

La Nuova **Procedura Civile**

Direttore Scientifico: Luigi Viola

Rivista scientifica di Diritto Processuale Civile

ISSN 2281-8693

Pubblicazione del 1.3.2016

La Nuova Procedura Civile, 1, 2016

ADMAIORA

Editrice

Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLOTI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) - Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Arbitrato: il principio del contraddittorio può essere derogato?

In mancanza di determinazione delle regole processuali da adottare, gli arbitri sono liberi di decidere la struttura e l'articolazione del giudizio, con l'unico limite di garantirne la funzionalità e assicurare il rispetto del principio del contraddittorio che, per quanto si riferisca essenzialmente al momento della chiusura della trattazione del giudizio, può essere derogato ove in tal senso sia concorde la volontà successiva delle parti.

Massime rilevanti

Non può ritenersi violato il principio del contraddittorio allorchè, in assenza di regole previamente concordate tra le parti compromittenti, gli arbitri, i quali hanno la facoltà di regolare il procedimento nel modo ritenuto più opportuno, non concedano - ad esempio - eventuali repliche, dopo aver consentito alle parti il dialettico svolgimento delle rispettive deduzioni e controdeduzioni (anche dopo la chiusura dell'istruttoria), non vigendo per il giudizio arbitrale le preclusioni previste dal codice di rito (nella specie, gli arbitri, dopo aver invitato entrambe le parti a dedurre successivamente al deposito delle note conclusionali, non avevano concesso al ricorrente un ulteriore termine per la replica). (Sez. 1, Sentenza n. 1608 del 2000).

L'accordo delle parti sulle norme da osservare nel procedimento arbitrale, che deve essere concluso prima dell'inizio dello stesso, può intervenire anche dopo tale inizio, purchè ricorra, in tal caso, anche l'assenso degli arbitri; invero, la norma (che pone il limite temporale nel loro interesse, affinché possano conoscere, prima di accettare l'incarico, le regole procedurali che saranno chiamati ad applicare) ha carattere dispositivo e derogabile con il consenso degli interessati (Sez. 1, Sentenza n. 9761 del 2011).

Nel giudizio arbitrale, l'omessa fissazione della udienza di discussione e di precisazione delle conclusioni non è causa di nullità del lodo di per se stessa, ma solo se tale omissione abbia effettivamente inciso, limitandolo, sul diritto di difesa delle parti, o anche di una sola di esse. La relativa valutazione va effettuata riportandosi alla situazione processuale antecedente alla pronuncia. (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 1988 del 2005)

Cassazione civile, sezione prima, sentenza del 16.119.2015, n. 23402

...omissis...

1. Con il primo motivo di ricorso (violazione e falsa applicazione dell'art. 816 c.p.c., e art. 829 c.p.c., comma 1, n. 9, nella parte in cui impongono all'arbitro di garantire il rispetto del principio del contraddittorio, in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3) la ricorrente denuncia il fatto che la Corte territoriale avrebbe deciso la questione di diritto in modo difforme dalla giurisprudenza della SC, come espressa, ad es., nella sentenza n. 20828 del 2004, riguardante un caso analogo di "mancata concessione di un termine, dopo l'istruttoria, per formulare le conclusioni o per la discussione".

2. Con il secondo (violazione e falsa applicazione dell'art. 829 c.p.c., comma 1, n. 4, nella parte in cui non ha ravvisato "disposizione contraddittorie" nel lodo impugnato, in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3) la ricorrente lamenta la contraddittorietà esistente nella motivazione del lodo, tra l'entità dei lavori effettuati dalla Cooperativa, come stimati dall'arbitro (65% del valore complessivo dell'opera, pari a Euro 700.000,00), e quanto poi riconosciuto come valore delle opere realizzate (pari ad Euro 308.900,00 che non corrisponderebbero al 65% sopra menzionato).

3. I resistenti hanno eccepito l'inammissibilità dei due mezzi.

4. Il primo mezzo è inammissibile.

4.1. Infatti, il motivo non coglie affatto la ratio decidendi contenuta nella sentenza della Corte territoriale, che ha respinto la doglianza con riferimento al fatto che le parti avevano concordato con l'arbitro l'andamento della procedura, che:

a) si era snodata per più udienze istruttorie;

b) aveva visto le parti depositare anche le memorie, senza che le stesse avessero formulato una richiesta di discussione o di fissazione di un termine per il deposito delle conclusioni, accettando che il procedimento "passasse in decisione" nell'udienza in cui era stato fissato (e venne effettivamente svolto) il sopralluogo, alla presenza dei difensori tecnici di ciascuna parte.

4.2. Il mezzo di cassazione, invece, si limita a segnalare - in astratto - il contrasto tra tale decisione ed il principio di diritto posto dalla richiamata sentenza di questa Corte, senza avvedersi che la peculiarità del caso in esame avrebbe richiesto di affrontare ben altro problema e cioè quello del rispetto in concreto del principio del contraddittorio, nell'ambito dell'attività negoziata e

concordata tra le parti contendenti e in relazione all'accordo tra di loro raggiunto.

4.3. Infatti, questa Corte (Sez. 1, Sentenza n. 1608 del 2000) ha già chiarito, con principio condiviso dal Collegio e a cui in questa sede viene data continuità, che non può ritenersi violato il principio del contraddittorio allorchè, in assenza di regole previamente concordate tra le parti compromittenti, gli arbitri, i quali hanno la facoltà di regolare il procedimento nel modo ritenuto più opportuno, non concedano - ad esempio - eventuali repliche, dopo aver consentito alle parti il dialettico svolgimento delle rispettive deduzioni e controdeduzioni (anche dopo la chiusura dell'istruttoria), non vigendo per il giudizio arbitrale le preclusioni previste dal codice di rito (nella specie, gli arbitri, dopo aver invitato entrambe le parti a dedurre successivamente al deposito delle note conclusionali, non avevano concesso al ricorrente un ulteriore termine per la replica).

4.4. Del resto, ai sensi dell'art. 829 c.p.c., comma 2, "la parte che (abbia) dato causa a un motivo di nullità, o vi (abbia) rinunciato, o che non (abbia) eccepito nella prima istanza o difesa successiva la violazione di una regola che disciplina lo svolgimento del procedimento arbitrale, non può per questo motivo impugnare il lodo".

4.4.1. E, a tale proposito, questa Corte (Sez. 1, Sentenza n. 9761 del 2011) ha già chiarito che, l'accordo delle parti sulle norme da osservare nel procedimento arbitrale, che deve essere concluso prima dell'inizio dello stesso, può intervenire anche dopo tale inizio, purchè ricorra, in tal caso, anche l'assenso degli arbitri; invero, la norma (che pone il limite temporale nel loro interesse, affinchè possano conoscere, prima di accettare l'incarico, le regole procedurali che saranno chiamati ad applicare) ha carattere dispositivo e derogabile con il consenso degli interessati.

4.5. Con particolare riferimento, poi, alla doglianza di cui al mezzo di cassazione, va ribadito quanto a suo tempo enunciato da Cass. Sez. 1, Sentenza n. 1988 del 2005, secondo cui, nel giudizio arbitrale, l'omessa fissazione della udienza di discussione e di precisazione delle conclusioni non è causa di nullità del lodo di per se stessa, ma solo se tale omissione abbia effettivamente inciso, limitandolo, sul diritto di difesa delle parti, o anche di una sola di esse. La relativa valutazione va effettuata riportandosi alla situazione processuale antecedente alla pronuncia.

4.6. In sostanza, in tema di contraddittorio nell'ambito del giudizio arbitrale, va affermato il principio secondo cui:

in mancanza di determinazione delle regole processuali da adottare, gli arbitri sono liberi di decidere la struttura e l'articolazione del giudizio, con l'unico limite di garantirne la funzionalità e assicurare il rispetto del principio del contraddittorio che, per quanto si riferisca essenzialmente al momento della chiusura della trattazione del giudizio, può essere derogato ove in tal senso sia concorde la volontà successiva delle parti.

5. Il secondo mezzo di cassazione è infondato.

5.1. Con esso si lamenta la contraddittorietà esistente nella motivazione del lodo, tra l'entità dei lavori effettuati dalla Cooperativaxxxxxxx pari a Euro 700.000,00), e quanto poi riconosciuto come valore delle opere realizzate (pari ad Euro 308.900,00 che non corrisponderebbero al 65% sopra menzionato, ma al 45% del totale).

6. Interpretando correttamente la motivazione della sentenza, tuttavia, si ha modo di verificare che il ragionamento giudiziale si è incentrato non tanto su quel valore percentuale (espresso erroneamente) ma sul fatto che le opere realizzate fossero pari ad Euro 308.900,00 e che i committenti avessero corrisposto la somma di Euro 259.000,00, con un danno patito da questi ultimi, per il mancato realizzo del surplus, pari a Euro 65.000,00.

6.1. In tale ambito motivazionale, come si vede, l'erronea indicazione della percentuale dei lavori è del tutto irrilevante, essendo necessari, nell'economia della decisione, quei dati fattuali che sono, invece, incontestati e ben presenti nel corpo del ragionamento e che, pertanto, consentono di pervenire alla conclusione cui gli arbitri sono giunti.

7. Il ricorso, complessivamente infondato, deve essere respinto, con la condanna della ricorrente al pagamento delle spese processuali, liquidate - in favore dei controricorrenti, in solido - come da dispositivo.

p.q.m.

Respinge il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese processuali, in favore dei controricorrenti, in solido, che si liquidano in complessivi Euro 4.200,00, di cui Euro 200,00, per esborsi, oltre spese generali forfettarie ed accessori di legge.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio della Sezione Prima Civile della Corte di Cassazione, il 20 ottobre 2015.