



Comitato scientifico:

Simone **ALECCI** (Magistrato) - Elisabetta **BERTACCHINI** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro **BOVE** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe **BUFFONE** (Magistrato addetto alla direzione generale della giustizia civile presso il Ministero della Giustizia) - Tiziana **CARADONIO** (Magistrato) - Costanzo Mario **CEA** (Magistrato, già 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 **CHIARAVALLOTTI** (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.) - Mirella **DELIA** (Magistrato) - Lorenzo **DELLI PRISCOLI** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Paolo **DI MARZIO** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Francesco **ELEFANTE** (Magistrato T.A.R.) - Annamaria **FASANO** (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo **FERRI** (Magistrato, già Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco **FIMMANO'** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio **FORGILLO** (Presidente di Tribunale) - Andrea **GIORDANO** (Magistrato della Corte dei Conti) - Mariacarla **GIORGETTI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi **IANNI** (Magistrato) - Francesco **LUPIA** (Magistrato) - Giuseppe **MARSEGLIA** (Magistrato) - Roberto **MARTINO** (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca **PROIETTI** (Magistrato) - Serafino **RUSCICA** (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero **SANDULLI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano **SCHIRO'** (Presidente del Tribunale Superiore delle Acque pubbliche) - Bruno **SPAGNA MUSSO** (già Consigliere di Cassazione ed assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo **SPAZIANI** (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella **STILO** (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio **URICCHIO** (Professore ordinario di diritto tributario, già Magnifico Rettore, Presidente Anvur) - Antonio **VALITUTTI** (Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio **ZACCARIA** (Professore ordinario di diritto privato, già componente laico C.S.M.).

Eccezione di incompetenza degli arbitri, tempestività

Va enunciato il seguente principio di diritto: in tema di [arbitrato](#) rituale, affinché l'eccezione di incompetenza degli arbitri (per inesistenza, invalidità o inefficacia della convenzione d'arbitrato) possa ritenersi tempestivamente sollevata nella prima difesa utile successiva all'accettazione dell'incarico da parte degli arbitri, come richiesto dall'art. 817 c.p.c., comma 2, non è sufficiente invocare una qualunque ragione invalidità della convenzione arbitrale, ossia svolta indipendentemente dal profilo giuridico in base al quale la contestazione viene formulata, atteso che è proprio l'illustrazione delle ragioni poste a fondamento della dedotta invalidità a qualificare la questione fatta valere e a distinguerla da altre possibili che possono risultare non fondate o inammissibili.

Cassazione civile, sezione prima, ordinanza del 15.2.2021, n. 3840

...omissis...

Fatti di causa

La Corte d'Appello di Catania, con sentenza del 9.10.2014, in accoglimento dell'impugnazione proposta dalla Provincia Regionale di Siracusa avverso il lodo arbitrale del 13.12.2012 con cui l'ente locale era stato condannato al pagamento della somma di Euro 238.496,86 a favore di *omissis*, a titolo di corrispettivo di un progetto preliminare che questi ultimi avevano redatto per la costruzione dell'*omissis*, ha dichiarato la nullità del lodo arbitrale in oggetto.

La Corte d'Appello, previo rigetto dell'eccezione sollevata dagli appellati, odierni ricorrenti, in ordine alla tardività, ex art. 817 c.p.c., comma 2, dell'eccezione fatta valere nel giudizio arbitrale dalla Provincia Regionale di Siracusa di difetto della potestas iudicandi degli arbitri per effetto della invalidità della convenzione arbitrale, ha ritenuto che il disciplinare da cui ha avuto origine la pretesa dei professionisti era stato sottoscritto da un soggetto, il dirigente *omissis*, non legittimato a rappresentare l'ente (potendo quest'ultimo essere rappresentato solo dal suo presidente), con conseguente nullità dell'atto e della clausola compromissoria in essa contenuta.

Avverso la predetta sentenza hanno proposto ricorso per cassazione *omissis* affidandolo a quattro motivi.

La Provincia Regionale di Siracusa si è costituita in giudizio con controricorso e proponendo altresì ricorso incidentale condizionato, con il quale ha riproposto, condizionatamente all'accoglimento del ricorso principale, i motivi già illustrati dalla stessa Provincia nell'atto di citazione in appello per impugnazione di lodo arbitrale e non esaminati dalla Corte d'Appello in quanto dichiarati assorbiti.

Entrambe le parti hanno depositato le memorie ex art. 380 bis c.p.c..

Ragioni della decisione

Con il primo motivo ed il secondo motivo, proposti unitariamente, è stata dedotta rispettivamente la violazione della L. n. 142 del 1990, art. 36 e art. 51, comma 3 e della L.R. Sicilia n. 48 del 1991, art. 1 nonché l'omesso esame di punto decisivo a norma dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5.

Lamentano i ricorrenti che la Corte d'Appello, nel ritenere che il dirigente di settore non fosse legittimato a sottoscrivere il disciplinare per cui è causa, non ha tenuto conto della previsione della L. n. 142 del 1990, art. 51, comma 3 (che attribuisce il potere di stipula dei contratti al dirigente di settore), che è stato recepito nell'ordinamento regionale siciliano con la L.R. n. 48 del 1991 (art. 1).

Si rientra nella fattispecie dell'omesso esame di un punto decisivo della controversia posto che le norme sopra indicate erano state segnalate dai ricorrenti nella propria comparsa di costituzione e risposta in appello.

Con il terzo motivo è stata dedotta la violazione del R.D. n. 2440 del 1923, artt. 16 e 17 e R.D. n. 827 del 1924, artt. 93,95 e 101.

Assume il ricorrente la correttezza del loro arbitrale anche alla luce delle norme sopra indicate, attribuenti la legittimazione alla stipula dei contratti della Provincia al dirigente del settore interessato.

Con il quarto motivo è stata dedotta la violazione dell'art. 817 c.p.c., comma 2.

Lamentano i ricorrenti che l'art. 817 c.p.c., comma 2 circoscrive la possibilità di impugnare il lodo arbitrale ai soli casi in cui l'incompetenza degli arbitri sia stata già oggetto, nel corso del giudizio arbitrale, di una denuncia tempestiva nella prima difesa utile successiva all'accettazione degli arbitri.

Nel caso di specie, l'eccezione del difetto della potestas iudicandi degli arbitri per effetto della invalidità della convenzione di arbitrato, in quanto contenuta in un contratto nullo per essere stato sottoscritto da un soggetto non legittimato (il dirigente) era stata sollevata non con la memoria di costituzione della Provincia (peraltro tardiva), ma solo all'udienza di discussione, quando tutti i termini erano quindi scaduti.

Nè poteva condividersi l'impostazione della Corte d'Appello secondo cui sarebbe consentito impugnare un lodo arbitrale sulla scorta di rilievi non proposti tempestivamente nel corso del procedimento arbitrale.

Il quarto motivo, da esaminare per primo per una questione di priorità logica, è fondato.

Va preliminarmente osservato, relativamente all'eccezione di costituzione tardiva della Provincia di Siracusa, che, a norma dell'art. 816 bis c.p.c., le parti possono stabilire nella convenzione d'arbitrato le norme che gli arbitri debbono osservare nel procedimento e, in mancanza di tali norme, gli arbitri hanno facoltà di regolare lo svolgimento del giudizio nel modo che ritengono più opportuno, purchè sia rispettato il principio del contraddittorio e siano conseguentemente concessi alle parti ragionevoli ed equivalenti possibilità di difesa.

Nel caso di specie, non risulta che le parti abbiano vincolato gli arbitri al rispetto delle norme del codice di procedura civile, con la conseguenza che, anche se la Provincia di Siracusa non si è costituita nei termini assegnati dagli arbitri per tale incumbente, non può trovare applicazione l'art. 167 c.p.c., comma 2 in ordine agli effetti delle eccezioni contenute in una memoria di costituzione tardiva.

Al fine di valutare l'ammissibilità delle eccezioni della Provincia di Siracusa, è rilevante accertare solo che tali eccezioni siano state svolte nella prima udienza utile successiva all'accettazione degli arbitri, come richiesto dall'art. 817 c.p.c., comma 2.

In proposito, non può essere in alcun modo condivisa l'impostazione della Corte d'appello secondo cui ciò che rileverebbe, ai fini della verifica della tempestività dell'eccezione di incompetenza degli arbitri (per inesistenza, invalidità o inefficacia della convenzione di arbitrato), è che la nullità della clausola compromissoria sia stata comunque dedotta nella prima difesa utile successiva all'accettazione degli arbitri, indipendentemente dalle argomentazioni svolte a suo sostegno.

Con una tale affermazione la Corte d'Appello, pur non entrando nei dettagli di quali fossero state le eccezioni di nullità che erano state sollevate nella prima difesa utile dell'Ente nel procedimento, dimostra implicitamente, ma in modo inequivoco, di far riferimento alle circostanze allegate dai ricorrenti (in ossequio al principio di autosufficienza del ricorso), secondo cui la Provincia di Siracusa aveva eccepito nella memoria di costituzione nel procedimento arbitrale la nullità di tale procedimento e/o l'incompetenza degli arbitri, per aver la clausola compromissoria esaurito la sua efficacia ed essendo la materia attratta nella giurisdizione esclusiva del Giudice Amministrativo. D'altra parte, la stessa Provincia di Siracusa, solo all'udienza di discussione del procedimento arbitrale la stessa Provincia, aveva invocato il difetto di legittimazione a rappresentare l'Ente del dirigente che aveva sottoscritto il disciplinare (diverso profilo di nullità accolto dalla Corte d'Appello).

Osserva il Collegio che, ai fini di una tempestiva impugnazione, non è sufficiente dedurre una invalidità purchessia della convenzione arbitrale indipendentemente dal profilo giuridico in base al quale la contestazione viene formulata e dalla illustrazione delle ragioni, le quali hanno proprio la funzione di qualificare la questione fatta valere e distinguerla da altre possibili sollevabili, che possono presentare profili non fondati o inammissibili.

Nel caso di specie, deve rilevarsi che, nella prima difesa utile, la Provincia di Siracusa aveva fatto valere - rispetto a quella che il giudice di merito ha poi valorizzato nel dichiarare la nullità del loro arbitrale - una diversa causa di nullità della convenzione arbitrale (incidente sulla competenza degli arbitri), sollevata solo all'udienza di discussione e quindi oltre il termine previsto dall'art. 817 c.p.c., comma 2.

Ne consegue che, proprio in virtù di quanto disposto dalla norma sopra menzionata, il profilo del difetto di legittimazione del dirigente a rappresentare l'ente nella sottoscrizione del contratto non avrebbe potuto essere fatto valere con l'impugnazione del lodo arbitrale.

Il ricorso va, pertanto, accolto con l'enunciazione del seguente principio di diritto: "In tema di arbitrato rituale, affinché l'eccezione di incompetenza degli arbitri (per

inesistenza, invalidità o inefficacia della convenzione d'arbitrato) possa ritenersi tempestivamente sollevata nella prima difesa utile successiva all'accettazione dell'incarico da parte degli arbitri, come richiesto dall'art. 817 c.p.c., comma 2, non è sufficiente invocare una qualunque ragione di invalidità della convenzione arbitrale, ossia svolta indipendentemente dal profilo giuridico in base al quale la contestazione viene formulata, atteso che è proprio l'illustrazione delle ragioni poste a fondamento della dedotta invalidità a qualificare la questione fatta valere e a distinguerla da altre possibili che possono risultare non fondate o inammissibili".

I residui motivi sono assorbiti.

Il ricorso incidentale condizionato, con cui la Provincia Regionale di Siracusa ha riproposto i motivi ritenuti assorbiti e quindi non esaminati dal giudice di merito (1 motivo: violazione dell'art. 112 c.p.c., del R.D. n. 383 del 1934, artt. 284 e 288 della L. n. 142 del 1990, art. 55, comma 5 D.Lgs. n. 77 del 1995, art. 35; 2 motivo: violazione dell'art. 112 c.p.c. e dell'art. 820 previgente c.p.c.) è inammissibile, contenendo motivi di impugnazione del lodo arbitrale il cui esame non può essere sottratto alla cognizione del giudice naturale competente, a norma dell'art. 828 c.p.c. (appunto, la Corte d'Appello nel cui distretto vi è la sede dell'arbitrato). Ciò in osservanza del principio secondo cui, in tema di giudizio di cassazione, è inammissibile per carenza di interesse il ricorso incidentale condizionato allorchè proponga censure che non sono dirette contro una statuizione della sentenza di merito bensì verso questioni su cui il giudice di appello non si è pronunciato ritenendole assorbite, atteso che in relazione a tali questioni manca la soccombenza che costituisce il presupposto dell'impugnazione, salva la facoltà di riproporle al giudice del rinvio, in caso di annullamento della sentenza. (Cass. n. 22095 del 22/09/2017; conf. Cass. n. 11270/2020).

Deve quindi cassarsi la sentenza impugnata relativamente al quarto motivo, con rinvio della causa alla Corte d'Appello di Catania, in diversa composizione, per nuovo esame e per statuire sulle spese del giudizio di legittimità.

PQM

Accoglie il quarto motivo del ricorso principale, assorbiti i restanti. Dichiaro inammissibile il ricorso incidentale condizionato. Cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia la causa alla Corte d'Appello di Catania, in diversa composizione, per nuovo esame e per statuire sulle spese del giudizio di legittimità.

COORDINATORE Redazionale: Giulio SPINA

Comitato REDAZIONALE INTERNAZIONALE:

Giovanni Alessi, **New York City** (United States of America)
Daria Filippelli, **London** (United Kingdom)
Wylia Parente, **Amsterdam** (Nederland)

Comitato REDAZIONALE NAZIONALE:

Jacopo Maria Abruzzo (**Cosenza**), Danilo Aloe (**Cosenza**), Arcangelo Giuseppe Annunziata (**Bari**), Valentino Aventaggiato (**Lecce**), Paolo Baiocchetti (**L'Aquila**), Elena Bassoli (**Genova**), Eleonora Benin (**Bolzano**), Miriana Bosco (**Bari**), Massimo Brunialti (**Bari**), Elena Bruno (**Napoli**), Triestina Bruno (**Cosenza**), Emma Cappuccio (**Napoli**), Flavio Cassandro (**Roma**), Alessandra Carafa (**L'Aquila**), Silvia Cardarelli (**Avezzano**), Carmen Carlucci (**Taranto**), Laura Carosio (**Genova**), Giovanni M. Casamento (**Roma**), Gianluca Cascella (**Napoli**), Giovanni Cicchitelli (**Cosenza**), Giulia Civiero (**Treviso**), Francesca Colelli (**Roma**), Valeria Conti (**Bergamo**), Cristina Contuzzi (**Matera**), Raffaella Corona (**Roma**), Mariantonietta Crocitto (**Bari**), Paolo F. Cuzzola (**Reggio Calabria**), Giovanni D'Ambrosio (**Napoli**), Ines De Caria (**Vibo Valentia**), Shana Del Latte (**Bari**), Francesco De Leo (**Lecce**), Maria De Pasquale (**Catanzaro**), Anna Del Giudice (**Roma**), Fabrizio Giuseppe Del Rosso (**Bari**), Domenico De Rito (**Roma**), Giovanni De Sanctis (**L'Aquila**), Silvia Di Iorio (**Pescara**), Ilaria Di Punzio (**Viterbo**), Anna Di Stefano (**Reggio Calabria**), Pietro Elia (**Lecce**), Eremita Anna Rosa (**Lecce**), Chiara Fabiani (**Milano**), Addy Ferro (**Roma**), Bruno Fiammella (**Reggio Calabria**), Anna Fittante (**Roma**), Silvia Foiadelli (**Bergamo**), Michele Filippelli (**Cosenza**), Elisa Ghizzi (**Verona**), Tiziana Giudice (**Catania**), Valentina Guzzabocca (**Monza**), Maria Elena Iafolla (**Genova**), Daphne Iannelli (**Vibo Valentia**), Daniele Imbò (**Lecce**), Francesca Imposimato (**Bologna**), Corinne Isoni (**Olbia**), Domenica Leone (**Taranto**), Giuseppe Lisella (**Benevento**), Francesca Locatelli (**Bergamo**), Gianluca Ludovici (**Rieti**), Salvatore Magra (**Catania**), Chiara Medinelli (**Genova**), Paolo M. Storani (**Macerata**), Maximilian Mairov (**Milano**), Damiano Marinelli (**Perugia**), Giuseppe Marino (**Milano**), Rossella Marzullo (**Cosenza**), Stefano Mazzotta (**Roma**), Marco Mecacci (**Firenze**), Alessandra Mei (**Roma**), Giuseppe Donato Nuzzo (**Lecce**), Emanuela Palamà (**Lecce**), Andrea Panzera (**Lecce**), Michele Papalia (**Reggio Calabria**), Enrico Paratore (**Palmi**), Filippo Pistone (**Milano**), Giorgio G. Poli (**Bari**), Andrea Pontecorvo (**Roma**), Giovanni Porcelli (**Bologna**), Carmen Posillipo (**Caserta**), Manuela Rinaldi (**Avezzano**), Antonio Romano (**Matera**), Paolo Russo (**Firenze**), Elena Salemi (**Siracusa**), Diana Salonia (**Siracusa**), Rosangela Santosuosso (**Alessandria**), Jacopo Savi (**Milano**), Pierpaolo Schiattone (**Lecce**), Marco Scialdone (**Roma**), Camilla Serraiotto (**Trieste**), Valentina Siclari (**Reggio Calabria**), Annalisa Spedicato (**Lecce**), Rocchina Staiano (**Salerno**), Emanuele Taddeolini Marangoni (**Brescia**), Luca Tantalo (**Roma**), Marco Tavernese (**Roma**), Ida Tentorio (**Bergamo**), Fabrizio Testa (**Saluzzo**), Paola Todini (**Roma**), Fabrizio Tommasi (**Lecce**), Mauro Tosoni (**Lecco**), Salvatore Trigilia (**Roma**), Annunziata Maria Tropeano (**Vibo Valentia**), Elisabetta Vitone (**Campobasso**), Nicolò Vittoria (**Milano**), Luisa Maria Vivacqua (**Milano**), Alessandro Volpe (**Roma**), Luca Volpe (**Roma**), Giulio Zanardi (**Pavia**).

SEGRETERIA del Comitato Scientifico: Valeria VASAPOLLO



Distribuzione commerciale: **Edizioni DuePuntoZero**

