

Civile Ord. Sez. 1 Num. 6150 Anno 2023

Presidente: VALITUTTI ANTONIO

Relatore: IOFRIDA GIULIA

Data pubblicazione: 01/03/2023



sul ricorso 22779/2017 proposto da:

Anas S.p.a., elettivamente domiciliata in Roma, Via Dei Portoghesi n.12, Avvocatura Generale Dello Stato, che la rappresenta e difende;

contro

-ricorrente -

AR.GI S.c.p.a., in persona del suo Presidente e legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in Roma, Via Udine n.6, presso lo studio dell'avvocato Annoni Marco, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato Mastrantoni Davide, giusta procura a margine del ricorso;

-controricorrente -

ORD
2621
2022

!



avverso la sentenza n. 1385/2017 della CORTE D'APPELLO di ROMA, pubblicata il 02/03/2017;

udita* la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 22/06/2022 dal cons. IOFRIDA GIULIA.

FATTI DI CAUSA

La Corte d'appello di Roma, con sentenza n.1385/2017, depositata in data 2/3/2017, ha ritenuto inammissibile l'impugnazione proposta da Anas, nei confronti di AR.GI. spa, avverso lodo parziale del 23/7/2013, con il quale erano state respinte le eccezioni, di ANAS, di incompetenza degli arbitri e di inammissibilità delle domande formulata da AR.GI. con riferimento al contratto *inter partes*, stipulato nel giugno 2005, avente ad oggetto l'affidamento da Anas ad una Associazione Temporanea di Imprese, costituita tra Astaldi spa e Ingegnere Nino Ferrari srl (che aveva poi costituito l'AR.GI. spa, subentrata nella titolarità del contratto), di lavori di ammodernamento del tratto Palizzi-Caulonia, sulla SS 106 Jonica.

La Corte territoriale, in particolare, ha rilevato che, nella specie, si verteva in ipotesi di lodo parziale che, ai sensi dell'art.827, comma terzo, c.p.c., non aveva definito alcuna domanda di merito, essendo stato l'esame del merito della controversia integralmente rimandato al prosieguo dell'istruttoria: il lodo, a parte l'eccezione di competenza, aveva, invero, solo deciso «*la questione della compatibilità tra l'oggetto delle domande formulate da AR.GI e la natura del contratto che la legava ad ANAS con cui questa veniva ad assumere la qualità di general contractor*».

Avverso la suddetta pronuncia, Anas spa propone ricorso per cassazione, notificato il 28/9/2017, affidato a due motivi, nei confronti di AR.GI. spa (che resiste con controricorso notificato l'8/11/2017).

Entrambe le parti hanno depositato memorie.



RAGIONI DELLA DECISIONE

1. La ricorrente lamenta, con il primo motivo, la violazione, ex art.360 n. 3 c.p.c., degli artt. 279 e 827 c.p.c., comma 3, censurando la sentenza impugnata nella parte in cui la Corte territoriale ha stabilito che non ricorrevano i presupposti per l'immediata impugnazione del lodo arbitrale, avendo invece il lodo, esclusa l'applicabilità della legge n. 190/2012, anche statuito sulla validità e vigenza della clausola compromissoria, decidendo quindi, in via definitiva, una questione di merito; con il secondo motivo, si denuncia poi, sempre ex art.360 n. 3 c.p.c., la violazione degli artt.279 e 827, comma 3, c.p.c., in ordine all'impugnabilità immediata del lodo parziale statuente, in via definitiva (oltre che sulla competenza arbitrale) sulla natura del contratto in vigore tra ANAS e AR.GI., sugli obblighi reciproci delle parti, sulla compatibilità delle riserve formulate dall'impresa appaltatrice rispetto all'assunta qualità di contraente generale, con violazione mediata anche dell'art.176 d.lgs. 263/2006, Codice dei contratti pubblici, e dell'art.8 d.lgs. 190/2002, alla stregua del quale restano a carico del contraente generale tutti gli oneri necessari ad emendare il progetto, mentre la committenza è tenuta solo a fronteggiare gli oneri relativi a modifiche dovute a forza maggiore, sorpresa idrogeologica, sopravvenute prescrizioni di legge o di enti terzi.

2. Le censure, da trattare unitariamente in quanto connesse, sono infondate.

La ricorrente, sottolineando la diversità concettuale tra la nozione di «sentenza parziale», ex art.277, comma 2, c.p.c. (che, a differenza della sentenza non definitiva, ex art.279, comma 2, n. 4 c.p.c., decide su alcune delle domande giudiziali e non su singoli punti o questioni,

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



di rito o di merito, attinenti a specifici elementi della complessiva fattispecie oggetto di accertamento giudiziale) e quella di «lodo parziale» immediatamente impugnabile, ex art.827, comma 3, c.p.c. (che ricomprende tutte le statuizioni su questioni preliminari di merito sui quali gli arbitri si pronunciano in via definitiva).

Nella specie, il lodo parziale n. 6 del 2013 aveva statuito sull'eccezione pregiudiziale di incompetenza, sollevata da ANAS, implicante questione di merito quale l'esistenza, la validità e la portata della clausola compromissoria (precisamente, quella degli effetti della sopravvenienza della l.190/2012, cd. legge Severino, sulla perdurante validità ed efficacia della clausola compromissoria), respingendola e definitivamente accertando la competenza arbitrale; inoltre, il lodo parziale aveva definito altre questioni di merito, quali la natura del contratto in vigore tra ANAS e AR.GI., gli obblighi reciproci delle parti, la compatibilità delle riserve formulate dall'impresa appaltatrice rispetto all'assunta qualità di contraente generale, con violazione mediata anche dell'art.176 d.lgs. 263/2006, Codice dei contratti pubblici, e dell'art.8 d.lgs. 190/2002, alla stregua del quale restano a carico del contraente generale tutti gli oneri necessari ad emendare il progetto, mentre la committenza è tenuta solo a fronteggiare gli oneri relativi a modifiche dovute a forza maggiore, sorpresa idrogeologica, sopravvenute prescrizioni di legge o di enti terzi.

Ora, la norma che disciplina quali lodi parziali possano formare oggetto di un'autonoma impugnazione è l'art. 827 comma 3 c.p.c, che così recita: «*Il lodo che decide parzialmente il merito della controversia è immediatamente impugnabile, ma il lodo che risolve alcune questioni insorte senza definire il giudizio arbitrale è impugnabile solo unitamente al lodo definitivo*».

Questa Corte (Cass. n. 16963/2014) ha chiarito che la nozione di lodo parziale autonomamente impugnabile, stabilita dal citato art. 827, non



coincide esattamente con quella di sentenza non definitiva di cui all'art. 279 secondo comma c.p.c., la quale, a differenza del lodo arbitrale, può essere oggetto di impugnazione immediata (ai sensi del comma quarto della stessa norma) non solo nel caso previsto al n. 2 in cui la sentenza definisca il giudizio, decidendo questioni pregiudiziali attinenti al processo o questioni preliminari di merito, ma anche nel caso di cui n. 4), allorquando il giudice, con sentenza, risolva questioni pregiudiziali o preliminari di merito, senza, tuttavia, definire il giudizio. Con riferimento al lodo parziale, la scelta del legislatore è stata, invece, quella di limitare l'autonoma impugnazione ai soli lodi che, in concreto, hanno definito il giudizio quantomeno relativamente ad una o più domande, rispondendo alla ragionevole esigenza di evitare la proliferazione di giudizi di impugnazione che potrebbero rivelarsi del tutto inutili, dovendo la ratio della immediata impugnabilità collegarsi alla eventuale esecutività del lodo parziale e all'interesse dell'esecutato di opporvisi immediatamente.

Deve quindi darsi continuità all'orientamento inaugurato dalla citata Cass. n. 16963/2014 secondo cui il lodo parziale è immediatamente impugnabile, ai sensi dell'art. 827, terzo comma, cod. proc. civ., solo nel caso in cui, decidendo su una o più domande, abbia definito il giudizio relativamente ad esse, attesa l'esecutività che il lodo stesso può assumere in questa ipotesi, mentre l'immediata impugnabilità deve essere esclusa quando il lodo abbia deciso questioni insorte nel procedimento arbitrale, ma senza definire il giudizio (Cass. 28190/2020).

Sempre questa Corte (Cass. 8457/2014) ha chiarito, in motivazione, che il *dictum* arbitrale, pur relativo a una questione relativa alla validità della clausola compromissoria e alla competenza degli arbitri, incide parzialmente sul merito (cfr., Cass., 19 agosto 2004, n. 16205, in motivazione), laddove, avendo escluso il potere di decidere degli



arbitri in relazione a una specifica domanda, pronunci in maniera definitiva su tale domanda, di talché non può dubitarsi della sua immediata impugnabilità.

Questa Corte a Sezioni Unite (Cass., n. 23463/2016; in conformità Cass. 18507/2020) ha poi affermato che *«lodo che decide parzialmente il merito della controversia, immediatamente impugnabile a norma dell'art. 827 comma 3 c.p.c., è sia quello di condanna generica ex articolo 278 c.p.c. sia quello che decide una o alcune delle domande proposte senza definire l'intero giudizio, non essendo immediatamente impugnabili i lodi che decidono questioni pregiudiziali o preliminari»*. Le stesse Sezioni Unite hanno chiarito che *«nel giudizio arbitrale, la questione concernente l'esistenza o la validità della convenzione giustificativa della "potestas iudicandi" degli arbitri ha natura pregiudiziale di rito, in quanto funzionale all'accertamento di un "error in procedendo" che vizia una decisione giurisdizionale, quale è il lodo»*: quindi, poiché l'arbitrato svolge una funzione sostitutiva del giudizio davanti al giudice togato, laddove gli arbitri affermino la propria competenza, in forza della ritenuta validità della clausola arbitrale o perché la controversia rientri nei limiti oggettivi dell'accordo arbitrale, la questione risolta nel lodo non definitivo non attiene al merito della controversia ma riveste natura processuale, trattandosi di comprendere su quella controversia sia devoluta alla decisione di arbitri o dell'autorità giudiziale.

Dunque, al fine dell'autonoma impugnabilità del lodo parziale, l'unico parametro da osservare è la verifica che quel lodo abbia definito in tutto o in parte il giudizio, indipendentemente dalla natura di rito o di merito delle questioni trattate. Il lodo parziale è immediatamente impugnabile, ai sensi dell'art. 827, comma 3, c.p.c., solo nel caso in cui, decidendo su una o più domande, abbia definito il giudizio relativamente ad esse, attesa l'esecutività che lo stesso può assumere



in questa ipotesi, mentre l'immediata impugnabilità deve essere esclusa quando il lodo abbia deciso questioni pregiudiziali o preliminari di merito senza definire il giudizio (Cass. 28190/2020; Cass. 16963/2014). Inoltre, nel giudizio arbitrale, la questione concernente l'esistenza o la validità della convenzione giustificativa della «*potestas iudicandi*» degli arbitri ha natura pregiudiziale di rito, in quanto funzionale all'accertamento di un «*error in procedendo*» che vizia una decisione giurisdizionale, quale è il lodo (Cass.S.U. 23463/2016).

Ne consegue che la decisione degli arbitri sulla validità ed efficacia della clausola compromissoria per effetto della legge Severino (p. 10 del ricorso) è una decisione su questione pregiudiziale di rito, che non dà luogo ad impugnabilità immediata del lodo. Del pari è evidentemente una questione preliminare di merito, che non definisce alcuna domanda, quella sulla compatibilità tra l'oggetto delle domande della ARGi e la natura del contratto intercorso tra le parti.

Nella specie, quindi, la Corte territoriale si è conformata a tali principi, avendo rilevato che il Collegio arbitrale si era limitato a pronunciare solo sulle questioni pregiudiziali o preliminari, senza dunque chiudere né in tutto né in parte il giudizio dinanzi a sé, con conseguente esatta applicazione dell'articolo 827, terzo comma, c.p.c..

Si trattava dunque di lodo cd. interlocutorio, impugnabile solo unitamente al lodo definitivo, che non aveva deciso una o più domande cumulate o parte di un'unica domanda, se frazionabile, statuendo con effetti vincolanti, ma che aveva risolto alcune questioni insorte nel corso del giudizio senza definirlo, affermando e non escludendo la competenza arbitrale

3. Per tutto quanto sopra esposto, va respinto il ricorso. Le spese del presente giudizio di legittimità, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza.

PQM



La Corte respinge il ricorso; condanna la ricorrente al rimborso delle spese processuali del presente giudizio di legittimità, liquidate in complessivi € 5.000,00, 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 handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive set of letters.

Così deciso, in Roma, nella camera di consiglio del 22 giugno 2022.

Arbitrato in Italia