



13898/14

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

PRIMA SEZIONE CIVILE

Oggetto

lob arbitrale

R.G.N. 11455/2012

Cron. 13898

Rep. /

C.I.

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. MARIA GABRIELLA LUCCIOLI - Presidente - Ud. 12/11/2013

Dott. PIETRO CAMPANILE - Rel. Consigliere - PU

Dott. ROSA MARIA DI VIRGILIO - Consigliere -

Dott. MARIA ACIERNO - Consigliere -

Dott. GUIDO MERCOLINO - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 11455-2012 proposto da:

ITALIA NAVIGANDO S.P.A. (c.f./p.i. 06635561001), in
persona del legale rappresentante pro tempore,
elettivamente domiciliata in ROMA, VIA GREGORIANA
54, presso l'avvocato CONFORTINI MASSIMO, che la
rappresenta e difende, giusta procura in calce al
ricorso;

2013

1703

- ricorrente -

contro

DANIMAR S.R.L., DANIMAR BOAT SERVICE S.R.L.;

- intimate -

Nonché da:

DANIMAR S.R.L. (p.i. 01436300683), in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIALE DELLE MILIZIE 114, presso l'avvocato PARENTI LUIGI, che la rappresenta e difende, giusta procura a margine del controricorso e ricorso incidentale;

-controricorrente e ricorrente incidentale -

contro

ITALIA NAVIGANDO S.P.A. (c.f./p.i. 06635561001), in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA GREGORIANA 54, presso l'avvocato CONFORTINI MASSIMO, che la rappresenta e difende, giusta procura in calce al ricorso principale;

- controricorrente al ricorso incidentale -

contro

DANIMAR BOAT SERVICE S.R.L.;

- intimata -

Nonché da:

DANIMAR BOAT SERVICE S.R.L. (p.i. 05355101006), in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIALE DELLE MILIZIE 114, presso l'avvocato PARENTI LUIGI, che

la rappresenta e difende, giusta procura a margine del controricorso e ricorso incidentale;

- controricorrente e ricorrente incidentale -

contro

ITALIA NAVIGANDO S.P.A. (c.f./p.i. 06635561001), in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA GREGORIANA 54, presso l'avvocato CONFORTINI MASSIMO, che la rappresenta e difende, giusta procura in calce al ricorso principale;

- controricorrente al ricorso incidentale -

contro

DANIMAR S.R.L.;

- intimata -

avverso la sentenza n. 4612/2011 della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositata il 02/11/2011;

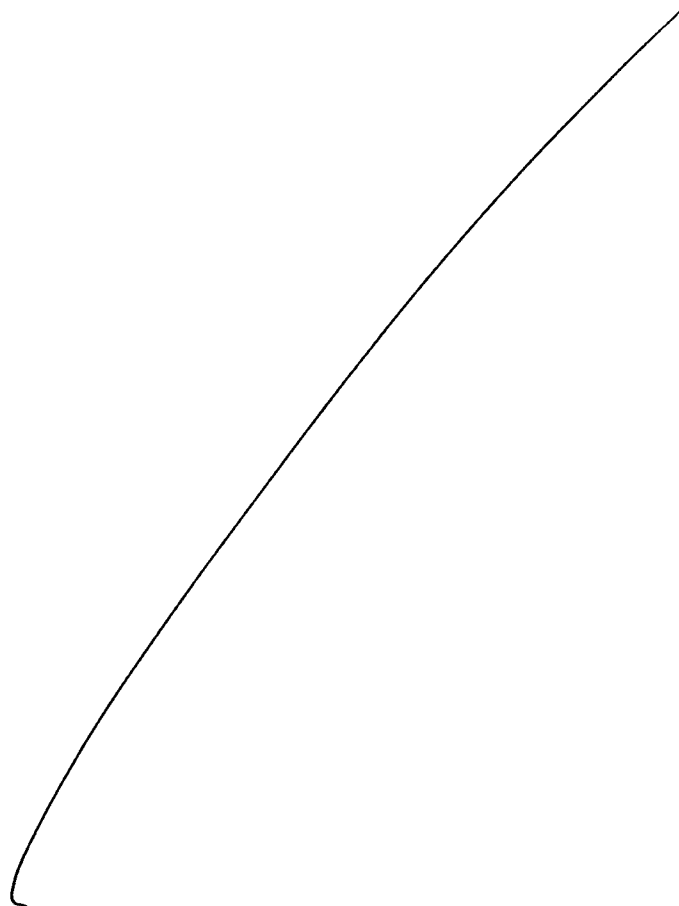
udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 12/11/2013 dal Consigliere Dott. PIETRO CAMPANILE;

udito, per la ricorrente, l'Avvocato C. CICALA, con delega, che si riporta ai motivi: accoglimento del ricorso principale, rigetto del ricorso incidentale;

udito, per le controricorrenti e ricorrenti incidentali DANIMAR S.R.L. e DANIMAR BOAT SERVICE



S.R.L., l'Avvocato L. PARENTI che si riporta ai
motivi: accoglimento del ricorso incidentale,
rigetto del ricorso principale;
udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. FRANCESCA CERONI che ha concluso per
l'accoglimento per quanto di ragione del ricorso
principale, rigetto del ricorso incidentale.



W

Svolgimento del processo

1 - La S.r.l. Danimar proponeva domanda di arbitrato nei confronti di Italia Navigando Spa sulla base di una clausola compromissoria contenuta in una convenzione con la quale quest'ultima si era impegnata ad affidare attività di assistenza, in determinati porti italiani, alla Boat Service Navigando Srl, costituita da entrambe, chiedendo che - previo accertamento dell'inadempimento della convenuta rispetto agli obblighi assunti - la stessa fosse condannata a dare esecuzione al contratto, nonché al risarcimento del danno.

1.1 - Italia Navigando Spa a sua volta deduceva che la Danimar si era resa inadempiente, e pertanto ne chiedeva per tale ragione, previa risoluzione del contratto, la condanna al risarcimento del danno.

1.2 - Il Collegio arbitrale all'uopo costituito, con lodo sottoscritto il 23 dicembre 2009, accoglieva parzialmente la domanda della Danimar, condannando Italia Navigando - previa risoluzione del contratto per causa alla stessa non imputabile - al pagamento in favore della controparte della somma di 800.000,00 euro.

1.3 - Avverso tale lodo proponeva impugnazione Italia Navigando Spa, chiamando in giudizio davanti alla Corte di appello di Roma non la Danimar, bensì la Danimar Boat Ser-



vice srl, che, costituitasi, eccepiva il proprio difetto di legittimazione passiva.

1.4 - La decisione arbitrale, per altro, era stata impugnata anche da Danimar, che tuttavia non aveva provveduto all'iscrizione a ruolo della causa: di tale incumbente si faceva carico Italia Navigando S.p.a., che in via incidentale riproponeva le censure già contenute nell'atto rivolto contro la Danimar Boat Service.

1.5 - La Corte di appello di Roma, previa riunione dei giudizi, con la decisione indicata in epigrafe - emessa ai sensi dell'art. 281 sexies c.p.c. - riteneva che nel notificare l'atto alla Danimar Boat Service srl l'Italia Navigando fosse incorsa in mero errore materiale, non potendosi dubitare che l'impugnazione fosse effettivamente rivolta nei confronti della Danimar, ovvero a quel soggetto che aveva partecipato al lodo arbitrale e che la "svista" fosse da attribuirsi al collegamento fra le due società, amministrate dalla stessa persona, e dalla comunanza, in qualche misura, delle sedi, in quanto Danimar Boat Service aveva sede legale in Fiumicino e sede operativa in Pescara: in tali località la Danimar, con sede legale in Roma, via Baiamonti n. 10, aveva altrettante sedi operative.

In considerazione dell'evidenziato errore materiale, la notifica al procuratore costituito di Danimar, ancorché

indicato come procuratore della Danimar Boat Service, avrebbe dovuto consentire a quest'ultimo di rendersi facilmente conto che l'effettiva destinataria dell'atto era la propria assistita, già parte nel giudizio arbitrale: sulla base delle esposte considerazioni la Danimar S.r.l. veniva dichiarata contumace e la Danimar Boat Service veniva qualificata interveniente volontaria.

1.6 - Si aggiungeva - sotto ulteriore profilo - che una valida instaurazione del contraddittorio discendeva anche dall'iscrizione a ruolo della causa effettuata da Italia Navigando spa rispetto all'atto notificato da Danimar, per effetto della previsione dell'art. 171 c.p.c., applicabile nella specie - in luogo dell'art. 348 dello stesso codice di rito - in considerazione della peculiarità dell'impugnazione del lodo davanti alla corte di appello, assimilata a un "giudizio di primo grado".

1.7 - Passando all'esame dei motivi di impugnazione del lodo, la corte territoriale rilevava, ai sensi dell'art. 829, comma 3, C.p.c., l'inammissibilità del primo, con il quale si denunciava la violazione del principio del contraddittorio per non essersi applicate le forme dell'arbitrato societario, trattandosi di questione non dedotta nel corso del procedimento arbitrale.

Per la stessa ragione si dichiarava l'inammissibilità della seconda censura, con la quale era prospettata la

nullità del contratto in quanto inteso a realizzare un accordo restrittivo della concorrenza, in violazione di quanto stabilito dall'art. 2 della l. n. 287 del 1990.

1.8 - Si rilevava, infine, che i restanti motivi di impugnazione, aventi ad oggetto violazione di regole di diritto attinenti al merito della controversia, non erano ammissibili, sempre ai sensi dell'art. 829, comma 3 c.p.c., in assenza di specifiche previsioni circa la loro deducibilità nella clausola compromissoria e nella legge, dovendosi escludere, per le ragioni già esposte, che dovessero trovare applicazione i principi dell'arbitrato societario.

1.9 - Giudicata manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale della disciplina transitoria della norma contenuta nell'art. 27 quarto comma, del d.lgs. n. 40 del 2006 in relazione all'art. 829, comma, 3, c.p.c., sollevata in relazione agli artt. 3, 24 e 102 Cost., si rilevava che l'impugnazione del lodo proposta dalla S.r.l. Danimar doveva intendersi rinunciata in conseguenza della mancata iscrizione a ruolo della causa.

1.10 - Per la cassazione di tale decisione Italia Navigando spa propone ricorso, affidato a due motivi. Resistono con controricorso la Danimar e la Danimar Boat Service, ciascuna delle quali propone ricorso incidentale, affidato a tre motivi di identico contenuto, cui resiste con controricorso Italia Navigando.

Le parti hanno depositato memorie ai sensi dell'art. 378 c.p.c..

Motivi della decisione

2 - Deve preliminarmente richiamarsi il consolidato principio secondo cui il ricorso incidentale proposto dalla parte totalmente vittoriosa nel merito, che investa questioni pregiudiziali di rito, ivi comprese quelle attinenti alla giurisdizione, o preliminari di merito, ha sempre e necessariamente natura di ricorso condizionato, indipendentemente da ogni indicazione di parte, e deve essere esaminato con priorità solo se dette questioni, rilevabili d'ufficio, non siano state oggetto di decisione esplicita o implicita da parte del giudice del merito, ovvero in presenza dell'attualità dell'interesse, sussistente unicamente nell'ipotesi di fondatezza del ricorso principale (Cass., Sez. un., 25 marzo 2013, n. 7381; Cass., Sez. un. 6 marzo 2009, n. 5456).

3 - Si impone, pertanto, l'esame prioritario dell'unico motivo del ricorso principale, con il quale, deducendosi violazione e falsa applicazione dell'art. 27, comma 4, del d.lgs. n. 40 del 2006, dell'art. 829, comma 3 c.p.c., dell'art. 11 delle preleggi e degli artt. 24, 102, 3 e 117 Cost. (con riferimento all'art. 6, par. 1 Cedu), si sostiene che erroneamente la corte territoriale avrebbe escluso l'impugnabilità del lodo per violazione della legge

sostanziale anche con riferimento alle convenzioni arbitrali stipulate prima del 2 marzo 2006.

3.1 - Va rilevata la virtuale fondatezza di tale censura, alla luce del principio, recentemente affermato da questa Corte, secondo cui le modifiche apportate all'art. 829 cod. proc. civ. dalla legge di riforma di cui al d.lgs. 2 febbraio 2006, n. 40 sono volte a delimitare l'ambito d'impugnazione del lodo arbitrale, laddove le convenzioni concluse prima della sua entrata in vigore continuano ad essere regolate dalla legge previgente, che disponeva l'impugnabilità del lodo per violazione della legge sostanziale, a meno che le parti non avessero stabilito diversamente. Pertanto, in difetto di una disposizione che ne sancisca la nullità o che obblighi le parti ad adeguarle al nuovo modello, la salvezza di tali convenzioni deve ritenersi insita nel sistema, pur in difetto di un'esplícita previsione della norma transitoria (Cass., 19 aprile 2012, n. 6148).

4 - Con il primo motivo di entrambi i ricorsi proposti in via incidentale, fra loro - come già rilevato - pienamente sovrapponibili, si denuncia violazione degli artt. 139, 145 c.p.c. e 46 c.c., sostenendosi l'inesistenza ovvero la nullità della notifica dell'impugnazione del lodo, effettuata nei confronti della Danimar Boat Service S.r.l., estranea al giudizio arbitrale.

4.1 - Con la seconda censura, deducendosi violazione e falsa applicazione degli artt. 348, 165 e 829 c.p.c., si prospetta l'improcedibilità dell'impugnazione incidentale proposta da Italia Navigando S.p.a. con comparsa depositata in data 8 luglio 2010, conseguente alla improcedibilità dell'impugnazione principale di Danimar S.r.l., la quale non aveva provveduto a costituirsi entro il termine previsto.

4.2 - Il terzo mezzo attiene a un ulteriore profilo di improcedibilità dell'impugnazione incidentale di Italia Navigando, prospettato in relazione agli artt. 358, 171 e 348 c.p.c., in quanto la stessa sarebbe intervenuta, quando, essendo stata già proposta impugnazione del lodo in via principale da parte di Italia Navigando, il relativo diritto si era consumato e, comunque, era decorso il termine breve previsto dall'art. 325 c.p.c..

5 - I primi due motivi, che possono essere esaminati congiuntamente attesa la loro connessione sul piano logico e giuridico sono fondati, con conseguente assorbimento della terza censura.

5.1 - Quanto all'impugnazione del lodo nei confronti della Danimar Boat Service s.r.l., deve rilevarsi che, contrariamente a quanto opinato dalla Corte di appello, non può trattarsi di mero errore materiale, in quanto lo stesso interessa, senza alcuna possibilità di pervenire a una di-

versa identificazione, la "vocatio in ius": invero l'intero atto di impugnazione è rivolto contro la suddetta società, individuata non soltanto attraverso la diversa denominazione, ma con l'indicazione, anche ai fini della notificazione, effettuata direttamente, sia della sede legale della stessa, sia di quella secondaria.

Deve pertanto constatarsi che l'impugnazione è stata rivolta nei confronti di una persona giuridica del tutto diversa da quella interessata dalla clausola compromissoria, ed estranea al procedimento arbitrale, a nulla rilevando il collegamento fra le due società e non potendosi ritenere, in presenza di una manifestazione così univoca di volersi rivolgere alla Danimar Boat Service, desumibile dalle plurime e costanti indicazioni contenute negli atti processuali, a partire dall'intestazione alla specificazione della sede, che possa essersi trattato di errore materiale.

Invero in casi del genere, mancando qualsiasi collegamento con la parte effettivamente interessata al giudizio, ricorre un'ipotesi di inesistenza, come tale insuscettibile di sanatoria.

Né a tal fine può considerarsi utile la notifica effettuata al difensore della Danimar nel giudizio arbitrale, valida in sé ai sensi della disposizione, applicabile *ratione temporis*, contenuta nell'art. 816-bis c.p.c., ma priva

di qualsiasi efficacia sanante nei confronti di una *vocatio in ius* obiettivamente ed inequivocabilmente effettuata nei confronti di una persona giuridica completamente diversa.

5.2 - Né può ritenersi validamente instaurato il contraddittorio attraverso l'iscrizione a ruolo, effettuata tardivamente, da parte di Italia Navigando nel giudizio di impugnazione instaurato dalla Danimar e dalla stessa non coltivato : la natura giurisdizionale dell'arbitrato rituale, di recente riaffermata dalle Sezioni unite di questa Corte (Cass., 25 ottobre 2013, n. 24153), comporta il superamento di quell'orientamento (cfr. Cass., 1° luglio 2004, n. 12031) secondo cui - in considerazione della sua natura negoziale - l'impugnazione del lodo rituale era assimilabile a un giudizio di primo grado.

Deve, pertanto ritenersi che l'impugnazione del lodo sia soggetta alla disciplina e ai principi, in quanto compatibili, che regolano il giudizio di appello (Cass., 16 maggio 2000, n. 6291; Cass., 7 settembre 1993, n. 9382; nonché, sull'inapplicabilità dell'art. 183 c.p.c., Cass. 24 marzo 2003, n. 6517 e Cass., 22 maggio 2013, n. 2013).

Deve pertanto affermarsi, sulla scorta delle considerazioni che precedono, l'applicabilità dell'art. 348, primo comma, c.p.c. e non, come ritenuto dalla Corte di appello, dell'art. 171 c.p.c., con conseguente improcedibilità

dell'impugnazione proposta dalla Danimar, poi non costituitasi (Cass., 8 maggio 2012, n. 6912), e di quella incidentale tardiva, nuovamente proposta da Italia Navigando.

6 - L'accoglimento, nei termini sopra indicati, dell'impugnazione incidentale, comporta la cassazione senza rinvio della decisione impugnata.

7 - Le spese seguono la soccombenza, e si liquidano come da dispositivo.

P. Q. M.

La Corte accoglie il primo e il secondo motivo del ricorso incidentale, assorbiti il terzo e il ricorso principale. Cassa senza rinvio la sentenza impugnata e condanna la ricorrente principale al pagamento in favore di entrambe le ricorrenti in via incidentale delle spese processuali relative al presente giudizio di legittimità, liquidate in € 12.200,00 ciascuna, di cui € 200,00 per esborsi, oltre accessori di legge, e, quanto al giudizio di merito, in favore della Danimar Boat Service S.r.l., liquidate in € 9.000,00 per onorari, € 2450,00 per diritti ed € 340,00 per spese, oltre spese generali e accessori di legge.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della prima sezione civile, in data 12 novembre 2013.

Il Consigliere est.

Il Presidente

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Oggi 18 GIU. 2014

Il Funzionario Giudiziario
Anacleto CASANO



Il Funzionario Giudiziario
Anacleto CASANO