

Cassazione civile, sez. I 22 febbraio 2007, n. 4176

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. CRISCUOLO Alessandro - Presidente
Dott. MORELLI Mario Rosario - Consigliere
Dott. SALVAGO Salvatore - rel. Consigliere
Dott. SALVATO Luigi - Consigliere
Dott. DE CHIARA Carlo - Consigliere

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso proposto da:

IMPRESA FUBELLI LORENZO COSTRUZIONI, in persona dell'omonimo titolare, elettivamente domiciliata in ROMA VIA G. MERCALLI 13, presso l'avvocato PISELLI PIERLUIGI, che la rappresenta e difende, giusta procura in calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

COMUNE DI PRATO, in persona del Sindaco pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA LUNGOTEVERE FLAMINIO 46, presso lo STUDIO GREZ, rappresentato e difeso dagli avvocati NARESE CALOGERO, FAUSTO FALORNI, giusta procura in calce al controricorso;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 1753/02 della Corte d'Appello di FIRENZE, depositata il 21/12/02;

udita la relazione della causa svolta nella Pubblica udienza del 09/01/2007 dal Consigliere Dott. Salvatore SALVAGO;

udito per il ricorrente, l'Avvocato PISELLI che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito, per il resistente, l'avvocato RESTA DONELLA, con delega, che ha chiesto il rigetto del ricorso;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. RUSSO Libertino Alberto, che ha concluso per il rigetto del ricorso.

Svolgimento del processo

Con lodo depositato il 20 luglio 2001 il Collegio arbitrale previsto dal contratto di appalto concluso tra l'impresa individuale F. L. ed il comune di Prato, nonché dall'art. 25 del Capitolato speciale ad esso allegato, dopo avere dichiarato la propria competenza a conoscere della controversia insorta tra dette parti, accoglieva diverse riserve iscritte dall'impresa per sospensione dei lavori, andamento anomalo dell'appalto ed esecuzione di nuovi lavori, e condannava il comune al pagamento delle somme determinate tramite consulenza tecnica per ciascuna causale, con interessi legali, nonché alla restituzione della penale di cui l'amministrazione comunale aveva chiesto l'attribuzione.

La Corte di appello di Firenze ha accolto l'impugnazione di quest'ultima; e con sentenza del 21 dicembre 2001 ha annullato il lodo in quanto: a) con la ricordata disposizione del Capitolato speciale le parti avevano recepito con il meccanismo della cd.

"relativo perfecta" l'intera normativa contenuta negli art. 42 e segg. Cap. gen. di appalto per le opere di competenza statale appr. con D.P.R. n. 1063 del 1962, il cui art. 47 consente alla parte convenuta di escludere la competenza arbitrale notificando tale determinazione alla controparte; b) essendo detta disposizione successiva alla nota sentenza 152/1996 della Corte Costituzionale, che aveva dichiarato illegittimo la L. n. 741 del 1981, art. 16, modificativo dell'art. 47, quest'ultima norma non poteva che essere stata riprodotta nel suo testo originario che attribuiva alle parti la facoltà di declinare la competenza arbitrale; c) pur non essendo univoco il significato dell'art. 25, il richiamo a norme specifiche quali quelle del D.P.R. n. 1063 del 1962, art. 47, nonché al D.L. n. 101 del 1995, che aveva ripristinato la facoltà di adire un collegio arbitrale, induceva, ad escludere che le parti avessero voluto rimuovere l'ipotesi dell'alternativa dell'azione giudiziaria rispetto a quella davanti agli arbitri; d) avendo conseguentemente il comune declinato la competenza arbitrale, il collegio adito, in applicazione della giurisprudenza di questa Corte, avrebbe dovuto dichiarare la propria incompetenza a favore di quella ordinaria.

Per la cassazione della sentenza l'impresa Fubelli ha proposto ricorso per due motivi; cui resiste il comune di Prato con controricorso. Entrambe le parti hanno depositato memoria.

Motivi della decisione

Con il primo motivo del ricorso l'impresa Fubelli, deducendo violazione del D.P.R. n. 1063 del 1962, art. 43 e segg., nonché L. n. 109 del 1994, art. 32, si duole dell'erronea interpretazione della volontà delle parti manifestata nell'art. 25 Cap. speciale da parte della sentenza impugnata che non ha tenuto conto del tenore letterale del tutto univoco nel devolvere la controversia ad un collegio di tre arbitri, rinviando alle disposizioni del Capitolato Generale solo per quanto riguarda il profilo procedurale: come del resto confermava il duplice limite apposto al rinvio e cioè che la disciplina non fosse in contrasto con il capitolato speciale e che si osservassero le modifiche introdotte dalla L. n. 216 del 1995 che appunto prevedeva il ricorso ad un arbitrato. Ricorda ancora che, nel caso, l'arbitrato aveva fonte contrattuale, per cui era irrilevante la pronuncia 152/1996 della Corte Costituzionale rivolta ai soli arbitrati obbligatori per i quali era in precedenza ammessa la declinatoria, perciò reintrodotta dalla declaratoria di illegittimità della L. n. 741 del 1981, art. 16, esclusivamente per questi ultimi e non anche per quelli estranei alle previsioni di detta legge, aventi

natura meramente consensuale.

Il motivo è infondato.

L'impresa Fubelli ha contestato l'interpretazione delle disposizioni dell'art. 25 Cap. spec. di appalto recepita dalla decisione impugnata, frazionando le relative clausole, ed in particolare isolando quelle del comma 1 e del 4, che ha posto in successione cronologica; onde dare prevalenza esclusiva alla prima al lume della quale soltanto ha ricavato la comune intenzione delle parti di devolvere la controversia ad un collegio arbitrale, espungendo da tale operazione esegetica tutte le restanti proposizioni, cui ha attribuito la funzione residua e riduttiva di definire esclusivamente le modalità del procedimento arbitrale voluto inderogabilmente dai contraenti nelle disposizione apposta per prima.

Ma così argomentando ha anzitutto disatteso il fondamentale canone ermeneutico ripetutamente enunciato da dottrina e giurisprudenza, che nella interpretazione del contratto è necessario procedere al coordinamento delle varie clausole contrattuali, prescritto dall'art. 1363 cod. civ., anche quando l'interpretazione possa essere compiuta sulla base del senso letterale delle parole senza residui di incertezza, perchè, quando si parla di senso letterale, si intende tutta la formulazione letterale della dichiarazione negoziale, in ogni sua parte e in ogni parola che la compone, e non già in una parte soltanto, quale una singola clausola di un contratto composto di più clausole, dovendo il giudice collegare e raffrontare tra loro frasi e parole al fine di chiarirne il significato (Cass. 10636/2006; 8876/2006; 23978/2004; 16022/2002).

Infatti, anche l'espressione "senso letterale delle parole" di cui all'art. 1362 cod. civ., comma 1, deve intendersi come riferita all'intera formulazione letterale della dichiarazione negoziale in ogni sua parte e in ogni parola che la compone, e non già limitata ad una parte soltanto o addirittura a singole parole; per cui il giudice non può arrestarsi ad una considerazione atomistica delle singole proposizioni o frasi di essa, neppure quando la loro interpretazione possa essere compiuta, senza incertezze, ma deve collegarle e raffrontarle tra loro al fine di chiarirne il significato e di desumerlo dal loro contenuto complessivo (Cass. 805/2000; 1877/1995/3439/1990).

Nel procedere a tale operazione, dunque, ciò che non era consentito alla Corte di appello (Cass. 3853/1985; 1257/1983), era di utilizzare esclusivamente, come invece le rimprovera l'impresa ricorrente di non aver fatto, frammenti letterali della clausola da interpretare e di fissarne definitivamente il significato in base alla sola lettura di questi per poi esaminare "ex post" le altre parti letterali della disposizione medesima onde ricondurle ad armonia con il senso dato aprioristicamente alla parte letterale considerata come primaria e delucidativa dell'intento delle parti.

Pertanto, del tutto correttamente la sentenza impugnata ha esaminato l'intero contesto contrattuale traendo dalla correlazione di tutte le clausole che compongono l'art. 25 il risultato che le parti abbiano con esse inteso recepire "tutte le disposizioni di natura generale, legislative e regolamentari, relative agli appalti di opere pubbliche stipulate dallo Stato, mediante il meccanismo della relatio perfecta" contenute nel D.P.R. n. 1063 del 1962, artt. da 43 a 51: peraltro espressamente e specificamente richiamandole e conseguentemente includendo tra di esse anche l'art. 47, che nella

versione ripristinata dalla menzionata pronuncia della Consulta 152/1996 disponeva nel 2 comma che "la parte convenuta nel giudizio arbitrale a sensi dell'articolo precedente, ha facoltà, a sua volta, di escludere la competenza arbitrale. A questo fine, entro trenta giorni dalla notifica della domanda di arbitrato, deve notificare la sua determinazione all'altra parte, la quale, ove intenda proseguire il giudizio, deve proporre domanda al giudice competente a norma del comma precedente".

Ma la scelta esegetica dell'impresa di privilegiare il solo primo comma della norma del capitolato non giova alla tesi che esso costituisca la fonte di un arbitrato obbligatorio ed inderogabile ivi prestabilito dalle parti, non solo per l'errore commesso di considerarlo una disposizione autonoma ed indipendente da quelle che la seguono immediatamente, ma anche perchè non si avvede che la clausola (interamente trascritta nel ricorso) riproduce pedissequamente proprio il disposto del D.P.R. n. 1063 del 1962, art. 43, perfino nel peculiare riferimento agli "articoli 806 c.p.c., e segg. e della legge sui lavori pubblici 20 marzo 1865, n. 2248, allegato f), art. 349": in relazione al quale non si è mai dubitato del carattere facoltativo dell'arbitrato ivi previsto atteso che la competenza degli arbitri è suscettibile di deroga, in favore del giudice ordinario, sia su iniziativa dell'attore, mediante proposizione della domanda davanti a detto giudice, sia su iniziativa del convenuto, mediante notificazione, dopo la richiesta di arbitrato della controparte, della propria determinazione sulla scelta di quel giudice (artt. 43 e 47 del decreto citato).

Per cui, anche il tenore di detta norma contrattuale, meramente ripetitivo di quella del capitolato generale, pur in un'indagine compiuta all'interno di essa, preannuncia e nel contempo completa il successivo richiamo del comma 4 agli art. dal 43 al 51 del Capitolato generale per le opere del Ministero dei L. P., concorrendo semmai a rendere inequivocabile la volontà delle parti, posta in evidenza dalla Corte territoriale, di recepire nelle disposizioni del capitolato speciale l'intero meccanismo di tutela giurisdizionale previsto dal menzionato decreto per le opere statali.

D'altra parte, la funzione di detto art. 43 - e quindi del comma 1 dell'art. 25 che lo riproduce - non è affatto quella; prospettata dall'impresa, di istituire un arbitrato obbligatorio, la cui disciplina procedurale è demandata alle norme successive) bensì, di consentire alle parti di avvalersi di tale mezzo riconducibile all'autonomia negoziale in luogo dell'azione giudiziaria e della giurisdizione dello Stato, cui senza la menzionata disposizione sarebbero necessariamente devolute tutte le controversie inerenti all'esecuzione dell'appalto. Ed è proprio nell'ambito del procedimento arbitrale in tal modo previsto ed istituito, che è data dal successivo art. 47, la scelta alla parte Ivi convenuta di difendersi nel merito nonchè di formulare a sua volta le proprie domande (art. 48, nonchè art. 806 e segg. richiamati dall'art. 43), ovvero, in alternativa, di "escludere la competenza arbitrale ..., entro trenta giorni dalla notifica della domanda di arbitrato": come del resto risulta proprio dal comma 2 di quest'ultima disposizione in cui la facoltà in questione è attribuita "alla parte convenuta nel giudizio arbitrale a sensi dell'articolo precedente". Con la conseguenza che il primo ed il quarto comma dell'art. 25 che hanno recepito e riprodotto siffatto meccanismo non possono che essere interpretati in senso ad esso conforme, e cioè che la prima disposizione, così come l'art. 43, autorizzi ciascuna parte a ricorrere ad un collegio arbitrale (da nominare con le modalità previste dai commi successivi); e che il comma 4 faculti in tal caso la controparte nel corso del relativo procedimento a declinare (art. 47) la competenza arbitrale a favore di quella ordinaria.

A nulla, infatti, rileva che il tenore di detto art. 47 sia stato modificato dalla L. n. 741 del 1981, art.

16 (peraltro neppure menzionato dalla clausola), in quanto quest'ultima norma è stata dichiarata incostituzionale proprio "nella parte in cui non stabilisce che la competenza arbitrale può essere derogata anche con atto unilaterale di ciascuno dei contraenti "dalla nota sentenza 152/1996 della Consulta; la quale, secondo la più qualificata dottrina e la giurisprudenza di questa Corte, ha comportato quale effetto immediato che la norma ha cessato di avere efficacia e non può avere applicazione a far data dal 16 maggio 1996 (giorno successivo alla pubblicazione della predetta decisione nella G.U.):

dalla quale è stata espunta dall'ordinamento con efficacia ex tunc. Per cui, la Corte di appello non poteva che applicare la previsione del ricordato art. 47 nella sua formulazione originaria, vigente al tempo della stipula della clausola compromissoria: in aderenza, del resto, al principio di carattere generale, ripetutamente enunciato da questa Corte, che qualora le parti, nel concludere un contratto, abbiano fatto riferimento, per determinare l'estensione ed i limiti, al contenuto di una norma legislativa (cd. negozio per relationem), tale contenuto della norma richiamata viene recepito nella dichiarazione negoziale, diventandone elemento integrante e dalla dichiarazione medesima trae la sua efficacia precettiva; con la conseguenza che, per individuare l'estensione ed i limiti del contratto stesso, deve aversi riguardo esclusivamente al contenuto della norma richiamata al momento della conclusione del contratto, mentre le vicende antecedenti di questa norma, o sopravvenute dopo la conclusione del contratto, possono spiegare influenza sul rapporto solo se e quando le parti manifestino la volontà di tenerne conto (Cass. 12416/2004; 11218/2000; 8420/2000; 3802/1999).

Non ha infine trascurato la sentenza impugnata di valutare il duplice limite apposto dalla stessa pattuizione del comma 4 dell'art. 25 Cap. spec. al rinvio alla normativa del Capitolato generale, che essa non risulti in contrasto con quella del capitolato speciale, e che garantisca l'osservanza delle modifiche allo stesso apportate dalla disciplina del D.L. n. 101 del 1995, convertito nella legge 216/1995: espressamente riferito dalla stessa norma ai profili procedurali dell'arbitrato (ove prescelto dai contraenti), come finisce per riconoscere la stessa impresa Fubelli (pag. 16), e confermano, da un lato, le disposizioni del comma 2 e 3 della clausola compromissoria relative alle modalità di nomina nonchè al numero degli arbitri, altrimenti disciplinati (ex art. 25, comma 1) dagli art. 809 cod. proc. civ., e segg.. E, dall'altro, le modifiche al procedimento arbitrale introdotte dagli art. 9 e 9 bis delle ricordate disposizioni legislative del 1995 onde accelerare la definizione del contenzioso in materia di lavori pubblici, senza tuttavia abrogare gli art. 42 - 51 del Capitolato Generale che hanno cessato di avere efficacia soltanto in forza della L. n. 415 del 1998, successiva al contratto di appalto per cui è causa.

Pertanto in relazione a quest'ultima previsione non può addebitarsi neppure alla Corte di appello di averla interpretata in senso, conforme al suo tenore letterale, di garantire "nella procedura dell'arbitrato... prevista dal citato capitolato generale d'appalto" l'osservanza anche "delle modificazioni apportate" dalla L. n. 216 del 1995, piuttosto che come fonte istitutiva di un arbitrato obbligatorio per le parti completamente disciplinato dal del D.L. n. 101, comma 1, art. 9 bis; che si porrebbe in contrasto con tutte le precedenti disposizioni del capitolato speciale - ivi comprese quelle contenenti il rinvio agli art. 43 - 51 del Capitolato generale- rendendole superflue e prive di qualsiasi funzione. Laddove pur se sussistessero dubbi sulla possibilità di una tale interpretazione, dovrebbe comunque ex art. 1367 cod. civ., essere privilegiata quella seguita dalla decisione impugnata che consente di conservare a tutte le altre un qualche significato ed un qualche effetto

soprattutto quando entrambi sono assicurati, come nel caso concreto, sulla base di una lettura che tenga conto degli altri, prioritari, criteri ermeneutici codificati (Cass. 4501/2006; 9175/1998; 3293/1997).

Ne discende con sicurezza che le parti - che pur potevano predisporre la clausola in modo da convenire un arbitrato "obbligatorio" -nel solo senso che l'accordo si era perfezionato vincolandole per determinazione autonoma e spontanea alla definizione delle liti derivanti dalla esecuzione del contratto sempre e solo al collegio arbitrale- hanno, invece, radicato l'accordo negoziale su un arbitrato che in tanto può essere attuato in quanto ciascuna di esse convenga sulla relativa proposizione, invece di rivolgere l'azione davanti all'A.G.O. secondo il meccanismo previsto dal capitolato generale del 1962, e reso prevalente, sul piano della convenzionalità, mediante la duplice relatio contenuta nel 1 e 4 comma della menzionata normativa del capitolato speciale.

Inammissibile è infine il secondo motivo del ricorso, con cui l'impresa, deducendo altra violazione del D.P.R. n. 1063 del 1962, art. 47, nonché insufficienza e contraddittorietà di motivazione si duole che la decisione impugnata abbia considerato valida declinatola della competenza arbitrale la semplice raccomandata al riguardo inviata dal comune di Prato in luogo della "notifica" della propria determinazione in tali sensi richiesta dalla menzionata disposizione del capitolato generale: in quanto di detta questione giuridica, che implica un accertamento in fatto non vi è cenno nella sentenza impugnata; per cui secondo la giurisprudenza di questa Corte, da anni pacifica, il ricorrente onde evitare una statuizione d'inammissibilità, per novità, della censura avrebbe dovuto, anzitutto, asserire di aver dedotto la questione davanti al giudice "a quo"; e quindi indicare anche in quale atto e/o in quale momento del giudizio precedente lo abbia fatto, in modo da dare al Collegio il modo di controllare, ex actis, la veridicità di tale asserzione prima di passare al merito della stessa.

Le spese del giudizio seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

La Corte, rigetta il ricorso e condanna l'impresa ricorrente al pagamento delle spese processuali che liquida in favore del comune di Prato in complessivi Euro 9.200,00 di cui Euro 9.000,00 per onorario di difesa, oltre IVA ed accessori come per legge.

Così deciso in Roma, il 9 gennaio 2006.

Depositato in Cancelleria il 22 febbraio 2007