

Civile Ord. Sez. 2 Num. 10473 Anno 2022

Presidente: DI VIRGILIO ROSA MARIA

Relatore: ABETE LUIGI

Data pubblicazione: 31/03/2022



C.U. ex art. 18 co. 1 quater DPR 115/02

### ORDINANZA

sul ricorso n. 3730 - 2017 R.G. proposto da:

CURATORI del fallimento della "DE.BE.CO." s.p.a., in persona dell'avvocato Monica Passamonti, del dottor Biagio Rignanese e del dottor Mario Marini, elettivamente domiciliati, con indicazione dell'indirizzo p.e.c., in Teramo, alla via Flaviano Bucci, n. 15, presso lo studio dell'avvocato Luigi Di Liberatore che li rappresenta e difende in virtù di procura speciale su foglio allegato in calce al ricorso.

RICORRENTI

contro

CASA DE MAR s.r.l. (già "Casa De Mar s.a.s. di Montelpore Tania & C."), in persona del legale rappresentante *pro tempore*.

INTIMATA

avverso la sentenza n. 1286 – 18.3/29.12.2015 della Corte d'Appello di Ancona, udita la relazione nella camera di consiglio del 21 dicembre 2021 del consigliere dott. Luigi Abete,

### MOTIVI IN FATTO ED IN DIRITTO

ind  
2786  
/ 21

 1



**1.** Con contratto in data 10.3.2004 la "Casa De Mar s.a.s. di Montepore Tania & C." affidava in appalto alla "DE.BE.CO." s.p.a. l'esecuzione dei lavori di ristrutturazione di uno stabilimento balneare e di realizzazione di una scogliera di protezione.

In data 7.10.2014 le parti sottoscrivevano un atto transattivo.

**2.** In data 4.3.2006 la committente "Casa De Mar" notificava all'appaltatrice "DE.BE.CO." atto con cui adiva il collegio arbitrale giusta la previsione dell'art. 10 del contratto d'appalto.

**3.** Con lodo depositato il 13.11.2006 il collegio arbitrale, tra l'altro, determinava in euro 112.000,00, oltre i.v.a., il complessivo corrispettivo dell'appalto, determinava in euro 44.600,00, oltre i.v.a., l'ammontare dei danni dovuti alla committente in dipendenza della esecuzione non a regola d'arte dei lavori, statuiva che il corrispettivo dell'appalto, al netto dei danni, era stato all'appaltatrice integralmente corrisposto.

**4.** Con atto notificato in data 14.11.2007 la "DE.BE.CO." impugnava il lodo arbitrale ed all'uopo citava la "Casa De Mar" a comparire dinanzi alla Corte d'Appello di Ancona.

Chiedeva dichiararsi la nullità del lodo e condannarsi la committente al pagamento del residuo corrispettivo di euro 48.000,00.

**5.** Resisteva la "Casa De Mar".

**6.** Riassunto il giudizio, interrotto a seguito della dichiarazione di fallimento della "DE.BE.CO.", con sentenza n. 1286/2015 la Corte d'Appello di Ancona rigettava l'impugnazione e condannava la curatela del fallimento alle spese del grado.

Esponeva la corte, in ordine al primo motivo di impugnazione – con cui si era addotto che il collegio arbitrale avrebbe dovuto dichiarare la committente



decaduta dalla garanzia per vizi in dipendenza della mancata contestazione dell'opera entro il termine decadenziale e della sua tacita accettazione – e con riferimento ai vizi della vasca idromassaggi e della copertura del tetto, che il collegio arbitrale aveva correttamente ritenuto che tali vizi fossero stati riconosciuti con l'accordo transattivo, sicché a fronte dell'obbligazione *ex novo* assunta dall'appaltatrice risultava superflua ai sensi dell'art. 1667, 2° co., cod. civ. la denuncia da parte della committente.

Esponendo la corte, in ordine al primo motivo di impugnazione e con riferimento ai vizi relativi ai lavori di sistemazione della scogliera, che il collegio arbitrale aveva correttamente ritenuto che tali vizi, palesatisi dopo la mareggiata verificatasi nel novembre del 2004, fossero stati denunciati tempestivamente e che l'appaltatrice non aveva dimostrato di aver provveduto a contestare le indicazioni progettuali fornite dalla committente.

Esponendo la corte, in ordine al primo motivo di impugnazione e con riferimento ai vizi relativi agli infissi, alle linee fognarie ed elettriche, che il collegio arbitrale aveva correttamente ritenuto che tali vizi, manifestatisi successivamente all'accordo transattivo e al verificarsi di perturbazioni climatiche, fossero stati del pari denunciati in maniera tempestiva.

Esponendo la corte, in ordine agli ulteriori motivi di impugnazione, con cui si erano addotti presunti vizi della motivazione del *dictum* arbitrale, siccome era stata recepita *tout court* la carente ed incompleta relazione di consulenza tecnica, respinta la richiesta di convocazione a chiarimenti dell'ausiliario ed omessa la disamina della documentazione allegata, che *sub specie* di asserita nullità del lodo si sollecitava la rivalutazione dei fatti allegati e delle prove acquisite, valutazione in via negoziale rimessa alla competenza degli arbitri.



**7.** Avverso tale sentenza hanno proposto ricorso i curatori del fallimento della "DE.BE.CO."; ne hanno chiesto sulla scorta di cinque motivi la cassazione con ogni conseguente statuizione anche in ordine alle spese di lite.

La "Casa De Mar" s.r.l. (già "Casa De Mar s.a.s. di Montepore Tania & C.") non ha svolto difese.

**8.** Con il **primo motivo** i ricorrenti denunciano ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 5, cod. proc. civ. la violazione degli artt. 823, n. 5, ed 829, n. 5 e n. 11, cod. proc. civ.; ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3 e n. 5, cod. proc. civ. la violazione dell'art. 7 del contratto d'appalto e dell'art. 1665, 4° co., cod. civ.

Deducono che l'accordo transattivo del 7.10.2005, così come risulta dal suo letterale tenore, non contiene alcun riconoscimento di vizi e difformità, sicché al riguardo la corte d'appello ha solo "apparentemente" motivato.

Deducono quindi che i vizi della vasca idromassaggi, in considerazione della loro natura "apparente", sarebbero stati da denunciare entro 60 giorni dalla consegna dell'opera, avvenuta, al più tardi, nel giugno 2004, sicché la contestazione inoltrata dalla direzione lavori il 24.1.2005 era oltremodo tardiva.

Deducono quindi che i vizi della copertura del tetto non sono mai stati denunciati, siccome con la nota del 24.1.2005 si comunicava unicamente l'avvenuta riparazione del tetto.

Deducono pertanto che la corte di merito ha erroneamente valutato le risultanze documentali e le dichiarazioni rese dal teste Giuseppe Gennari, il quale ha riferito che i vizi della copertura del tetto erano stati accertati sin dal settembre 2004.

**9.** Con il **secondo motivo** i ricorrenti denunciano ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 5, cod. proc. civ. la violazione degli artt. 823, n. 5, ed 829, n. 5 e n. 12,



cod. proc. civ.; ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3, cod. proc. civ. la violazione degli artt. 1176, 1217 e 2041 cod. civ.

Deducono, con riferimento ai vizi relativi ai lavori di sistemazione della scogliera, che hanno dimostrato di aver contestato le indicazioni progettuali fornite dalla committente e che al riguardo la corte territoriale ha solo "apparentemente" motivato.

Deducono quindi che la società appaltatrice sarebbe dovuta andar esente da qualsivoglia responsabilità, siccome ridotta a *nudus minister*.

Deducono inoltre che la corte distrettuale non ha per nulla valutato la documentazione acquisita d'ufficio dal collegio arbitrale, da cui si desume che la scogliera è stata danneggiata dalla violenta mareggiata verificatasi nel novembre del 2004, documentazione idonea ad escludere, per causa di forza maggiore, qualsivoglia responsabilità della società appaltatrice.

Deducono infine che la Corte di Ancona ha ommesso qualsivoglia pronuncia in ordine all'eccepito indebito arricchimento che la committente ha conseguito per effetto della condanna dell'appaltatrice al risarcimento dei danni cagionati dalla violenta mareggiata; che invero l'appaltatrice è stata condannata al pagamento di una somma superiore a quella percepita per la realizzazione delle opere.

**10.** Con il **terzo motivo** i ricorrenti denunciano ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 5, cod. proc. civ. la violazione degli artt. 823, n. 5, ed 829, n. 5, cod. proc. civ.; ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3 e n. 5, cod. proc. civ. la violazione dell'art. 7 del contratto d'appalto e degli artt. 1665, 4° co., e 1667 cod. civ.

Deducono che i vizi relativi alle linee fognarie ed elettriche non sono stati denunciati con la nota del 24.1.2005, sicché pur al riguardo la corte d'appello ha solo "apparentemente" motivato.

 5



Deducco quindi che anche a tal proposito la corte di merito ha erroneamente valutato la documentazione allegata.

Deducco, con riferimento ai vizi relativi agli infissi, che la corte distrettuale non ha tenuto conto delle dichiarazioni rese dal teste Giuseppe Gennari.

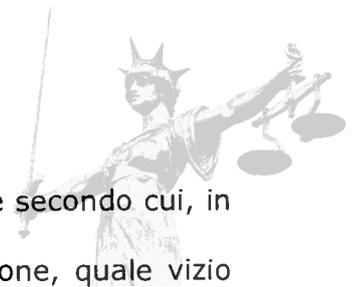
**11.** Con il **quarto motivo** i ricorrenti denunciano ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3 e n. 5, cod. proc. civ. la violazione dell'art. 829, n. 12, cod. proc. civ. e degli artt. 1665, 4° co., e 1667, 2° co., cod. civ.

Deducco che la corte territoriale ha, non pronunciandosi sul motivo d'appello, omesso di dichiarare la decadenza della committente dalla garanzia per i vizi che il c.t.u. ha qualificato espressamente come "apparenti".

**12.** Con il **quinto motivo** i ricorrenti denunciano ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 5, cod. proc. civ. il vizio di motivazione dell'art. 829, n. 5, cod. proc. civ. in relazione all'art. 823, n. 5, cod. proc. civ.

Deducco che la Corte di Ancona non ha esplicitato le ragioni per le quali sarebbe possibile comprendere l' "iter" logico della decisione del collegio arbitrale, viepiù che il collegio arbitrale si era riportato acriticamente alle risultanze della c.t.u., che, a sua volta, non aveva né enunciato i criteri sulla cui scorta aveva accertato la sussistenza dei vizi, né affermato la loro riferibilità all'operato dell'appaltatrice, né determinato la loro consistenza ai fini della quantificazione del risarcimento.

**13.** I rilievi, che la delibazione dei **motivi di ricorso** postula, tendono, per ampia parte, a sovrapporsi e a riproporsi; il che suggerisce la disamina simultanea degli esperiti mezzi di impugnazione, mezzi che, in ogni caso, **sono da rigettare.**



**14.** Va premesso, dapprima, l'insegnamento di questa Corte secondo cui, in tema di impugnazione del lodo arbitrale, il difetto di motivazione, quale vizio riconducibile all'art. 829, n. 5, cod. proc. civ., in relazione all'art. 823, n. 3, stesso codice, è ravvisabile soltanto nell'ipotesi in cui la motivazione del lodo manchi del tutto ovvero sia a tal punto carente da non consentire l'individuazione della "ratio" della decisione adottata o, in altre parole, da denotare un "iter" argomentativo assolutamente inaccettabile sul piano dialettico, sì da risolversi in una non-motivazione (*cf. Cass. (ord.) 18.5.2018, n. 12321; Cass. 4.9.1998, n. 8785*).

**15.** Su tale scorta si rimarca quanto segue.

La Corte d'Appello di Ancona ha ineccepibilmente e congruamente riscontrato la legittimità della decisione resa dal collegio arbitrale con il lodo depositato il 13.11.2006.

Invero, la corte di merito ha non solo precisato che la decisione arbitrale era sorretta da motivazione senz'altro idonea a consentir la comprensione dell' "iter" logico (*cf. sentenza d'appello, pag. 7*).

Ma ha altresì dato conto, specificamente in sede di vaglio del primo motivo di impugnazione (*cf. sentenza d'appello, pagg. 4 - 5*), della inappuntabilità delle ragioni alla cui stregua il collegio arbitrale aveva reputato non necessaria ovvero tempestiva la denuncia dei vizi con riferimento sia alla vasca idromassaggi, sia alla copertura del tetto, sia alla realizzazione della scogliera, sia agli infissi e sia alle linee elettriche e fognarie.

**16.** Va premesso, dipoi, l'insegnamento di questa Corte secondo cui il giudizio di impugnazione del lodo arbitrale ha ad oggetto unicamente la verifica della legittimità della decisione resa dagli arbitri, non il riesame delle questioni di



merito ad essi sottoposte, sicché l'accertamento in fatto compiuto dagli arbitri non è censurabile nel giudizio di impugnazione del lodo, salvo che la motivazione sul punto sia completamente mancante o assolutamente carente (cfr. Cass. (ord.) 18.9.2020, n. 19602; Cass. 8.6.2007, n. 13511).

**17.** Su tale scorta si rimarca quanto segue.

La Corte d'Appello di Ancona ha in maniera *in toto* condivisibile precisato che, *sub specie* di nullità del lodo, si sollecitava la rivalutazione dei fatti allegati e delle prove acquisite, valutazione in via negoziale rimessa alla competenza degli arbitri.

Del resto, pur in questa sede, la curatela fallimentare ricorrente insiste nel sollecitare questa Corte alla rivalutazione dei "fatti" e delle risultanze istruttorie riservate, in via negoziale, ai sensi dell'art. 10 dell'originario contratto d'appalto, alla cognizione degli arbitri rituali.

Tanto, evidentemente, in termini del tutto irrituali.

E alla luce del novello disposto del n. 5 del 1° co. dell'art. 360 cod. proc. civ. (*che ammette la censurabilità del giudizio "di fatto" sol se inficiato da "omesso esame circa fatto decisivo e controverso"*).

E alla luce dell'insegnamento per cui 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 (cfr. Cass. (ord.) 29.10.2018, n. 27415; cfr. altresì Cass. 10.6.2016, n. 11892, secondo cui il cattivo esercizio del potere di apprezzamento delle prove non legali da parte del giudice di merito non dà luogo ad alcun vizio denunciabile con il ricorso per cassazione, non essendo inquadrabile nel



*paradigma dell'art. 360, 1° co., n. 5, cod. proc. civ., né in quello del precedente n. 4, disposizione che - per il tramite dell'art. 132, n. 4, cod. proc. civ. - dà rilievo unicamente all'anomalia motivazionale che si tramuta in violazione di legge costituzionalmente rilevante).*

**18.** Una finale notazione si impone.

La doglianza veicolata infine dal secondo mezzo (*la Corte di Ancona ha ommesso qualsivoglia pronuncia in ordine all'eccepito indebito arricchimento che la committente ha conseguito per effetto della condanna dell'appaltatrice al risarcimento dei danni cagionati dalla violenta mareggiata*) parimenti si risolve in una richiesta di riesame del giudizio "di fatto" demandato agli arbitri.

Invero, mercé l'asserita omissione di pronuncia si assume che l'appaltatrice è stata condannata al pagamento di una somma superiore a quella percepita per la realizzazione delle opere.

Nondimeno, ed a parte il rilievo per cui il risarcimento deve essere commisurato alla menomazione realmente sofferta (*cf. Cass. 2.7.2010, n. 15726, secondo cui, in tema di liquidazione del "quantum" risarcibile, la misura del danno non deve essere necessariamente contenuta nei limiti di valore del bene danneggiato ma deve avere per oggetto l'intero pregiudizio subito dal soggetto danneggiato, essendo il risarcimento diretto alla completa "restitutio in integrum" - per equivalente o in forma specifica, quest'ultima esperibile anche in materia contrattuale - del patrimonio lesa*), in tal guisa si adduce analogamente una censura che ridonda nel "merito".

**19.** La "Casa De Mar" s.r.l. non ha svolto difese.

Nonostante il rigetto del ricorso nessuna statuizione in ordine alle spese del presente giudizio va perciò assunta.



**20.** Ai sensi dell'art. 13, 1° co. *quater*, d.p.r. 30.5.2002, n. 115, si dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della curatela fallimentare ricorrente, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso ai sensi dell'art. 13, 1° co. *bis*, d.p.r. cit., se dovuto (*cf.* Cass. sez. un. 20.2.2020, n. 4315).

**P.Q.M.**

La Corte rigetta il ricorso; ai sensi dell'art. 13, 1° co. *quater*, d.p.r. n. 115/2002 dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della curatela fallimentare ricorrente, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso ai sensi dell'art. 13, 1° co. *bis*, d.p.r. cit., se dovuto.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio della II sez. civ. della Corte Suprema di Cassazione, il 21 dicembre 2021.

Arbitrato in Italia

