

Civile Ord. Sez. 1 Num. 19278 Anno 2021

Presidente: VALITUTTI ANTONIO

Relatore: IOFRIDA GIULIA

Data pubblicazione: 07/07/2021



sul ricorso 13908/2015 proposto da:

Battista Maria, nella qualità di titolare della Ditta Impreservice, domiciliata in Roma, Piazza Cavour, presso la Cancelleria Civile della Corte di Cassazione, rappresentata e difesa dall'avvocato Dell'Olio Michele, giusta procura in calce al ricorso;

-ricorrente -

contro

ord
1675
2021



Comune di Trapani, in persona del sindaco pro tempore, elettivamente domiciliato in Roma, Via Ippolito Nievo n.61, presso lo studio dell'avvocato Gentile Valentino, rappresentato e difeso dall'avvocato D'Angelo Eugenio, giusta procura in calce al controricorso;

-controricorrente -

avverso la sentenza n. 1934/2014 della CORTE D'APPELLO di PALERMO, depositata il 26/11/2014;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 14/04/2021 dal cons. IOFRIDA GIULIA.

FATTI DI CAUSA

La Corte d'appello di Palermo, con sentenza n. 1934/2014, depositata il 26/11/2014, - in controversia concernente giudizio, promosso, nel marzo 2009, dalla Ditta individuale Impreservice di Maria Battista, nei confronti del Comune di Trapani, di revocazione, ex artt.831 e 395 n. 1 (dolo di una delle parti) c.p.c., del lodo arbitrale emesso da Collegio arbitrale in data 20/5/2004, dichiarato esecutivo in data 8/6/2004, nella controversia insorta tra l'ente locale e l'impresa, appaltatrice di lavori relativi alla progettazione, installazione e gestione di parchimetri meccanici e parchimetri elettronici nella città di Trapani, per reciproche inadempienze nell'esecuzione del contratto di appalto, - ha dichiarato inammissibile l'impugnazione.

In particolare, i giudici d'appello hanno sostenuto che vi sarebbero stati i presupposti per una declaratoria di inammissibilità dell'impugnazione perché proposta oltre il termine perentorio di legge, in quanto la stessa attrice aveva dedotto di avere appreso



dell'esistenza di rapporti professionali, decennali, tra il Comune e l'Avv.to Bellet, Presidente del Collegio arbitrale, da un articolo di giornale «dell'8/7/2008», non avendo, inoltre, neppure indicato, ai fini della diversa decorrenza del termine (di trenta giorni dalla scoperta del dolo), le date di rilascio delle copie degli atti deliberativi del Comune. In ogni caso, l'impugnazione era inammissibile nel merito, per carenza dei presupposti del dolo processuale revocatorio, non essendo ravvisabile un'attività intenzionalmente fraudolenta in danno della controparte nel giudizio arbitrale o di nullità dello stesso da inosservanza dell'obbligo di astensione di cui all'art.51 n. 1 c.p.c.. Gli altri motivi di gravame (con i quali la ricorrente, insistendo, nella fase rescissoria, per l'accoglimento delle domande formulate in via riconvenzionale con la comparsa di costituzione e risposta, in sede arbitrale, censurava l'illogicità ed erroneità della decisione arbitrale di rigetto, nel merito, in punto di determinazione del compenso dovuto dal Comune, nonché in ordine alla «*questione dell'indisponibilità degli stalli*», ai fini della gravità dell'inadempimento, e del riconoscimento alla ditta individuale del diritto «*di conguagliare le somme riscosse dall'Amministrazione a titolo di tariffe evase*») dovevano ritenersi inammissibili, sia perché già dedotti da Impreservice a sostegno dell'impugnazione per nullità del lodo, proposta dalla Battista nel luglio 2005, dichiarata improponibile con sentenza della Corte d'appello di Palermo n. 1382/2010, divenuta irrevocabile, pur in difetto di *exceptio iudicati* da parte del Comune, sia perché comunque inammissibili, per decorso del termine di cui all'art.828 c.p.c..

Avverso la suddetta pronuncia, non notificata, Maria Battista, nella qualità, propone ricorso per cassazione, notificato il 21/5/2015, affidato a tre motivi, nei confronti del Comune di Trapani (che resiste con controricorso, notificato il 29/6/2015). La ricorrente ha depositato memoria.



RAGIONI DELLA DECISIONE

1. La ricorrente lamenta: a) con il primo motivo, sia la violazione e falsa applicazione, ex art.360 n. 3 c.p.c., dell'art.831, comma 2, c.p.c., in punto di inammissibilità dell'impugnazione per revocazione proposta, deducendo che il termine di trenta giorni era sospeso, ai sensi, per l'appunto, del secondo comma della disposizione suddetta, essendo pendente il giudizio di nullità del lodo arbitrale, dinanzi alla Corte d'appello di Palermo, dalla stessa Battista promossa, allorché essa, nel luglio 2008, aveva appreso, da articolo di giornale, le notizie relative al dolo della controparte, sia l'omesso esame di tali circostanze, ex art.360 n. 5 c.p.c.; b) con il secondo motivo, in relazione alla seconda parte dell'*iter* argomentativo della decisione della Corte d'appello, in ordine all'inammissibilità nel merito della proposta revocazione per dolo del lodo, l'omesso esame, ex art.360 n. 5 c.p.c., di fatto decisivo, rappresentato dal comportamento tenuto dal Comune, omissivo, nel non avere segnalato né agli altri componenti del collegio arbitrale né alla controparte di avere rapporti di prestazione d'opera con il membro terzo del Collegio arbitrale, e commissivo, nell'aver a quest'ultimo affidato un nuovo incarico, in pendenza del giudizio arbitrale, essendo stato quindi provato il dolo processuale revocatorio per il fatto che il Comune, all'insaputa della ricorrente, era legato al Presidente del collegio arbitrale da rapporto di prestazione d'opera retribuita; c) con il terzo motivo, la violazione e falsa applicazione, ex art.360 n. 3 c.p.c., degli artt.324 c.p.c. e 2909 c.c., per avere la Corte di merito ritenuto inammissibili i rimanenti motivi di gravame, stante la preclusione da giudicato, perché già dedotti dall'Impreservice a sostegno di un'impugnazione del lodo per nullità, domanda dichiarata improponibile (per decorso dei termini di cui all'art.828 c.p.c.), con sentenza della Corte d'appello di Palermo n.



1382/2010, considerato che si trattava di un giudicato di tipo formale e non sostanziale, che non era entrato nel merito della lite.

2. La prima censura è inammissibile perché non pertinente al *decisum*, non cogliendo la *ratio decidendi* della decisione impugnata.

Deve infatti rilevarsi che la Corte d'appello ha affermato che, anche se «a rigore» l'impugnazione per revocazione (*rectius* il primo motivo) avrebbe dovuto essere considerata inammissibile per essere stata proposta oltre il termine perentorio di legge, «tuttavia», l'asserita revocazione per dolo di una delle parti era inammissibile «sotto altri profili», essendo insussistenti elementi sintomatici di un'attività intenzionalmente fraudolenta, caratterizzata da artifici o raggiri, da parte del Comune in danno della controparte, come da articolata motivazione, alle pagg.12,13,14.

Ora, la doglianza della ricorrente è formulata in relazione ad un'asserita statuizione di inammissibilità dell'impugnazione per tardività. In effetti, il secondo comma dell'art.831 c.p.c. , in tema di revocazione del lodo, stabilisce che il termine di legge, ex artt. 325 e 326 c.p.c., nei casi di cui all'art.395 c.p.c., nn. 1 (dolo di una delle parti), 2 (prove riconosciute o dichiarate false), 3 (reperimento successivo di documenti decisivi), 6 (dolo del giudice, accertato con sentenza passata in giudicato), c.d. revocazione straordinaria, - che, di norma, decorre o dalla comunicazione del lodo o dal giorno della scoperta del dolo o della falsità o collusione o in cui è stato recuperato il documento o è passata in giudicato la sentenza di cui al n. 6 dell'art.326 c.p.c., - è sospeso qualora i motivi di revocazione vengano ad esistenza nel corso del giudizio di impugnazione per nullità, fino alla comunicazione della sentenza che abbia pronunciato su detta nullità.

A handwritten signature in black ink, located on the right side of the page, below the main text.



Ma una tale statuizione non è stata adottata dalla Corte di merito, la quale ha ritenuto inammissibile la revocazione per difetto dei presupposti richiesti per la fattispecie del dolo di una delle parti, nel merito quindi.

Si deve pertanto ritenere che il rilievo, da parte del giudice di appello, in motivazione, dell'inammissibilità dell'impugnazione, per difetto di specificità, sia avvenuto «*ad abundantiam*» e costituisca un mero «*obiter dictum*», che non ha influito sul dispositivo della decisione, la cui «*ratio decidendi*» è, in realtà, rappresentata dal rigetto, nel merito, del gravame, per infondatezza (Cass. 30354/2017; Cass. 22782/2018).

Non è applicabile alla presente fattispecie il principio dettato dalle Sezioni Unite di questa Corte con la sentenza n. 3840 del 20/02/2007 (secondo cui «*qualora il giudice dopo una statuizione di inammissibilità, con la quale si è spogliato della "potestas iudicandi" in relazione al merito della controversia, abbia impropriamente inserito nella sentenza argomentazioni sul merito, la parte soccombente non ha l'onere né l'interesse ad impugnarle; conseguentemente è ammissibile l'impugnazione che si rivolga alla sola statuizione pregiudiziale ed è viceversa inammissibile, per difetto di interesse, l'impugnazione nella parte in cui pretenda un sindacato anche in ordine alla motivazione sul merito, svolta "ad abundantiam" nella sentenza gravata*»), in quanto tale principio, valido per il caso in cui la Corte territoriale abbia dichiarato inammissibile il gravame ed abbia altresì, in motivazione, ritenuto l'impugnazione anche non fondata, con argomentazioni *ad abundantiam*, non vale nel caso opposto, qui ricorrente, in cui la Corte abbia rigettato il gravame, nel merito, per infondatezza dei motivi ed abbia altresì, nella motivazione, svolto argomenti *ad abundantiam* circa l'inammissibilità dell'impugnazione. Deve invero ritenersi che, nel caso in cui il giudice



di merito, dopo aver rilevato - nella motivazione della sentenza - che l'appello sarebbe stato inammissibile per sua tardiva proposizione, abbia, cionondimeno, esaminato i motivi stessi di revocazione nel merito, ritenendone l'infondatezza, il giudice del gravame non ha così inteso spogliarsi della propria *potestas iudicandi*, ma - piuttosto - ha inteso rafforzare la propria decisione di mancato accoglimento del gravame con una ragione alternativa *ad abundantiam*, che tuttavia è rimasta fuori dalla decisione finale di rigetto, nel merito, dell'impugnazione.

3. Il secondo motivo è, in parte, inammissibile e, in parte, infondato. Questa Corte a S.U. (Cass. nn. 8053 e 8054/2014) ha affermato che *«la riformulazione dell'art. 360, primo comma, n. 5, cod. proc. civ., disposta dall'art. 54 del d.l. 22 giugno 2012, n. 83, conv. in legge 7 agosto 2012, n. 134, deve essere interpretata, alla luce dei canoni ermeneutici dettati dall'art. 12 delle preleggi, come riduzione al "minimo costituzionale" del sindacato di legittimità sulla motivazione. Pertanto, è denunciabile in cassazione solo l'anomalia motivazionale che si tramuta in violazione di legge costituzionalmente rilevante, in quanto attinente all'esistenza della motivazione in sé, purché il vizio risulti dal testo della sentenza impugnata, a prescindere dal confronto con le risultanze processuali. Tale anomalia si esaurisce nella "mancanza assoluta di motivi sotto l'aspetto materiale e grafico", nella "motivazione apparente", nel "contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili" e nella "motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile", esclusa qualunque rilevanza del semplice difetto di "sufficienza" della motivazione».*

In realtà, la doglianza si risolve nella contestazione di un vizio di insufficienza motivazionale.



Va poi considerato che l'omesso esame di elementi istruttori non integra, di per sé, il vizio di omesso esame di un fatto decisivo qualora il fatto storico, rilevante in causa, sia stato comunque preso in considerazione dal giudice, ancorché la sentenza non abbia dato conto di tutte le risultanze probatorie (Cass. S.U. 8053/2014).

La censura, al di là della rubrica del motivo, che di per sé non è vincolante (*ex plurimis*, Cass. 12690/2018), contiene poi anche doglianze in diritto, dolendosi la ricorrente – nell'illustrazione del motivo – anche del fatto che la Corte d'appello non avrebbe ritenuto configurabile «*nella fattispecie in esame l'ipotesi della prestazione di opera continuativa, prevista dall'art. 815, n. 5 c.p.c.*» (p. 12).

Ora, nel procedimento arbitrale, l'esistenza di situazioni di incompatibilità, idonee a compromettere l'imparzialità dei componenti del collegio, dev'essere fatta valere mediante istanza di ricusazione da proporsi, a norma dell'art. 815 c.p.c., entro il termine perentorio di dieci giorni dalla notificazione della nomina o dalla sopravvenuta conoscenza della causa di ricusazione, restando, invece, irrilevanti, ai fini della validità del lodo, le situazioni d'incompatibilità di cui la parte sia venuta a conoscenza – come nel caso di specie, nel quale la conoscenza è avvenuta nel luglio 2008, mentre il lodo è del 2004 – dopo la decisione. Invero, tali situazioni, ove non si traducano in una incapacità assoluta all'esercizio della funzione arbitrale e, in genere, della funzione giudiziaria, non possono essere fatte valere neppure mediante l'impugnazione per nullità, attesa l'ormai acquisita efficacia vincolante del lodo e la stessa lettera dell'art. 829, comma 1, n. 3, c.p.c., che circoscrive l'incapacità ad essere arbitro alle ipotesi tassativamente previste dall'art. 812 c.p.c. (Cass. 20558/2015).

A fortiori tale situazione di pretesa incompatibilità non può essere dedotta nel giudizio per revocazione del lodo.



In ogni caso, la Corte territoriale si è pronunciata su tale doglianza, escludendo – come, de resto, riporta la stessa ricorrente – motivatamente un rapporto continuativo di collaborazione, come richiede l’art. 815, n. 5 c.p.c., tra il Comune e l’avv. Bellet, per avere questi ricevuto quattro o cinque incarichi in dieci anni.

Anche l’unico fatto, la cui considerazione sarebbe stata omessa dalla Corte di merito, ossia il fatto commissivo consistente nell’aver il Comune conferito un incarico al Bellet nel corso del giudizio arbitrale (12 febbraio 2004), è stato, invece valutato dalla Corte d’appello, che ne ha escluso la rilevanza, ragione questa per cui, anche sotto il profilo denunciato in rubrica, la censura è infondata.

4. Il terzo motivo è inammissibile.

Invero, la Corte d’appello ha ritenuto gli altri motivi di impugnazione inammissibili, sia per decorso del termine di cui all’art.828 c.p.c., sia perché coperti dal giudicato intervenuto sulla reiezione, in rito, della domanda autonoma, promossa nel 2005, di nullità del lodo arbitrale. Ora solo la seconda *ratio* viene censurata con il motivo.

Peraltro, si tratta di motivi che chiaramente attenevano alla fase rescissoria del giudizio per revocazione del lodo, non apertosi stante la declaratoria di inammissibilità, di cui al par.2.

5. Per tutto quanto sopra esposto, va respinto il ricorso.

Le spese, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte respinge il ricorso; condanna la ricorrente al rimborso delle spese processuali del presente giudizio di legittimità, liquidate in complessivi € 7.000,00, a titolo di compensi, oltre € 200,00 per esborsi, nonché al rimborso forfetario delle spese generali, nella misura del 15%, ed agli accessori di legge.

Ai sensi dell'art.13, comma 1 quater del DPR 115/2002, dà atto della ricorrenza dei presupposti processuali per il versamento da parte della ricorrente dell'importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per il ricorso, ove dovuto, a norma del comma 1 bis dello stesso art.13.

A stylized, handwritten signature in black ink, appearing to be 'Ullr'.

Così deciso, in Roma, nella camera di consiglio del 14 aprile 2021.

Arbitrato in Italia