



12379/14

REPUBBLICA ITALIANA

In nome del Popolo Italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dai Sigg.ri Magistrati:

| | | |
|-----------------|--------------|-------------|
| Dott. Salvatore | SALVAGO | Presidente |
| Dott. Luigi | MACIOCE rel. | Presidente |
| Dott. Stefano | BENINI | Consigliere |
| Dott. Pietro | CAMPANILE | Consigliere |
| Dott. Guido | MERCOLINO | Consigliere |

Oggetto
**Impugnazione di
 Lodo Arbitrale**

R.G.N. 18102

anno 2012

Cron. 12379
 C. I.
 Rep.

P.U. 9.04.2014

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

sul ricorso iscritto al n. 18102 del R.G. anno 2012

proposto da:

Comune di Benevento in persona del Sindaco, dom.to in Roma via Panama 74 presso l'avv. Gianni Emilio Iacobelli con l'avv. Renato Milone del Foro di Benevento che lo rappresenta e difende per procura speciale a margine *ricorrente-*

contro

PARTENOPE società consortile a r.l. domiciliata in ROMA, via Merulana 234 presso l'avv. Cristina Della Valle con gli avv.ti Roberto Prozzo e Riccardo Giannelli che la rappresentano e difendono per procura a margine del controricorso *controricorrente -*

nonché sul ricorso

proposto da:

PARTENOPE società consortile a r.l. domiciliata in ROMA, via Merulana 234 presso l'avv. Cristina Della Valle con gli avv.ti Roberto Prozzo e Riccardo Giannelli che la rappresentano e difendono per procura a margine del controricorso *ricorrente incidentale -*

contro

Comune di Benevento in persona del Sindaco *intimato -*

Avverso la sentenza n. 1470 in data 24.04.2012 della Corte di Appello di Napoli ; udita la relazione della causa svolta nella p.u. del

825
 2014



09.04.2014 dal relatore Luigi MACIOCE; uditi gli avv.ti Renato Milone e Roberto Prozzo; presente il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott.Pasquale Fimiani che ha concluso per l'accoglimento del ricorso principale e l'assorbimento dell'incidentale condizionato.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Insorte controversie con riguardo ai rapporti scaturiti dalla convenzione 27.9.2000 tra Comune di Benevento e Partenope S.C.A.R.L. per la riqualificazione edilizia del *Rione Libertà* di Benevento, la soc. Partenope con domanda 21.7.2007 attivò la procedura arbitrale prevista dalla convenzione prospettando il grave inadempimento del Comune. Il Comune di converso chiese addebitarsi alla appaltatrice ritardi e danni. Il Collegio arbitrale con lodo 2.1.2009 accolse le domande della Partenope e dichiarò la risoluzione contrattuale per inadempimento del Comune, che condannò a pagare per danni le somme di € 371.850 e di € 1.214.860.

Il Comune di Benevento impugnò la decisione di nullità prospettando la carenza di potere dell'arbitro nominato dalla Partenope e la nullità del lodo per violazione delle regole di diritto.

La Corte di Napoli, costituitasi l'impugnata soc. Partenope, con sentenza 24.4.2012 ha rigettato l'impugnazione osservando: **che** non sussisteva nullità della nomina dell'arbitro Partenope perché la sua invalida nomina, da parte del procuratore *ad litem*, era stata poi ratificata dalla società che aveva sottoscritto la memoria difensiva 11.11.2008, **che** invece erano inammissibili i due motivi di impugnazione del Comune afferenti la violazione di regole di diritto posto che era alla specie applicabile il novellato disposto dell'art. 829 c. 3 c.p.c. ostativo alla impugnazione del lodo per violazione delle norme di diritto tranne che tale impugnazione fosse stata imposta dalla legge o prevista dalle parti (l'uno e l'altro evento non ricorrendo nella specie), **che** l'applicazione del novellato disposto dell'art. 829 c. 3 era dovuta alla piena sua applicazione ex art. 27 c. 4 d.lgs. 40 del 2006 il quale rendeva applicabile la nuova limitativa previsione a tutte le domande di arbitrato proposte (come nella specie) dopo la entrata in vigore del d.lgs. 40/2006 e non già, come preteso dal Comune, alle sole convenzioni o clausole arbitrali posteriori a tale entrata in vigore.

Per la cassazione di tale sentenza, notificata il 18.5.2012, il Comune di Benevento ha proposto ricorso con tre motivi in data 12-24.7.2012 cui si è opposta la soc. Partenope con controricorso 18.10.2012 contenente



incidentale condizionato (afferente la omessa pronunzia della Corte sulla eccezione di tardività della impugnazione del Comune sulla irritualità della nomina dell'arbitro da Partenope).

Designato relatore ex art. 380 bis c.p.c., è stata depositata relazione nella quale, ritenutasi errata l'eccezione di tardività del ricorso formulata in controricorso, ed infondato il primo motivo del ricorso principale (restando automaticamente assorbita la cognizione dell'incidentale), si è invece affermato fossero fondati i motivi secondo e terzo del ricorso del Comune.

Alla vigilia della fissata adunanza camerale sono state depositate le memorie finali delle parti.

Il Collegio, con ordinanza interlocutoria **18634** del 5.08.2013 ha preso atto delle contestazioni mosse in memoria di soc. Partenope alla proposta di accoglimento del secondo e terzo motivo, con particolare riguardo al dubbio di legittimità costituzionale sollevato, ed ha pertanto rimesso la trattazione alla pubblica udienza. Partenope ha depositato nuova memoria finale ed i difensori hanno discusso oralmente.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Pronunziando sui ricorsi riuniti, ritiene il Collegio che, ammissibile l'esame del ricorso principale, infondato il suo primo motivo (in tal guisa rimanendo assorbite le questioni poste nell'incidentale condizionato), siano invece meritevoli di condivisione le censure poste nei motivi secondo e terzo del ricorso del Comune di Benevento

La Amministrazione Comunale ha tempestivamente richiesto la notifica dell'impugnazione della sentenza, notificata il 18.5.2012, il 12.7.2012 curandone l'esecuzione presso il domicilio eletto dalla controparte; constatata la variazione dello studio del domiciliatario l'Ente ha prontamente curato (il giorno 23) ed eseguito la rinnovazione, in data 24.7.2012. E pertanto, in netto dissenso dal rilievo di Partenope (reiterato in memoria), il Collegio ritiene di dare seguito al pronunziato delle S.U. **17352** del **2009** (la cui massima appresso si trascrive) e della giurisprudenza delle Sezioni che al principio si è attenuta (Cass. **6846/2010 - 26518/2011 - 18074/2012**).

In tema di notificazioni degli atti processuali, qualora la notificazione dell'atto, da effettuarsi entro un termine perentorio, non si concluda positivamente per circostanze non imputabili al richiedente, questi ha la facoltà e l'onere - anche alla luce del principio della ragionevole durata del processo, atteso che la richiesta di un provvedimento giudiziale comporterebbe un allungamento dei tempi del giudizio - di richiedere all'ufficiale giudiziario la ripresa del procedimento notificatorio, e, ai fini del ri-



spetto del termine, la conseguente notificazione avrà effetto dalla data iniziale di attivazione del procedimento, sempreché la ripresa del medesimo sia intervenuta entro un termine ragionevolmente contenuto, tenuti presenti i tempi necessari secondo la comune diligenza per conoscere l'esito negativo della notificazione e per assumere le informazioni ulteriori conseguentemente necessarie.

Orbene, appare evidente la non esigibilità di un previo controllo presso il locale Ordine Forense della domiciliazione del destinatario alla data del 12.07.2012 quando quello stesso difensore aveva richiesto la notifica al Comune della sentenza il 12.05.2012 senza dichiarare di aver trasferito il proprio studio dal luogo rilevante nel giudizio di impugnazione (e riportato nell'intestazione della sentenza). Ed appare evidente che la "ripresa" del procedimento notificatorio tempestivamente avviato è stata immediata posto che alla relazione negativa di notifica del 12.7.2012 seguì la notificazione ad esito positivo richiesta il 23 ed eseguita il 24.7.2012.

Si esaminano dunque le censure del ricorso principale.

Il primo motivo- con il quale il Comune ha contestato la valutazione di validità della ratifica della designazione del proprio arbitro fatta da procuratore *ad litem* della soc. Partemope - non ha fondamento, posto che la ratifica della designazione fatta dal procuratore sfornito di poteri è avvenuta tempestivamente senza che la tardività della produzione documentale effettuata innanzi agli arbitri, in violazione del termine specificamente concesso per tali integrazioni, potesse contaminare la efficacia sostanziale e negoziale della ratifica. Il rigetto della questione posta assorbe, conseguentemente, l'impugnazione incidentale condizionata della soc. Partenope, diretta a denunciare la inesistenza di tempestiva eccezione del Comune innanzi al Collegio, che avrebbe impedito alla Corte dell'impugnazione di pronunciare in suo difetto.

Il secondo ed il terzo motivo sono fondati perché denunciano esattamente l'errore di diritto commesso dalla Corte di Napoli nel ritenere *ratione temporis* applicabile l'art. 829 c. 2 c.p.c. nuovo testo ad una fattispecie nella quale rilevante era la data della convenzione (che, sola, poteva contenere previsioni di impugnazione per violazione di regole di diritto) e non certo quella della impugnazione di nullità (che sul punto era un dato inconferente quanto a effetto devolutivo della impugnazione): ed al proposito il Collegio intende dare seguito alla pronunzia di questa Corte n. **6148** del **2012**, la quale, muovendo da una ricostruzione teleologico-sistematica della norma processuale posta dall'art. 27 c. 4 del d.lgs. 40 del 2006, ma con precipua attenzione all'insuperabile



dato valoriale costituito dalla precedentemente espressa "volontà delle parti", ha offerto una soluzione rispettosa della esigenza di attendibilità delle norme (come peraltro sollecitato da autorevole Dottrina) e pertanto ha fornito una lettura *secundum constitutionem* della norma transitoria stessa.

La sentenza di questa Corte ha invero rammentato che le modifiche apportate all'art. 829 c.p.c. 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, ribaltando la pregressa riserva negoziale di esclusione della impugnabilità per ragioni di diritto con la nuova previsione della riserva negoziale di introduzione di tali ragioni impugnatorie, altrimenti escluse. Fermo è quindi il richiamo contenuto in detta sentenza all'esigenza per la quale laddove le convenzioni siano state concluse prima della entrata in vigore esse non possono che continuare 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. E pertanto, in difetto di una disposizione che sancisca la nullità di quelle convenzioni (per sopravvenute esigenze di natura imperativa) 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'esplicita previsione della norma transitoria, a pena di veder private le parti contraenti di un contratto - realizzante un dato assetto di interessi in ordine alla devoluzione per arbitri delle controversie che ne siano derivate - di una facoltà di contestazione sulla quale l'una o l'altra aveva fatto indiscutibile affidamento. Né, si badi, appare plausibile la proposta interpretativa fatta dalla difesa di Partenope in memoria finale, diretta ad elidere la evidente incostituzionalità della interpretazione data dalla Corte territoriale della norma transitoria: se è infatti priva di alcun rilievo ermeneutico la notazione per la quale le parti avrebbero potuto "rinegoziare" la clausola, è del tutto implausibile la ipotesi per la quale il contraente avrebbe potuto (...senza contestazioni di controparte) *declinare* la competenza arbitrale proprio in ragione della sopravvenuta modificazione del regime impugnatorio, declinatoria priva di alcuna base normativa (e la cui invocazione, semmai, rafforza proprio la scelta ermeneutica di dare della norma *de qua* una lettura conforme a ragionevolezza)

Va quindi escluso che la regola della impugnabilità nel merito del lodo per violazione delle regole di diritto solo se espressamente pattuita dalle parti o dalla legge, come prevista dal riformato art. 829, c. 3



c.p.c., sia immediatamente applicabile a tutti gli arbitrati introdotti in data successiva alla data di entrata in vigore del d.lgs. n. 40 del 2006, ancorché nascenti da clausole arbitrali anteriormente stipulate, dovendo, pertanto, le relative condizioni di efficacia restare disciplinate, ai sensi dell'art. 11 delle preleggi, dalla legge in vigore al momento di adozione dell'atto negoziale cui accedono, pena la incostituzionalità della diversa previsione per violazione degli artt. 3 e 24 Cost.

E' ben vero che è andata in diverso, ma non consapevole, avviso l'ord. di Cass. **21205** del **2013**, per la quale l'art. 829 c.p.c., nel suo nuovo testo, si applica a norma dell'art. 27, c. 4 d.lgs. del 2 febbraio 2006, n. 40, ai procedimenti arbitrali nei quali la domanda di arbitrato è stata proposta successivamente alla data di entrata in vigore del predetto decreto, pur se riferita a clausola compromissoria stipulata in epoca anteriore. Ma è anche vero che il Collegio intende dare seguito alla prima decisione di questa Corte pubblicata nell'anno 2012, condividendo i rilievi riservati proprio alla inaccettabilità di una applicazione retroattiva di un regime di estesa generale inimpugnabilità per ragioni di diritto a momenti negoziali anteriori alla sua entrata in vigore (e nei quali il silenzio serbato era diretto a consentire quella impugnazione).

Cassata la sentenza in accoglimento dei due motivi del ricorso principale ed assorbito l'incidentale condizionato, si rinvia alla Corte di Napoli per l'esame delle ragioni di impugnazione che, alla stregua dell'emesso principio di diritto, non trovava ostacolo nella norma sopravvenuta. Competerà alla Corte di rinvio anche regolare le spese del concluso giudizio di legittimità.

P.Q.M.

Rigetta il primo motivo del ricorso principale e ne accoglie secondo e terzo motivo; dichiara assorbita l'impugnazione incidentale; cassa la sentenza e rinvia – anche per le spese – alla Corte di Appello di Napoli in diversa composizione.

Così deciso nella c.d.c. del 9 Aprile 2014.

L'Estensore.

Il Presidente

Depositato in Cancelleria

3 GIU 2014

IL CANCELLIERE
Alfonso M...