

Civile Ord. Sez. 1 Num. 6550 Anno 2023

Presidente: VALITUTTI ANTONIO

Relatore: IOFRIDA GIULIA

Data pubblicazione: 06/03/2023



sul ricorso 24288/2017 proposto da:

Comune Di Messina, in persona del Sindaco legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato in Roma, Via Crescenzo n. 62, presso lo studio dell'avvocato Nicolosi Flavio, rappresentato e difeso dall'avvocato Ferrara Mariangela, giusta procura in calce al ricorso;

-ricorrente -

contro

ORD
2622
2022



Doronzio Infrastrutture S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in Roma, Via Dei Pirenei n.1, presso lo studio dell'avvocato Gentile Alfonso che la rappresenta e difende, giusta procura in calce al controricorso:

- controricorrente -

nonché contro-

Società Cogip Infrastrutture Spa, Società Tecnis S.p.a.,

- intimati -

avverso la sentenza n. 4658/2017 della CORTE D'APPELLO di ROMA, pubblicata il 13/07/2017;

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.4658/2017, depositata in data 13/7/2017, ha respinto l'impugnazione del Comune di Messina, nei confronti della Doronzio Infrastrutture srl, in giudizio nel quale erano poi intervenute la Cogip Infrastrutture srl e la Tecnis spa (quali cessionarie del credito della convenuta), avverso il lodo arbitrale *inter partes* dell'11/3/2013, depositato il 29/4/2013, con il quale il Comune era stato condannato al pagamento in favore della Doronzio Infrastrutture delle somme indicate nel lodo, in relazione a contratto del 2003 avente ad oggetto l'appalto di lavori per le opere di «*tutela integrata della fascia costiera a difesa e salvaguardia della SS 114 e del prospiciente abitato del villaggio di S.Margherita Marina- Messina*».

In particolare, i giudici hanno sostenuto che l'impugnazione proposta per «*violazione delle regole di diritto attinenti al merito della controversia*» («*omessa mancata pronuncia su punto decisivo della*



controversia, la motivata assenza di responsabilità della committente nei ritardi dell'impresa») era regolata dall'art.829 c.p.c. nel testo anteriore alla riforma di cui al d.lgs. 40/2006, trattandosi di giudizio arbitrale promosso successivamente all'entrata in vigore della novella ma sulla base di convenzione arbitrale del 2003, antecedente alla Riforma, osservando che: a) il vizio di motivazione, omessa o contraddittoria, non era ravvisabile, avendo il Collegio arbitrale dato compiutamente conto del percorso logico giuridico seguito, senza incorrere in omessa pronuncia, anche correttamente inquadrando il rapporto contrattuale di appalto «nelle sue caratteristiche essenziali», nonché, in punto di individuazione del soggetto prevalentemente responsabile del rallentamento dei lavori, individuato, sulla scorta della CTU, un inadempimento iniziale dell'impresa, non sanzionato, per scelta del committente, e un inadempimento successivo del Comune committente, per scelte poco felici «circa la posizione e lunghezza del pennello provvisorio» - ovvero la realizzazione di scogliera perpendicolare alla costa -, per i ritardi nell'affrontare la definizione di tali problematiche, per gli impedimenti correlati alle variazioni chieste dall'Anas ed alle varianti introdotte, mentre altre questioni sollevate, attinenti al merito ed alla valutazione del materiale probatorio, erano inammissibili, non potendo trovare ingresso nella fase rescindente di impugnazione per nullità di lodo arbitrale (e peraltro dalla CTU - e dai successivi chiarimenti - fatta propria dal Collegio arbitrale emergeva che il consulente aveva esaminato tutta la documentazione sottoposta alla sua attenzione); b) la presunta inosservanza delle regole di diritto (con una lunga elencazione di norme che sarebbero state violate nel lodo) era poi, in parte, inammissibile, per mancata allegazione esplicita dell'erroneità del canone di diritto violato e dei punti della decisione arbitrale che avrebbero violato tali regole, emergendo, semmai, che con la censura





il Comune avesse inteso riproporre questioni di merito, contestazioni alla CTU, critiche alle valutazioni del materiale probatorio, nonché errori o omissioni dell'organo giudicante, e, in parte, infondata, quanto alle lamentate violazioni del principio di affidamento e dei principi dell'onere della prova di cui all'art.2697 c.c., non avendo il Collegio arbitrale né invertito l'onere della prova, ravvisando, sulla base della documentazione e di quanto accettato nella CTU, una specifica responsabilità del committente per ritardi nei lavori, né violato il principio di buona fede, atteso che la presa di conoscenza da parte dell'impresa appaltatrice dei luoghi non comportava il trasferimento sulla stessa dei rischi collegati all'esecuzione dell'opera ed agli inadempimenti del committente e non faceva venire meno il dovere di collaborazione della stazione appaltante.

Avverso la suddetta pronuncia, il Comune di Messina propone ricorso per cassazione, notificato il 16-19/10/2017, affidato a due motivi, nei confronti della Cogip Infrastrutture srl (che resiste con controricorso, notificato il 23/11/2017), nonché della società Doronzo Infrastrutture srl e della Tecnis spa (che non svolgono difese). Entrambe le parti hanno depositato memoria.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. La ricorrente lamenta, con il primo motivo, sia la violazione e falsa applicazione, ex art.360 n. 3 c.p.c., degli artt.829, n. 5, c.p.c., 12 delle preleggi, 1206, 1175 c.c., sia l'omesso esame di fatto decisivo e l'omessa motivazione, ex art.360 n. 5 c.p.c., censurando la decisione impugnata per non avere motivato sul vizio di nullità del lodo per omessa motivazione sulla questione dell'esistenza di un decreto di finanziamento delle opere dell'Assessorato Regionale, il quale aveva subordinato, con nota del 21/11/2002, l'esecuzione dei lavori a rispetto di specifiche prescrizioni (secondo cui le barriere soffolte dovevano essere realizzate dal mare con divieto di poste carrabili dalla



terraferma, «*intento che invece l'Impresa appaltatrice aveva perseguito fin dall'inizio dell'esecuzione dell'appalto, sino a quando non aveva ottenuto la relativa autorizzazione da parte dell'Assessorato regionale, con conseguente ritardo dei lavori ad essa soltanto imputabile*»), avendo poi l'Assessorato mutato, su richiesta irrituale dell'impresa appaltatrice, il divieto di autorizzazione (autorizzando «*l'allungamento di un pennello provvisorio*») «*per ragioni sconosciute*», e sul fatto che l'Amministrazione non avesse alcun obbligo di collaborare nella modifica del progetto originario, in presenza di specifico divieto dell'Ufficio V.I.A. recepito dall'Assessorato in sede di decreto di finanziamento e accettato dall'impresa con la partecipazione alla gara ; con il secondo motivo, si denuncia poi sia la violazione e falsa applicazione, ex art.360 n. 3 c.p.c., degli artt.829 c.p.c., 12 delle preleggi, 1375, 1206, 1175 c.c., sia, ex art. 360 n. 4 c.p.c., l'omessa mancata pronuncia su punto decisivo della controversia e la violazione della corrispondenza tra chiesto e pronunciato, di cui all'art.12 c.p.c., sempre in relazione al rigetto del vizio dedotto di omessa pronuncia su punto decisivo della controversia, l'assenza di responsabilità dell'Amministrazione committente nei ritardi dell'impresa sulla base della produzione documentale relativa all'attività amministrativa posta in essere dal Comune di Messina .

2. Le censure, da trattare insieme in quanto connesse, sono inammissibili, sotto plurime ragioni.

Anzitutto, i motivi sono inammissibili perché mescolano vizi diversi (omessa pronuncia, vizio di motivazione, violazione di legge), in relazione alla stessa questione, mirando a rimettere al giudice di legittimità il compito di isolare le singole censure teoricamente proponibili, onde ricondurle ad uno dei mezzi d'impugnazione enunciati dall'art. 360 c.p.c., per poi ricercare quale o quali



disposizioni sarebbero utilizzabili allo scopo, così attribuendo, inammissibilmente, al giudice di legittimità il compito di dare forma e contenuto giuridici alle lagnanze del ricorrente, al fine di decidere successivamente su di esse (Cass. 26874/2018; Cass. 19443/2011).

Inoltre, la valutazione dei fatti e delle prove, istituzionalmente rimessa al giudice di merito, non è censurabile in sede di controllo di legittimità (qual è quello esercitato, nella fase rescindente, dal giudice dell'impugnazione per nullità di un lodo arbitrale ex art. 829 cod. proc. civ.), salvo che tale valutazione non sia logicamente e congruamente motivata. In forza dello stesso principio, come chiarito da questa Corte, il controllo di legittimità non può riguardare il convincimento del giudice di merito sulla rilevanza probatoria degli elementi indiziari, ma solo la sua congruenza dal punto di vista della logica e del rispetto dei principi di diritto che regolano tale mezzo di prova (Cass. 12652/1997).

Va ribadito, in relazione ai limiti del controllo da parte del giudice dell'impugnazione sulla motivazione del lodo arbitrale, che il vizio di contraddittorietà della motivazione del loro arbitrale è deducibile con impugnazione per nullità solo quando si concreti in una inconciliabilità fra parti del dispositivo (art. 829, n. 4, cod. proc. civ.) ovvero in un contrasto fra parti della motivazione di gravità tale da rendere impossibile la ricostruzione della "ratio decidendi", traducendosi in sostanziale mancanza della motivazione stessa (art. 829, n. 5, cod. proc. civ.). Ed in sede di ricorso per cassazione avverso la sentenza che abbia deciso sull'impugnazione per nullità del lodo arbitrale, il giudice di legittimità non può esaminare direttamente la pronuncia arbitrale, ma solo la decisione emessa nel giudizio di impugnazione, per verificare se essa sia adeguatamente e correttamente motivata in relazione ai motivi di impugnazione del lodo, con la conseguenza che il sindacato di legittimità va condotto esclusivamente attraverso il



riscontro della conformità a legge e della congruità della motivazione della sentenza che ha deciso sull'impugnazione del lodo (Cass. 7588/1999; Cass. 15057/2000; Cass. 11950/2003; Cass. 10809/2015; Cass. 25189/2017) .

Come osservato dalle S.U. di questa Corte (Cass. S.U 22232/2016) *«la motivazione è solo apparente, e la sentenza è nulla perchè affetta da "error in procedendo", quando, benchè graficamente esistente, non renda, tuttavia, percepibile il fondamento della decisione, perchè recante argomentazioni obbiettivamente inidonee a far conoscere il ragionamento seguito dal giudice per la formazione del proprio convincimento, non potendosi lasciare all'interprete il compito di integrarla con le più varie, ipotetiche congetture»*.

In realtà, i motivi sottendono una censura di insufficienza motivazionale che non può essere più avanzata, in sede di legittimità, attesa la nuova formulazione dell'art.360 n. 5 c.p.c.. Si tratta di una motivazione che non può considerarsi meramente apparente, in quanto esplicita le ragioni della decisione.

Quanto poi dedotto dalla ricorrente non configura violazioni di diritto sostanziale presenti nella decisione impugnata, cosicchè il riferimento alle norme in tema di responsabilità contrattuale e di obblighi di correttezza e buona fede appare palesemente inconferente, giacchè quel che viene in discussione è unicamente il modo in cui l'Arbitro, cui compete farlo, ha valutato le risultanze documentali acquisite agli atti. Ne consegue che l'individuazione della responsabilità della stazione appaltante rappresentava questione attinente al merito, inammissibile in giudizio a critica limitata quale quello di impugnazione di lodo arbitrale .

Inoltre, con riguardo al vizio motivazionale dedotto, relativo all'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, decisivo



per il giudizio e che sia stato oggetto di discussione tra le parti, le Sezioni Unite di questa Corte, hanno affermato che *«l'art. 360, primo comma, n. 5, cod. proc. civ., riformulato dall'art. 54 del d.l. 22 giugno 2012, n. 83, conv. in legge 7 agosto 2012, n. 134, introduce nell'ordinamento un vizio specifico denunciabile per cassazione, relativo all'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, che abbia costituito oggetto di discussione tra le parti e abbia carattere decisivo (vale a dire che, se esaminato, avrebbe determinato un esito diverso della controversia)»,* cosicché *«il ricorrente deve indicare il «fatto storico», il cui esame sia stato omesso, il «dato», testuale o extratestuale, da cui esso risulti esistente, il «come» e il «quando» tale fatto sia stato oggetto di discussione processuale tra le parti e la sua «decisività», fermo restando 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»* (SSUU n. 8053/2014).

Nella specie, i fatti allegati nel motivo sono stati tutti esaminati dalla Corte d'appello, la quale ha rilevato che la dichiarazione di presa di conoscenza dei luoghi da parte dell'appaltatrice non comporta il trasferimento sull'impresa dei rischi collegati all'esecuzione dell'opera e il venir meno del dovere di cooperazione che grava sulla stazione appaltante e, nella specie, gli arbitri avevano con motivazione logica e coerente evidenziato come il Comune con ritardo si era attivato per la risoluzione delle problematiche insorte circa *«la lunghezza del pennello provvisorio»*, dovute a carenze progettuali, per approvare la perizia di variante contrattuale, più volte sollecitata dall'impresa appaltatrice .



Anche con riguardo al profilo dell'omessa pronuncia, si deve rilevare che la Corte si è pronunciata sulla questione relativa all'assenza di responsabilità della committente nei ritardi dell'impresa, fornendo, altresì, una motivazione adeguata, censurata in modo confuso e non dirimente.

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

PQM

rilette
La Corte ~~dichiara inammissibile~~ il ricorso; condanna il ricorrente al rimborso delle spese processuali del presente giudizio di legittimità, liquidate in complessivi € 8.000,00, 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 del 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.

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

Arbitrato Italia