. n. 14768/2019).

Sulla scorta di un' interpretazione estensiva della disposizione in esame, il Supremo Collegio ha affermato il generale principio secondo cui *“se il creditore ottiene una sentenza di condanna del debitore (o, comunque, una sentenza di accertamento del credito, anche emessa in reiezione di un'azione di accertamento negativo esperita dal debitore) prima che si apra, nei confronti di quest'ultimo, una procedura concorsuale, egli, sulla base di tale sentenza, pur soggetta ad impugnazione, deve essere ammesso al passivo con riserva, ai sensi dell'art.96, secondo comma, n. 3, legge fall., mentre il curatore può proporre l'impugnazione o proseguirla se era già stata proposta dalla parte in bonis, non determinandosi, pertanto, l'improcedibilità della domanda”* (Cass. n. 17154/2024)

Ed invero, *“il disposto dell'art. 96, comma 2, n. 3), l.fall. contiene una deroga al principio generale fissato dall'art. 52 l.fall. e alla vis attrattiva della procedura concorsuale, onerando il curatore (o il commissario, in caso di ammissione alla procedura di amministrazione straordinaria) di proporre o proseguire il giudizio di impugnazione avverso la sentenza pronunciata prima della dichiarazione di fallimento (o di insolvenza), e non ancora passata in giudicato, che accerti l'esistenza di un credito nei confronti del fallito o (dell'insolvente). Alle stesse conclusioni deve pervenirsi nel caso in cui il*



fallimento o la dichiarazione di insolvenza (cui va assimilata, per i motivi sopra evidenziati, l'ammissione alla procedura di amministrazione straordinaria) sopravvengano nel corso del giudizio di impugnazione del lodo arbitrale, tenuto conto che si tratta di un vero e proprio giudizio di appello, riferito a quello svoltosi dinanzi agli arbitri, che deve, pertanto, proseguire davanti al giudice naturale dell'impugnazione (Cass.n. 15612/2022; Cass. n. 8495/1998).

Ne discende che, laddove curatore non provveda alla proposizione dell'impugnazione o alla prosecuzione del giudizio, il credito deve essere ammesso al passivo senza riserva (Cass. n. 2949/2021; Cass. n. 15797/2015).

Rilevato che il disposto dell'art. 96, comma 2, n. 3) l.fall. è stato fedelmente riprodotto nell'art. 204 comma 2 lett. c D.Lgs. 14/2019 , a cui, dunque, devono estendersi i principi elaborati dalla giurisprudenza di legittimità, deve ritenersi che, nel caso in esame – in cui nel corso del giudizio di impugnazione del lodo è sopravvenuta l'apertura della liquidazione giudiziale dell'impugnante- sarebbe spettato al nominato curatore proseguire il giudizio medesimo e non , invece, alla socia ed all'ex amministratore della società.

Ed invero, l'art. 43 L.F.(oggi 143 D.Lgs. cit) , dopo aver disposto che nelle controversie, anche in corso, relative a rapporti di diritto patrimoniale del fallito, compresi nel fallimento, sta in giudizio il curatore, prevede una residua legittimazione per il soggetto fallito, circoscrivendola, sul piano processuale, alla sola facoltà di intervenire e, sul piano sostanziale, alle questioni dalle quali può dipendere un'imputazione di bancarotta a suo carico o ai casi in cui l'intervento è previsto dalla legge. Ai fini del riconoscimento della legittimazione del fallito, avente carattere straordinario o suppletivo, non è sufficiente che la curatela si sia astenuta da iniziative processuali, quali la proposizione della domanda o l'impugnazione di sentenze che abbiano determinato la soccombenza del fallito, occorrendo invece che essa si sia totalmente disinteressata della vicenda processuale, rimettendone esplicitamente o implicitamente la gestione al fallito, con la conseguenza che la legittimazione di quest'ultimo dev'essere esclusa ove l'inerzia degli organi fallimentari costituisca,



invece, il risultato di una valutazione negativa in ordine alla convenienza della controversia

Ne deriva che , nel caso in esame, la legittimazione suppletiva sarebbe spettata, al più, al fallito , sempre che la Curatela si fosse totalmente disinteressata della vicenda processuale.

Ebbene, al di là del fatto che l'inerzia dell' organo fallimentare- cui l'esistenza del debito sub iudice è stato portato a conoscenza attraverso la notifica del ricorso per riassunzione - ben potrebbe essere indice, piuttosto che di disinteresse, di una valutazione negativa sull'utilità di riassumere il giudizio, ciò che difetta è la legittimazione dei riassumenti.

Ciò in quanto, anche a voler riconoscere ai predetti, nelle rispettive vesti di socia unica e di ex amministratore , una posizione assimilabile a quella della società a cui carico è stata aperta la procedura liquidatoria, non risulterebbe, comunque, integrata alcuna delle condizioni che fondano la speciale legittimazione della debitrice.

In particolare, non ricorrono, né i presupposti sostanziali, non essendo stato allegato che dalla sentenza impugnata, ove diventasse definitivamente esecutiva, potrebbe derivare una imputazione per i reati di cui agli artt. 216 e 217 della legge fallimentare, né, soprattutto, i presupposti processuali, posto che i riassumenti non si sono limitati a svolgere attività processuale entro i confini della (eventuale) legittimazione ad intervenire, ma hanno esercitato il potere di riassumere il giudizio di impugnazione.

Ne discende che, in assenza di una rituale riassunzione del giudizio interrotto, deve dichiararsene l'estinzione.

Deve, infine, osservarsi che non si è ritenuto necessario stimolare il contraddittorio sulla legittimazione dei riassumenti sia perché l'obbligo stabilito dall'art. 101, comma 2, c.p.c. non riguarda le questioni di solo diritto, ma quelle di fatto ovvero quelle miste di fatto e di diritto, sia perché la questione era stata oggetto del contraddittorio, avendo i riassumenti sostenuto di essere legittimati e la Controparte_2 invece, contestato l'assunto..

Quanto alle spese, vale rammentare che, poiché con riferimento a sentenza con la quale sia poi stata



pronunziata l'estinzione del processo per inattività delle parti, è impossibile identificare quale sia la parte soccombente, su cui far gravare le spese di lite, a mente dell'art. 310 c.p.c. u.c. . esse restano a carico di chi le ha anticipate.

Tale principio non trova, però, applicazione quando insorga controversia in ordine alla estinzione del processo stesso e tale controversia venga decisa con sentenza in quest'ultima ipotesi riprendendo vigore i principi posti dagli artt. 91 e 92 c.p.c. e, quindi, innanzitutto il criterio della soccombenza, limitatamente, però, alle spese causate dalla trattazione della questione relativa alla estinzione, non potendo detti principi estendersi anche alle spese della fase processuale precedente al verificarsi della estinzione, rispetto alla quale non può configurarsi la soccombenza (ex ultimis Cass. n. 20073/2021). E poiché, nella specie, la questione relativa all'estinzione non ha costituito oggetto di controversia, in applicazione dell'art. 310 c.p.c. le spese restano a carico di chi le ha anticipate.

P.Q.M.

La Corte d'Appello di Messina , Prima Sezione Civile, uditi i procuratori delle parti, definitivamente pronunciando nella causa iscritta al n. 674/2021, sull'impugnazione proposta dalla società CP_1 [...] in persona del legale rappresentante pro tempore avverso il lodo arbitrale collegiale pronunciato *inter partes* il 6.07.2021 , dichiarato esecutivo in data 30.07.2021 e non notificato, nella controversia insorta tra Controparte_1 e Controparte_2 avente ad oggetto risoluzione del contratto di affitto del ramo di azienda corrente in Brolo via Marina n. 66 denominato "Hotel Costa Azzurra", così provvede:

- dichiara la contumacia in riassunzione della Curatela della Liquidazione Giudiziale di CP_1 [...]
- dichiara l'estinzione del giudizio per le causali di cui in parte motiva;
- spese a carico di chi le ha anticipate.

Così deciso nella camera di consiglio del 27.06.2025

Il Consigliere est.
dott. Marisa Salvo

Il Presidente
dott. Massimo Gullino



Arbitrato in Italia