



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI BOLOGNA
Sezione I Civile

Riunita in Camera di Consiglio nelle persone dei Magistrati

Dottor Paola Montanari Presidente rel.
Dottor Antonella Allegra Consigliere
Dottor Rosario Lionello Rossino Consigliere
ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile iscritta al n. 2864 del ruolo generale dell'anno *Dt_1*

promossa da

Parte_1

IN LIQUIDAZIONE

rappresentato e difeso dagli Adv.ti *Avvocato_1* e *[...]*

Avvoca_2 per procura allegata all'atto di impugnazione

Impugnante

c o n t r o

Controparte_1

rappresentato e difeso dagli Adv.ti *Avvocato_3* ed *[...]*

Avvocat_4 per procura allegata alla comparsa di costituzione nel giudizio di impugnazione

Resistente

In punto a: impugnazione del lodo arbitrale rituale emesso il *Data_2*
nel procedimento arbitrale promosso da *Parte_1* in liquidazione in
CP nei confronti del *Controparte_2*



CONCLUSIONI DELLE PARTI

Conclusioni per Fallimento **Parte_1** in liquidazione in CP: come da note depositate per l'udienza del **Data_3** tenuta con le modalità di cui all'art. 127 ter cpc

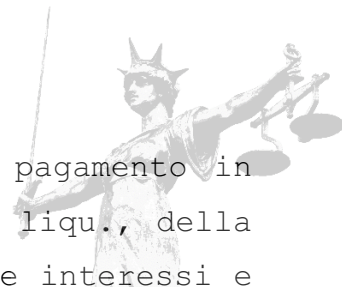
Conclusioni per C.A.R.: come da note depositate per l'udienza del 14-3-2023 tenuta con le modalità di cui all'art. 127 ter cpc

LA CORTE

udita la relazione della causa fatta dal Presidente relatore dott. Paola Montanari; viste le conclusioni assunte dai procuratori delle parti per l'udienza del **Data_3** letti ed esaminati atti e documenti del processo, ha così deciso:

Svolgimento del processo

Con atto di citazione ex art. 828 e ss. c.c. il Fallimento **Parte_1** in liquidazione in CP, ha impugnato il lodo arbitrale emesso il **Data_4** nel procedimento arbitrale promosso da **Parte_1** in liquidazione in Cp (oggi Fallimento) nei confronti del **Controparte_3** **[...]** ed ha chiesto all'adita Corte "- in via rescindente - in accoglimento dei motivi di impugnazione dichiarare la nullità/annullare il **CP_4** deliberato in data **Data_2** dal Collegio Arbitrale a definizione della procedura instaurata da **Parte_1** in liqu. in CP contro **[...]** **Controparte_5** con caducazione di tutti i capi del lodo e per l'effetto disattesa ogni diversa domanda eccezione e deduzione- in via rescissoria principale Accertare e dichiarare che **Controparte_6** in liq.ne è creditore di **[...]** **Controparte_3** già **Controparte_7** (p.i. **P.IVA_1**) della complessiva somma di € 1.601.613,35 oltre iva, interessi e rivalutazione monetaria come per legge per le ragioni esposte nel presente atto e per i titoli dedotti; e per l'effetto Condannare **Controparte_3** già **[...]**



Controparte_7 (p.i. *P.IVA_1*) al pagamento in favore della impugnante Fallimento *Parte_1* in liqu., della somma di €1.601.613,35 oltre iva come per legge oltre interessi e rivalutazione monetaria dalla maturazione del singolo credito al saldo.- in via subordinata:Accertare e dichiarare riconosciuto da *Controparte_3* già *Controparte_7* [...] (p.i. *P.IVA_1*) per le ragioni esposte nel presente atto e per i titoli dedotti il minor debito nei confronti di Fallimento *Parte_1* in liqu. nella misura di €674.249,68. e per l'effetto condannare l'impugnato *CP_7* al pagamento della somma non contestata di € 674.249,68 oltre iva, interessi e rivalutazione monetaria come per legge,- In via ulteriormente subordinata Accertare e dichiarare che *Controparte_6* in liq.ne è creditrice nei confronti di *Controparte_3* [...], già *Controparte_8* *CP_7* della complessiva somma di € 37.986,68 oltre iva,interessi e rivalutazione monetaria come per legge, e per l'effetto condannarlo al pagamento in favore di Fallimento *Parte_1* in liqu. della somma di € 37.986,68.In ogni caso Condannare, *Controparte_3* già *Controparte_9* [...] (p.i. *P.IVA_1*) al pagamento, in favore della impugnante, delle spese di funzionamento della procedura arbitrale ed al pagamento delle spese del presente giudizio.".

Il *Controparte_3* si è costituito nel procedimento di impugnazione chiedendo, in via pregiudiziale, che si dichiari l'impugnazione inammissibile o, comunque, infondata in ragione dell'applicabilità, ratione temporis, dell'art. 829 cpc risultante dalla novella del 2006. All'udienza del *Data_5* tenuta con le modalità di cui all'art. 127 ter cpc, come novellato dall'art. 3 del D. Lg.vo 149/2022, la causa è stata trattenuta in decisione sulle conclusioni rassegnate dalle parti con note depositate telematicamente.

Motivi della decisione

Preliminarmente all'esame dei motivi di impugnazione, va



affrontata la questione dell'ammissibilità dell'impugnazione del lodo de quo per inosservanza da parte degli arbitri delle regole di diritto inerenti il merito della controversia.

Il D. Lgs. 40/2006 ha modificato l'art. 829 cpc prevedendo che "l'impugnazione per violazione delle regole di diritto relative al merito della controversia è ammessa se espressamente disposta dalle parti o dalla legge".

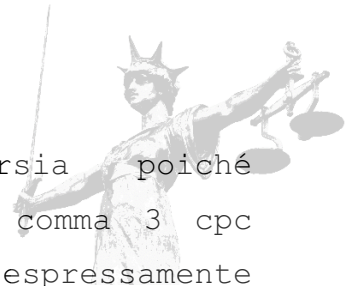
Il silenzio delle parti stipulanti che in origine rendeva impugnabile il lodo arbitrale anche per violazione delle norme di diritto sostanziali, con la nuova formulazione dell'art. 829 cpc fa escludere tale impugnabilità.

In base all'attuale art. 829 cpc il giudizio di impugnazione per nullità del lodo arbitrale costituisce, quindi, un giudizio a critica vincolata, proponibile solo per determinati errores in procedendo tassativamente elencati dal legislatore, nonché per inosservanza delle regole di diritto nei limiti di cui all'art.829, comma 3 c.p.c.

Il giudizio di impugnazione del lodo 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 essa limitarsi ad accertare se esistano le nullità pronunciabili soltanto per determinati errori "in procedendo", nonché per inosservanza delle regole di diritto nei limiti previsti dal medesimo art. 829 cpc; in sede rescissoria è, invece, attribuita al giudice dell'impugnazione la facoltà di riesaminare il merito delle domande nei limiti del "petitum" e delle "causae petendi" dedotte dinanzi agli arbitri" (ex plurimis, Cass. civ. Sez. I, Ord. 1463/2021).

Il Fallimento *Parte_1* in liquidazione afferma che il lodo de quo sarebbe impugnabile anche per violazione delle regole di



diritto relative al merito della controversia poiché nell'arbitrato societario la legge cui l'art. 829 comma 3 cpc rinvia è l'art. 36 del D. Lgs. n. 5 del 2003 che espressamente ammette l'impugnazione dei lodi per tali motivi.

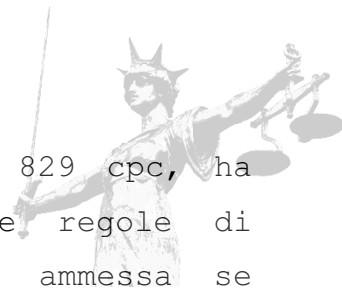
L'affermazione è nella fattispecie non pertinente.

Com'è noto l'art. 36 del D. Lgs. 5/2003 prevede espressamente che: "Anche se la clausola compromissoria autorizza gli arbitri a decidere secondo equità ovvero con lodo non impugnabile, gli arbitri debbono decidere secondo diritto, con lodo impugnabile anche a norma dell'articolo 829, secondo comma, del codice di procedura civile quando per decidere abbiano conosciuto di questioni non compromettibili ovvero quando l'oggetto del giudizio sia costituito dalla validità di delibere assembleari".

La Suprema Corte ha chiarito che l'art. 36 del d.lgs. n. 5 del 2003 deve essere interpretato nel senso di ricomprendere non solo le delibere dell'assemblea dei soci, di cui all'art. 2377 c.c., ma anche le delibere del consiglio di amministrazione, di cui all'art. 2388 c.c. (Cass. *Data_6* n. 28, Cass. Sez. 1-, Ordinanza n. 16780 del *Data_7* .

Oggetto del presente giudizio non è, però, un arbitrato societario nel senso stabilito dal citato art. 36 in quanto il lodo qui impugnato non riguarda la validità né di una delibera dell'assemblea dei soci, né di una delibera del CdA, ma riguarda, semplicemente, un credito azionato dalla *Parte_1* in liquidazione, nei confronti del *Controparte_10* per lavori da quest'ultima assegnati alla consorziata *Parte_1* e, in via riconvenzionale, un credito azionato da *Controparte_10* nei confronti dell'impresa consorziata a titolo di penale e di risarcimento danni.

Ai fini del decidere rileva, invece, l'allegazione effettuata da *Con* nella propria comparsa di costituzione e che il Fallimento *Parte_1* non ha contestato, secondo cui la clausola compromissoria in base alla quale l'arbitrato ha avuto luogo è contenuta in uno statuto del *Data_8*



Come detto, il D. Lgs. 40/2006, novellando l'art. 829 cpc, ha previsto che "l'impugnazione per violazione delle regole di diritto relative al merito della controversia è ammessa se espressamente disposta dalle parti o dalla legge".

Le SS.UU della Corte di Cassazione hanno chiarito che il nuovo testo dell'art. 829 comma 3 cpc non vale ad escludere l'impugnabilità del lodo per errores in iudicando limitatamente ai lodi emessi sulla base di clausole compromissorie stipulate anteriormente all'entrata in vigore del d. lgs. 40/2006 (cfr. Cass. SS.UU. sent. 9284/16).

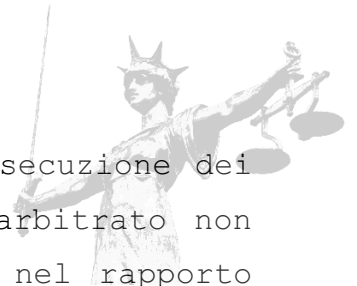
L'affermazione effettuata da **CP_10** in comparsa di costituzione secondo cui il lodo de quo ha avuto luogo sulla scorta di una clausola compromissoria inserita in una convenzione successiva alla novella del 2006 non è, ripetesi, stata contestata dal Fallimento **Parte_1** onde la circostanza deve considerarsi pacifica.

Deve, quindi, applicarsi l'art. 829 cpc risultante dalla novella del 2006, che esclude l'impugnazione per violazione delle regole di diritto relative al merito della controversia ove non espressamente prevista nella clausola arbitrale.

Nella fattispecie la clausola arbitrale richiamata nel lodo non contempla espressamente l'impugnabilità del lodo per violazione delle regole di diritto relative al merito della controversia onde in base all'art. 829, 3° comma cpc come risultante dalla novella del 2006, l'impugnazione per siffatte violazioni è inammissibile.

Del resto l'atto di impugnazione è stato redatto proprio in relazione alla nuova formulazione dell'art. 829 cpc.

Nella sentenza n. 25054/2017 la Corte di Cassazione ha, poi, anche chiarito che, agli effetti dell'applicabilità di una clausola compromissoria prevista dallo statuto consortile, è irrilevante la lettera di affidamento dei lavori o il regolamento che disciplina l'assegnazione e l'esecuzione dei lavori da parte di imprese aderenti al consorzio, configurandosi il predetto affidamento come un mero atto esecutivo del contratto consortile.



Conseguenza di ciò è che, pur traendo origine dall'esecuzione dei lavori, la pretesa azionata con l'attivazione dell'arbitrato non ha il suo titolo nella assegnazione dei lavori, ma nel rapporto derivante dal contratto consortile, cioè dallo Statuto sociale che rappresenta il patto di riferimento per la disciplina dei rapporti tra il **CP_7** e la consorziata.

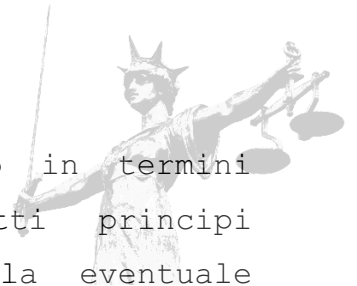
L'impugnante ha dedotto i seguenti motivi di nullità.

1) Con il primo motivo il **Controparte_6** deduce la nullità del lodo ex art. 829 comma 1 n. 9 in quanto il Collegio arbitrale ha rigettato l'eccezione di violazione del principio del contraddittorio in relazione all'assegnazione dei termini per la redazione degli atti difensivi nonché l'eccezione di inammissibilità della produzione documentale effettuata da **Con** con memoria conclusiva del **Data_9** fondando la decisione su tale produzione.

Premettendo che il vizio di cui all'art. 829, comma 1, n. 9 riguarda non l'ipotesi della mancata ammissione di una prova, bensì l'inosservanza delle disposizioni che, con idonee prescrizioni procedurali, assicurano la tempestiva informazione e la possibilità di difesa attiva di tutti i soggetti coinvolti nella lite, cioè delle norme del codice di rito tendenzialmente finalizzate a garantire il contraddittorio tra le parti ed il diritto di difesa (cfr. Cass. Civ. Sent. 2201/2007), nella fattispecie tale vizio non sussiste.

Il Collegio arbitrale si è costituito il **Data_10** ha fissato la successiva seduta al **Data_11** assegnando termine per memorie alla **Parte_1** fino al **Data_12** ed a CAR fino al **Dt_13** nonché ulteriori termini per repliche a **Parte_1** sino al 16-7-2018 ed a CAR fino al **Data_14**

L'affermazione effettuata dall'impugnante secondo cui tale scansione temporale non avrebbe dato alle parti equivalenti possibilità di difesa è del tutto apodittica. Peraltro, lo sfalsamento dei termini concessi a chi ha promosso il giudizio ed a chi vi è stato chiamato risponde all'ordinaria prassi processual civilistica.



Sotto il secondo profilo il vizio è prospettato in termini apodittici e generici, cioè richiamando astratti principi giurisprudenziali che nulla dicono in ordine alla eventuale concreta menomazione che avrebbe subito il diritto di difesa della

Parte_1 .

In ogni caso, la censurata produzione documentale consiste nella corrispondenza intercorsa tra *Con* e *CP_11* del *Data_15* e dell' *Data_16* con cui *CP_11* dichiarava che per le UMI 4, 5, 6, 8, 9, 11 e 46 le somme di competenza non erano ancora state incassate (documenti nn. 38 e 39 allegati alla II memoria del *Con*); tale produzione inerisce, cioè, al pagamento del prezzo dell'appalto da parte della stazione appaltante *CP_11* circostanza rilevante agli effetti dell'inesigibilità del credito azionato dalla *Parte_1* dedotta da *Con* sulla scorta di quanto previsto nelle lettere di assegnazione dei lavori.

L'impugnato lodo ha ritenuto tale inesigibilità in base a quanto previsto nelle lettere di assegnazione dei lavori e perché la [...] *Parte_1*, su cui incombeva il relativo onere, non aveva provato che si fosse avverata la condizione sospensiva del pagamento del prezzo dell'appalto da parte di *CP_11* in favore del *Con*

Il Collegio arbitrale ha, poi, sì, anche riconosciuto che il documento prodotto da CAR sub ^{**} potesse essere acquisito al processo, in quanto formatosi successivamente alla scadenza dei termini istruttori, e che detto documento confermava il mancato pagamento del prezzo da parte della stazione appaltante, ma ha, comunque, ribadito che l'inesigibilità del credito della [...] *Parte_1* conseguiva al non avere la *Parte_1* provato l'avveramento della condizione di cui alle lettere di assegnazione.

Aggiungasi che la documentazione de qua è stata depositata da *Con* prima dell'udienza di discussione del *Data_17* ed in tale udienza la *Parte_1* si è limitata ad eccepire la tardività senza chiedere termini ulteriori né interloquire in merito al contenuto dei documenti.

I documenti de quibus non costituiscono, comunque, il fondamento



della decisione arbitrale e sol perciò il denunciato vizio non sussiste.

Aggiungasi che la Suprema Corte afferma come nel procedimento arbitrale l'inosservanza del principio del contraddittorio non è un vizio formale, ma di attività onde, ai fini della declaratoria di nullità, è necessario accertare la concreta menomazione del diritto di difesa (cfr. sent. 3481/2016).

Nella fattispecie, il Fallimento *Parte_1* non ha allegato alcuna concreta menomazione del proprio diritto di difesa.

2) Nullità del lodo ai sensi dell'art. 829 comma 1 n. 5, in relazione all'art. 823 n. 5 per una carenza di motivazione tale da non consentire l'individuazione della ratio della decisione adottata e che si risolve in una assenza di motivazione.

Afferma l'impugnante che il credito azionato constava di una parte certa e incontestabile anche nel quantum perché liquidato nelle determine dell'ente competente e da una parte di lavori extra contratto vanificati dall'ordinanza di complessivo rigetto dei vicendevoli mezzi istruttori e che è impossibile individuare il percorso logico giuridico a mezzo del quale l'arbitro ha potuto assumere come certa la debenza della sola somma di euro 674.249,68.

Il difetto di motivazione rilevante ai sensi degli artt. 829 n. 5 e 823 n. 5 c.p.c. è ravvisabile solo nelle ipotesi in cui la motivazione manchi del tutto o sia a tal punto carente da non consentire di comprendere l'iter del ragionamento seguito dagli arbitri e di individuare la ratio della decisione adottata (ex multis Cass. Civ., *Data_18* n. 24785; Cass. Civ., *Dt_19* n. 13511).

Tale vizio nella fattispecie non sussiste posto che, agli effetti della quantificazione del credito azionato dalla *Parte_1* gli arbitri hanno affermato che il *CP_7* convenuto aveva contestato la pretesa della *Parte_1* sotto diversi profili determinandolo, comunque, in euro 674.249,68 in base alla clausola contenuta in tutti i contratti oggetto di assegnazione secondo cui il corrispettivo dell'appalto era pari al contributo pubblico



erogato, indicato nella prima pagina di ogni determina del [...]

CP_12 al netto dell'IVA e delle c.d. spese tecniche e che la quantificazione così operata da **Con** non era stata oggetto di specifica contestazione ad opera di parte attrice.

La ratio decidendi è, quindi, chiaramente evincibile dalla motivazione del lodo, ferma restando la inammissibilità in questa sede, per quanto sopra detto, di ogni censura riguardante l'ammissione delle prove o di una CTU ovvero la valutazione del materiale probatorio effettuata dal collegio arbitrale.

3) Nullità del lodo ai sensi dell'art. 829 n. 12 cpc e n. 5 per omessa-contraddittoria pronuncia sulla domanda di condanna di **Con** al pagamento di lavori extra contratto eseguiti dalla **Parte_1** e comprovati dalla documentazione versata in atti.

Afferma l'impugnante che gli arbitri non avrebbero deciso sui lavori extra contratto, pur compresi nelle lettere di assegnazione, valorizzando unicamente la clausola secondo cui il corrispettivo dell'appalto era pari al contributo erogato indicato nella prima pagina di ogni determina del **CP_12** e neppure avrebbe pronunciato sull'eccezione di decadenza e prescrizione sollevata dalla **Parte_1** relativamente alla denuncia dei vizi.

La dedotta nullità non sussiste.

Il vizio di cui all'art. 829 primo comma n. 12 cpc si riferisce, infatti, all'ipotesi del lodo che abbia omesso di pronunciare su uno o più quesiti sottoposti agli arbitri (Cass. Ord. 291/2021), mentre il fatto che l'arbitro abbia eventualmente omesso di affrontare o abbia superficialmente affrontato alcune circostanze o questioni allegate dalla parte non determina il vizio denunciato, ma unicamente un errore di giudizio incensurabile in questa sede.

Denunciando il vizio de quo l'impugnante avrebbe dovuto poter affermare di avere sottoposto all'arbitro una precisa domanda riguardante i lavori extra-contratto; in proposito il Fallimento **Parte_1** non ha contestato che le conclusioni rassegnate al collegio arbitrale siano quelle riportate alle pagine 4 e 5 del lodo e in base a tali conclusioni la **Parte_1** ha sottoposto



agli arbitri un'unica domanda riguardante un credito asseritamente pari ad euro 1.601.613,35, oltre IVA,; su tale domanda il collegio arbitrale si è pronunciato.

La doglianza riguardante il difetto di pronuncia sull'eccezione di decadenza e prescrizione sollevata dalla *Parte_1* in relazione ai vizi delle opere denunciati da *Con* è inammissibile.

Come già precisato, il fatto che l'arbitro abbia eventualmente omesso di affrontare o abbia superficialmente affrontato alcune circostanze o questioni non rientra in alcuna delle ipotesi di nullità previste dall'art. 829 cpc.

Ad abundantiam va sottolineato come non sia dato comprendere quale sia l'interesse del Fallimento *Parte_1* alla censura de qua posto che la domanda risarcitoria avanzata da *Con* in relazione ai vizi delle opere è stata dagli arbitri rigettata.

4) Nullità del lodo ai sensi dell'art. 829 comma 1 nn. 5 e 11 in ordine all'accoglimento della domanda di pagamento della penale, quale conseguenza della revoca dell'assegnazione dei lavori, ed alla compensazione di tale penale con il credito riconosciuto alla *Parte_1*.

Con tale motivo l'impugnante afferma che, assumendo le contestate decisioni, gli arbitri avrebbero violato gli artt. 56 e 169 LF. e che la compensazione stabilita nel dispositivo del lodo contrasta con la motivazione.

Il motivo prospettato ai sensi dell'art. 829 primo comma n. 5 cpc, denuncia, nella sostanza, errori di diritto inerenti il merito della controversia insindacabili in questa sede.

L'asserito contrasto tra la motivazione e il dispositivo, poi, non sussiste. Con valutazione di merito riportata in motivazione la cui correttezza non può, ripetersi, essere sindacata in questa sede, gli arbitri hanno ritenuto che il credito azionato dalla convenuta non avrebbe potuto essere azionato in sede concorsuale e che l'unica sede deputata al vaglio delle ragioni creditorie del consorzio fosse proprio la procedura arbitrale. Del tutto consequenziale a tale motivazione è, quindi, la compensazione dei reciproci crediti pronunciata nel dispositivo.



5) Nullità del lodo ai sensi dell'art. 829 co. 3 cpc per violazione dell'art. 1655 c.c.

Il motivo denuncia espressamente errori di diritto inerenti il merito della controversia insindacabili in questa sede.

L'impugnazione va, pertanto, rigettata e l'impugnante va condannata, ex art. 91 cpc, a rifondere il [...]

Controparte_2 delle spese relative al presente giudizio, come liquidate in dispositivo ex DM 147/2022 atteso che l'attività difensiva è stata ultimata dopo la sua entrata in vigore (*Data_20* , esclusa la fase istruttoria in quanto non svolta.

PQM

LA CORTE

- 1) rigetta l'impugnazione proposta dal Fallimento *Parte_1* in liquidazione in CP, avverso il lodo arbitrale emesso il [...] *Data_4* nel procedimento arbitrale promosso da *Parte_1* in liquidazione in Cp (oggi Fallimento) nei confronti del *Controparte_3* [...]);
- 2) condanna Fallimento *Parte_1* in liquidazione in CP, a rifondere il *Controparte_2* delle spese relative al presente giudizio che si liquidano in complessivi euro 6.000,00, oltre ad accessori di legge.

Bologna, *Data_21*

Il Presidente rel.