

Vizio di omessa pronuncia ed assorbimento: confine sottilissimo

La figura dell'assorbimento esclude il vizio di omessa pronuncia, in quanto il vizio di omessa pronuncia è configurabile solo con riguardo alla mancanza di una decisione da parte del giudice in ordine ad una domanda che richieda una pronuncia di accoglimento o di rigetto e va escluso ove ricorrano gli estremi di una reiezione implicita o di un suo assorbimento in altre statuizioni.

Cassazione civile, sezione prima ordinanza del 3.4.2020, n. 7681

...omissis...

1. La ricorrente, premettendo di essere legittimata all'impugnazione, malgrado l'intervenuto fallimento, stante l'inerzia degli organi del fallimento, lamenta: 1) con il primo motivo, la violazione e falsa applicazione, ex art. 360 c.p.c., n. 3 c.p.c., degli artt. 1965 e 1976 c.c. e art. 829 c.p.c., n. 4, in relazione al mancato accoglimento del motivo di impugnazione concernente l'improcedibilità dell'arbitrato per intervenuta cessazione della materia del contendere, a fronte di una intervenuta transazione tra le parti, in conseguenza dell'accettazione da parte di SNAI della proposta di accordo trasmessa dalla T. il 4/10/2006; 2) con il secondo motivo, la nullità del lodo per omessa pronuncia, ex art. 360 c.p.c., n. 4, in violazione degli artt. 99 e 112 c.p.c., in ordine alla qualificazione giuridica del contratto inter partes, avendo la T., con l'impugnazione del lodo, contestato altresì la qualificazione del negozio giuridico operata dal Collegio arbitrale, in termini di contratto di somministrazione, anziché di appalto di servizi; 3) con il terzo motivo, l'omesso esame, ex art. 360 c.p.c., n. 5, di fatto decisivo, sempre rappresentato dalla qualificazione giuridica del contratto inter partes in termini di appalto di servizi, anziché di somministrazione, come ritenuto dal Collegio arbitrale.

2. Preliminarmente, va ribadito il principio secondo cui, al fine di verificare se la sentenza della Corte di appello sia affetta da violazioni di legge ex art. 360 c.p.c., n. 3 (entro i cui confini è circoscritta la nullità del lodo arbitrale per inosservanza delle regole in iudicando) ed adeguatamente motivata in relazione ai motivi di impugnazione del lodo, questa Corte non può apprezzare

direttamente il lodo arbitrale, ma solo la decisione emessa dalla Corte di appello. Infatti, il sindacato di legittimità va condotto esclusivamente attraverso il riscontro della conformità a legge e della logicità della motivazione della sentenza che ha deciso sull'impugnazione del lodo, non potendo riguardare il convincimento espresso dalla Corte del merito sulla correttezza e congruità della ricostruzione dei fatti e della valutazione degli elementi istruttori operata dagli arbitri (Cass. n. 15086/2012; n. 2201, n. 6028 e n. 6986 del 2007, quest'ultima nel senso che la Cassazione non può sindacare la soluzione delle questioni di merito da parte del giudice della impugnazione del lodo; Cass. 19324/2014).

Ulteriore principio da ribadire è quello secondo cui la denuncia di nullità del lodo arbitrale, in quanto ancorata agli elementi accertati dagli arbitri, postula l'allegazione esplicita dell'erroneità del canone di diritto applicato rispetto a detti elementi e non è, pertanto, proponibile in collegamento con la mera deduzione di lacune d'indagine e di motivazione, che potrebbero evidenziare l'inosservanza di legge solo all'esito del riscontro dell'omesso o inadeguato esame di circostanze di carattere decisivo (v. Cass. 28997/2018; Cass. 19324/2014; Cass. n. 7259/2004, n. 5633/1999).

Inoltre, come più volte affermato sempre da questa Corte, "il giudizio di impugnazione arbitrale si compone di due fasi, la prima rescindente, finalizzata all'accertamento di eventuali nullità del lodo e che si conclude con l'annullamento del medesimo, la seconda rescissoria, che fa seguito all'annullamento e nel corso della quale il giudice ordinario procede alla ricostruzione del fatto sulla base delle prove dedotte; nella prima fase non è consentito alla Corte d'Appello procedere ad accertamenti di fatto, dovendo limitarsi all'accertamento delle eventuali nullità in cui siano incorsi gli arbitri, pronunciabili soltanto per determinati errori "in procedendo", nonchè per inosservanza delle regole di diritto nei limiti previsti dal medesimo art. 829 c.p.c.; solo in sede rescissoria al giudice dell'impugnazione è attribuita la facoltà di riesame del merito delle domande, comunque nei limiti del "petitum" e delle "causa petendi" dedotte dinanzi agli arbitri, con la conseguenza che non sono consentite nè domande nuove rispetto a quelle proposte agli arbitri, nè censure diverse da quelle tipiche individuate dall'art. 829 c.p.c." (Cass. n. 20880 del 08/10/2010; conf. Cass. n. 12199 del 17/07/2012, Cass. n. 9387 del 16/04/2018).

3. Tanto premesso, la prima censura è inammissibile.

La Corte d'appello ha rilevato che, da un lato, l'eccezione di improcedibilità dell'arbitrato per intervenuta transazione avrebbe dovuto costituire oggetto di una difesa nel merito, nel procedimento arbitrale, non essendo idonea ad impedire una decisione nel merito della vertenza, laddove la T. aveva, invece, scelto di rimanere inerte (pur non essendo configurabile l'istituto della contumacia nel procedimento arbitrale, Cass. 8697/1998; Cass. 787/1999; Cass. 5835/2018) e che, dall'altro lato, tra i difensori delle due parti erano intercorse soltanto delle trattative per il bonario componimento della vertenza (che prevedevano l'immediata riattivazione dei servizi, di cui al contratto oggetto del recesso della T., ed il pagamento di una somma a titolo di danno

durante il periodo di distacco), rimaste senza esito (non avendo la T. adempiuto), cosicché la SNAI aveva deciso di riassumere la procedura arbitrale, sospesa in ragione, appunto, della pendenza delle trattative.

Ora, l'art. 829 c.p.c. al n. 4 prevede che l'impugnazione per nullità del lodo arbitrale è ammessa " se il lodo ha pronunciato fuori dei limiti della convenzione d'arbitrato, ferma la disposizione dell'art. 817, comma 4, o ha deciso il merito della controversia in ogni altro caso in cui il merito non poteva essere deciso". La disposizione prevede poi che "la parte che ha dato causa a un motivo di nullità, o vi ha rinunciato, o che non ha 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".

Ora, la ricorrente non censura efficacemente la prima ratio decidendi della decisione impugnata, inerente l'inammissibilità dell'eccezione in quanto non sollevata nella prima difesa successiva alla violazione nell'ambito del procedimento arbitrale, limitandosi a denunciare che il Collegio arbitrale, a conoscenza dell'esito delle trattative, avrebbe dovuto dichiarare la conseguente improcedibilità.

4. Le successive due censure sono inammissibili.

La Corte d'appello, premesso che si verteva in ipotesi di arbitrato rituale, impugnabile nei limiti dell'art. 829 c.p.c., ha respinto tutti i motivi di nullità del lodo arbitrale sollevati (attinenti alla composizione del collegio arbitrale, alla violazione della clausola compromissoria, in quanto riferentesi esclusivamente alle controversie "in ordine all'interpretazione ed all'esecuzione dei rapporti contrattuali" e non comprensiva della risoluzione del contratto, alla violazione del principio del contraddittorio ed alla improcedibilità della procedura arbitrale per intervenuta cessazione della materia del contendere).

La Corte d'appello ha implicitamente rigettato, ritenendole inammissibili, le censure sollevate nel merito della decisione arbitrale.

Ora, non ricorre il vizio di omessa pronuncia, in quanto la ricorrente prescinde dall'orientamento di questa S.C. secondo cui la figura dell'assorbimento esclude il vizio di omessa pronuncia, in quanto il vizio di omessa pronuncia è configurabile solo con riguardo alla mancanza di una decisione da parte del giudice in ordine ad una domanda che richieda una pronuncia di accoglimento o di rigetto (l'omessa pronuncia continua a sostanzarsi nella totale carenza di considerazione della domanda e dell'eccezione sottoposta all'esame del giudicante, il quale manchi completamente perfino di adottare un qualsiasi provvedimento, quand'anche solo implicito, di accoglimento o di rigetto, invece indispensabile alla soluzione del caso concreto, Cass. n. 21257 del 2014) e va escluso ove ricorrano gli estremi di una reiezione implicita o di un suo assorbimento in altre statuizioni.

Non ricorre neppure il vizio di omesso esame di fatto, ex art. 360 c.p.c., n. 5, in quanto nella specie viene dedotta una mancata corretta qualificazione

giuridica del contratto oggetto del lodo.

Sotto altro profilo, le censure risultano sempre inammissibili.

Invero, occorrendo distinguere tra giudizio rescindente e rescissorio, va rilevato che la T. non aveva preso parte al giudizio arbitrale, ragione questa per cui, non avendo in quella sede dedotto alcunchè in ordine alla violazione delle regole interpretative del contratto, tale assenza di contestazione sul punto limitava anche l'ambito del giudizio rescindente, nel senso di non potervi includere la prospettata, ex novo, violazione.

La prospettazione della ricorrente risulta, nella sostanza, priva di decisività alla luce dei principi che regolano il giudizio arbitrale, sostanzialmente ignorati o pretermessi dalla stessa ricorrente laddove, erroneamente, invoca la diretta applicabilità di principi generali del giudizio ordinario all'impugnazione del lodo.

Il giudizio di impugnazione arbitrale si compone di due fasi, la prima rescindente, finalizzata all'accertamento di eventuali nullità del lodo e che si conclude con l'annullamento del medesimo, la seconda rescissoria, che fa seguito all'annullamento e nel corso della quale il giudice ordinario procede alla ricostruzione del fatto sulla base delle prove dedotte; nella prima fase non è consentito alla Corte d'Appello procedere ad accertamenti di fatto, dovendo limitarsi all'accertamento delle eventuali nullità in cui siano incorsi gli arbitri, pronunciabili soltanto per determinati errori "in procedendo", nonchè per inosservanza delle regole di diritto nei limiti previsti dal medesimo art. 829 c.p.c.; solo in sede rescissoria al giudice dell'impugnazione è attribuita la facoltà di riesame del merito delle domande, comunque sempre nei limiti del "petitum" e delle "causae petendi" dedotte dinanzi agli arbitri, con la conseguenza che non sono consentite nè domande nuove rispetto a quelle proposte agli arbitri, nè censure diverse da quelle tipiche individuate dall'art. 829 c.p.c. (Cass.12430/2000; Cass. 20880/2010; Cass. 12199/2012).

Questa Corte (Cass. 23675/2013) ha poi affermato che "nel giudizio, a critica vincolata e proponibile entro i limiti stabiliti dall'art. 829 c.p.c., di impugnazione per nullità del lodo arbitrale, vige la regola della specificità della formulazione dei motivi, attesa la sua natura rescindente e la necessità di consentire al giudice, ed alla controparte, di verificare se le contestazioni proposte corrispondano esattamente a quelle formulabili alla stregua della suddetta norma, mentre, in sede di ricorso per cassazione avverso la sentenza conclusiva di quel giudizio, il sindacato di legittimità, diretto a controllarne l'adeguata e corretta sua giustificazione in relazione ai motivi di impugnazione del lodo, va condotto soltanto attraverso il riscontro della conformità a legge e della congruità della motivazione stessa", cosicchè "le censure proposte in cassazione non possono esaurirsi nel richiamo a principi di diritto, con invito a controllarne l'osservanza da parte degli arbitri e della corte territoriale, ma esigono un pertinente riferimento ai fatti ritenuti dagli arbitri, per rendere autosufficiente ed intellegibile la tesi per cui le conseguenze tratte da quei fatti violerebbero i principi medesimi, nonchè l'esposizione di argomentazioni chiare ed esaurienti, illustrative delle dedotte inosservanze di norme o principi di diritto, che precisino come abbia avuto luogo la violazione ascritta alla

pronuncia di merito".

Invero, l'impugnazione del lodo è un giudizio a critica vincolata proponibile entro i limiti stabiliti dall'art. 829 c.p.c. (Cass. n. 23675 del 18/10/2013) ed il quadro normativo di riferimento è circoscritto dagli artt. 827 c.p.c. e ss., di guisa che l'impugnazione del lodo resta soggetta anche alla disciplina e ai principi che regolano il giudizio di appello se ed in quanto compatibili (Cass. n. 13898 del 18/06/2014; Cass. n. 26008 del 17/10/2018).

Ora, la ricorrente deduce soltanto, rispetto alla decisione della Corte d'appello, una violazione processuale per omessa pronuncia o un vizio di omesso esame di fatto decisivo nella motivazione, ma non indica espressamente gli errori in procedendo addebitati al lodo, così da non consentire a questa Corte di verificare se tali contestazioni corrispondessero effettivamente ai casi di impugnabilità stabiliti dall'art. 829 c.p.c..

3. Per tutto quanto sopra esposto, va dichiarato inammissibile il ricorso.

Le spese, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte dichiara inammissibile il ricorso; condanna la ricorrente al rimborso delle spese processuali del presente giudizio di legittimità, liquidate in complessivi Euro 5.000,00, a titolo di compensi, oltre Euro 200,00 per esborsi, nonchè al rimborso forfetario delle spese generali, nella misura del 15%, ed agli accessori di legge.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, dà atto della ricorrenza dei presupposti processuali per il versamento da parte della ricorrente principale dell'importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per il ricorso, ove dovuto, a norma dello stesso art. 13, comma 1 bis.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio, il 18 febbraio 2020.

Depositato in Cancelleria il 3 aprile 2020