

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
**La Corte d'appello di Venezia**  
*- prima sezione civile -*

riunita in camera di consiglio nelle persone dei magistrati  
dott. Daniela Bruni - Presidente -  
dott. Paola Di Francesco - consigliere rel. ed est. -  
dott. Fabio Laurenzi - consigliere -  
ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa n. 339/10 r. g.,promossa

da

**I CHIOSTRI DI SAN VALENTINO S.R.L.** rappresentata e difesa, giusta procura a margine dell'atto di citazione d'appello, dagli avv.ti Marco Antonio Dal Ben e Matteo Tasca, con domicilio eletto presso lo studio del secondo, in Venezia, San Marco 2568;

*parte impugnante*

contro

**ANDREETTO COSTRUZIONI S.R.L.**, in persona dell'amministratore legale rappresentante p.t., con sede in Pressana (VR) via San Sebastiano 18 (c.f., p. i. e n. d'iscrizione del registro delle imprese di Verona: 02994590236), rappresentata e difesa, giusta procura a margine della comparsa di risposta dagli avv.ti Mauro Meneghini e Martina Zancan, con domicilio eletto presso la seconda, in Venezia, San Polo, Calle de Mezo n. 3080/L;

*parte impugnata*

In punto: impugnazione di lodo arbitrale

**CONCLUSIONI**

Il Procuratore della parte impugnante ha concluso:

Nel merito: dichiarare la nullità del lodo impugnato per i motivi dedotti in parte narrativa;

Sempre nel merito: previa rinnovazione della CTU già espletata, rigettare tutte le domande azionate dalla società ANDREETTO s.r.l. in quanto prive di fondamento in fatto e in diritto;

In via subordinata: per la denegata e non creduta ipotesi in cui le domande attoree fossero anche solo in parte ritenute fondate, liquidare ad Andretto Costruzioni s.r.l. il solo importo che dovesse eventualmente risultare a favore della stessa società attrice, una volta operata la compensazione con i controcrediti vantati da 'I Chiostrì di San Valentino' s.r.l. verso la propria appaltatrice per la penale contrattuale da ritardo, per i vizi e difetti dell'opera denunciati e una volta dedotti i corrispettivi relativi ai lavori originariamente previsti dal contratto e non realizzati.

Con vittoria di spese, diritti e onorari di patrocinio e di procedura arbitrale nonché spese, diritti e onorari del presente giudizio.

In via istruttoria: disporre la rinnovazione della CTU espletata nel giudizio arbitrale, a cura dell'ing. Rossi.



Il Procuratore della parte impugnata ha concluso:

“piaccia all'Ecc.ma Corte d'Appello, *contrariis reiectis*,

IN PRINCIPALITÀ

- dichiarare inammissibile o comunque rigettare le domande dell'attore;
- IN SUBORDINE e per la sola denegata ipotesi che fosse dichiarata la nullità del lodo:
- accertare l'obbligo e condannare la società I Chiostri di San Valentino S.r.l. al pagamento a favore di Andretto Costruzioni S.r.l. della somma di euro 537.430,00 (IVA compresa) o di quella diversa che sarà ritenuta di giustizia, per saldo opere contrattuali;
  - accertare l'obbligo e condannare la società I Chiostri di San Valentino S.r.l. al pagamento a favore di Andretto Costruzioni S.r.l. della somma di euro 144.647,59 (oltre IVA su 169.647,59) o di quella diversa che sarà ritenuta di giustizia per saldo opere extra contrattuali;
  - accertare l'obbligo e condannare la società I Chiostri di San Valentino S.r.l. al pagamento a favore di Andretto Costruzioni S.r.l. degli interessi di mora dalla debenza al saldo;
  - respingere ogni e qualunque eccezione e domanda della società I Chiostri di San Valentino S.r.l., disponendo l'azzeramento o l'equa riduzione della penale contrattuale, disponendone la compensazione con parte delle somme che vanno riconosciute alla Andretto Costruzioni S.r.l.
  - respingere ogni altra domanda della società I Chiostri di San Valentino S.r.l.

IN OGNI CASO

- spese di lite rifuse

IN VIA ISTRUTTORIA

Si insiste per istanze di prova orale e di consulenza tecnica d'ufficio formulate dall'appellata in comparsa di costituzione.

**MOTIVI DELLA DECISIONE**

*In fatto* – In data 28 giugno 2004 le società I Chiostri di San Valentino s.r.l. (d'ora in avanti, anche “I Chiostri”) e Andretto Costruzioni s.r.l. (di seguito anche “Andretto s.r.l.”) concludevano un contratto di appalto avente ad oggetto la realizzazione delle opere edili previste nel progetto dell'arch. Luigi Barbieri, stabilendo che il corrispettivo avrebbe dovuto essere versato dalla committente I Chiostri per il 50% in denaro e per la quota residua mediante l'assegnazione in proprietà di alcune delle unità immobiliari realizzate dalla stessa Andretto s.r.l., e oggetto del contratto di appalto.

Insorta controversia fra le parti in relazione al corrispettivo del quale la Andretto s.r.l. esigeva il pagamento, posto che la committente I Chiostri invocava l'applicazione della penale prevista nel contratto per il ritardo nella consegna dei lavori, in forza della clausola compromissoria contenuta nell'art. 26 del contratto di appalto la Andretto s.r.l. dava avvio al procedimento arbitrale, che si concludeva con il lodo depositato in data 3 maggio 2010.



Con la decisione qui impugnata gli arbitri accertavano il credito della Andreetto s.r.l. in euro 516.759,61, oltre Iva, per i lavori e le opere dedotti nel contratto di appalto, e il credito di euro 32.539,98, oltre Iva, in relazione ai lavori extra-contratto eseguiti dall'impresa appaltatrice. Si accertava altresì il credito della società I Chiostri, pari a : i) euro 45.477,56 per la mancata esecuzione di alcuni lavori, compresa l'omessa installazione dei corpi illuminanti; ii) euro 13.870,00 per l'eliminazione di alcuni vizi; iii) euro 7.599,90 per il minor valore della pavimentazione in legno, eseguita con materiale di qualità inferiore a quella stabilita; iv) euro 61.200,00 a titolo di penale per il ritardo nella consegna del complesso condominiale; v) euro 59.400,00 a titolo di penale per il ritardo nella consegna delle villette. Operata la compensazione tra le rispettive poste creditorie, gli arbitri condannavano I Chiostri al pagamento in favore della Andreetto s.r.l. della somma di euro 361.461,13, oltre ad Iva e agli interessi moratori decorrenti, secondo la previsione contrattuale, dal 3 gennaio 2009. Ponevano, poi, il pagamento delle competenze del collegio arbitrale a carico della I Chiostri nella misura del 60% e a carico della Andreetto s.r.l. per il residuo. L'onere della c.t.u. espletata nel corso del procedimento arbitrale veniva addossato a ciascuna delle parti, in ragione della metà. Il collegio arbitrale condannava infine I Chiostri alla rifusione del 60% delle spese di lite sostenute dalla controparte, liquidate nella somma di euro 7.200,00 oltre accessori, dichiarando la compensazione per la quota del 40%.

Respinta con ordinanza in data 6 agosto 2010 l'istanza di sospensione della esecutività del lodo impugnato, all'udienza del 15 ottobre 2015, sulle conclusioni in epigrafe il collegio ha trattenuto la causa in decisione, previa assegnazione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c.

*In diritto* – Con il primo motivo di impugnazione, intitolato “*Violazione delle norme previste sotto sanzione di nullità (art. 829 n. 7 c.p.c.) – violazione nel procedimento arbitrale del principio del contraddittorio (art. 829 n. 9 c.p.c.)*”, I Chiostri deduce la nullità del lodo per violazione dell'art. 276 c.p.c., attesa la variazione della composizione del collegio arbitrale giudicante, dopo che la controversia era stata trattenuta in decisione. Lamenta la parte impugnante che – sopravvenuta la morte dell'arbitro da lei nominato in data successiva alla precisazione delle conclusioni e al deposito degli scritti difensivi finali, e sostituito l'arbitro deceduto con il nuovo arbitro da lei stessa designato – gli arbitri, anziché decidere la controversia, avrebbero dovuto fissare una nuova udienza per la precisazione delle conclusioni, di guisa che lo stesso collegio che aveva espletato la fase istruttoria assumesse la decisione della controversia. Deduce, quindi, la parte impugnante che sarebbe stata violata una norma prescritta a pena di nullità, ai sensi dell'art. 829 n. 7) c.p.c., e che sarebbe stato comunque violato il principio del contraddittorio, così dandosi luogo alla nullità sancita dall'art. 829 n. 9) c.p.c.

L'assunto è infondato, poiché, a mente dell'art. 829 n. 7) c.p.c., il lodo può essere impugnato “*se nel procedimento non sono state osservate le forme prescritte dalle parti sotto espressa*



*sanzione di nullità e la nullità non è stata sanata*". Nel caso in esame, nella clausola compromissoria non vi fu alcuna determinazione delle parti in merito alla regole procedurali da seguire nell'arbitrato rituale. La clausola (art. 26 del contratto di appalto) devolve infatti al collegio arbitrale la cognizione di *"tutte le controversie che dovessero insorgere in merito ai contenuti, alla validità, all'interpretazione, all'esecuzione o alla risoluzione del presente contratto"*, disponendo che *"[le controversie] saranno risolte tramite arbitrato rituale da svolgersi secondo le norme di cui agli artt. 806 ss. C.p.c. Esse saranno deferite alla decisione di un collegio arbitrale composto da tre membri designati uno ciascuno dalle parti e il terzo, che rivestirà funzione di presidente del Collegio, di comune accordo dagli arbitri così nominati [...]".*

E' pacifico, dunque, che alcuna determinazione delle parti è contenuta in detta clausola o in atto scritto separato, cosicché gli arbitri non erano vincolati al rispetto delle regole procedurali che trovano applicazione nel giudizio ordinario, quale quella prevista dall'art. 276 c.p.c.

Nella specie, dopo la scadenza del termine previsto per il deposito degli scritti difensivi finali (12 gennaio 2010), in data 14 gennaio 2010 l'arbitro designato da I Chiostrì decedette e fu da quest'ultima sostituito con atto di designazione di nuovo arbitro notificato il 28 gennaio 2010. Il collegio fu nuovamente costituito in data 11 febbraio 2010 e depositò il lodo il 3 maggio 2010.

E' dirimente osservare che la suprema corte ha da tempo chiarito che *"L'inosservanza di forme prescritte per i giudizi sotto pena di nullità può determinare la nullità del lodo soltanto se le parti, prima del giudizio arbitrale, abbiano stabilito le regole procedurali cui attenersi, eventualmente anche mediante richiamo a quelle del giudizio ordinario."* (Cass. civ., sez. I, 31-01-2007, n. 2201) e che *"In tema di arbitrato, qualora le parti non abbiano determinato, nel compromesso o nella clausola compromissoria, le regole processuali da adottare, gli arbitri sono liberi di regolare l'articolazione del procedimento nel modo che ritengano più opportuno, anche discostandosi dalle prescrizioni dettate dal codice di rito, con l'unico limite del rispetto dell'inderogabile principio del contraddittorio, posto dall'art. 101 c.p.c., il quale, tuttavia, va opportunamente adattato al giudizio arbitrale, nel senso che deve essere offerta alle parti, al fine di consentire loro un'adeguata attività difensiva, la possibilità di esporre i rispettivi assunti, di esaminare ed analizzare le prove e le risultanze del processo, anche dopo il compimento dell'istruttoria e fino al momento della chiusura della trattazione, nonché di presentare memorie e repliche e conoscere in tempo utile le istanze e richieste avverse."* (cfr. Cass. civ., sez. II, 26-05-2015, n. 10809; nello stesso senso v. anche Cass. civ., sez. I, 26-09-2007, n. 19949.).

Nel caso in esame, attesa la regolarità della costituzione del nuovo collegio arbitrale e l'assenza della violazione dell'art. 829 n. 2) c.p.c., la tesi dell'applicazione del principio di



immutabilità del giudice, sancito dall'art. 276 c.p.c., non può essere condivisa, poiché le parti non hanno in alcun modo vincolato gli arbitri al rispetto delle forme previste per il giudizio ordinario.

Né si rinviene una qualche violazione del principio del contraddittorio.

Sotto questo profilo, la parte impugnante si limita a lamentare che la violazione sarebbe consistita in ciò, che le conclusioni (le stesse già precisate davanti al collegio composto anche dall'avv. Pietro De Luca, poi sostituito dall'avv. Aldo Gobbato), avrebbero dovuto nuovamente essere formulate innanzi al collegio arbitrale di nuova costituzione, ma non precisa in che cosa sia concretamente consistita la violazione del principio del contraddittorio di cui all'art. 101 c.p.c.

Ritiene il collegio che, una volta esclusa la necessità dell'applicazione della regola procedimentale posta a pena di nullità dall'art. 276 c.p.c., e in assenza di violazione delle norme sulla costituzione del collegio arbitrale, la controversia è stata decisa dagli arbitri nel pieno rispetto del principio del contraddittorio, dal momento che le parti hanno avuto la possibilità di svolgere tutte le attività assertive, difensive e probatorie in contraddittorio, per tutta la fase del procedimento arbitrale.

Il secondo motivo di impugnazione è ancora imperniato sulla violazione del principio del contraddittorio, ex art. 829 n. 9) c.p.c., sul rilievo che nel corso della c.t.u. espletata dall'ing. Paolo Rossi, dopo il deposito delle osservazioni dei c.t.p., il consulente designato dagli arbitri avrebbe omesso di dare spazio alla replica del c.t. della società I Chiostri, consentendo invece al c.t. della Andreetto s.r.l. la replica alle osservazioni del consulente nominato dalla controparte.

Tale violazione del contraddittorio è stata giustamente ritenuta sanata dal collegio arbitrale, che ha sottolineato come, a seguito della disposta integrazione della c.t.u., fosse stato consentita l'esplicazione di un ampio contraddittorio sulle questioni di natura tecnica e anche il c.t. della committente I Chiostri avesse avuto ampio spazio e agio nell'illustrare le proprie repliche alle deduzioni della controparte sulla relazione depositata dall'ing. Rossi. Il collegio arbitrale ha dunque correttamente concluso che, pur avendo avuto luogo l'omissione del c.t.u. denunciata da I Chiostri, ad essa era stato posto adeguato rimedio nel corso del procedimento, di talché il principio del contraddittorio era stato salvaguardato.

Con il terzo motivo di impugnazione si denuncia l'invalidità del lodo per la violazione di regole di diritto relative al merito della controversia, ai sensi dell'art. 829, comma 3, c.p.c.

Osserva preliminarmente il collegio che il motivo è ammissibile, in quanto la clausola arbitrale è stata sottoscritta il 28 giugno 2004, prima dell'entrata in vigore del nuovo testo dell'art. 829, comma 3, c.p.c, introdotto con d.lgs. n. 40/2006 (per tutte, cfr. Cass. n. 6148/2012, ma v. anche Cass. ord. 25039/2015, con la quale la prima sezione della corte di cassazione ha rimesso al primo presidente, per l'eventuale assegnazione alle Sezioni Unite,



la questione, oggetto di contrasto, relativa alla possibilità, o meno, di applicare l'art. 829, comma 3, c.p.c., nel testo introdotto dal d.lgs. n. 40 del 2006 - laddove sancisce che l'impugnazione del lodo per violazione delle regole di diritto relative al merito della controversia è ammessa se espressamente disposta dalle parti o dalla legge - anche alle controversie arbitrali promosse successivamente alla sua entrata in vigore ma la cui convenzione arbitrale sia stata stipulata in data ad esso anteriore).

Il motivo investe la violazione dell'art. 1362 c.c., in quanto gli arbitri non avrebbero correttamente interpretato il contratto di appalto in relazione alla funzione del termine del 3 dicembre 2006, convenuto fra le parti come data entro la quale avrebbe dovuto essere effettuato il "collaudo" delle opere, avvenuto il 26 luglio 2007. L'errata interpretazione dell'espressione attribuita dalle parti al termine "collaudo", a dire della parte impugnante, avrebbe determinato l'altrettanto erronea applicazione dell'art. 12 del medesimo contratto, che prevede una penale di euro 1.000 "per ogni giorno di ritardo". Difatti, gli arbitri hanno ritenuto di considerare ultimati i lavori, da parte della Andretto s.r.l., già il 30 aprile 2007, data anteriore all'effettuazione del collaudo, di talché hanno considerato nel calcolo della penale soltanto 72 giorni di ritardo per la parte condominiale e 398 giorni di ritardo per la realizzazione delle villette.

Il gravame è infondato.

Invero, nel lodo impugnato si legge che il termine 'collaudo' "viene usato dalle parti nella sua generica accezione, non potendosi riferire al collaudo statico da eseguirsi prima della conclusione dell'opera, né alle modalità contrattualmente indicate che rimettevano alla libera scelta della Committenza termini troppo ampi rispetto a un'opera già ultimata. Deve quindi ritenersi, con logica interpretazione che l'opera possa ritenersi completata e consegnata dopo l'avvenuta comunicazione della fine dei lavori se il controllo successivamente eseguito non abbia riscontrato incompletezze, manchevolezze e vizi dell'opera tali da rendere impossibile la concessione dell'abitabilità e quindi la commerciabilità ed effettiva utilizzazione dell'opera." (p.18 del lodo impugnato).

Nella specie, gli arbitri hanno fatto applicazione del principio secondo cui

*"In materia di interpretazione del contratto, non può essere assegnato all'accordo o alle singole clausole di esso un significato tale per cui una sola delle parti si trovi ad essere arbitra degli effetti del contratto stesso, sulla base di scelte e di valutazioni di convenienza formulate a posteriori; il contratto deve essere, invero, interpretato secondo buona fede e, dunque, in modo da evitare che ad esso, o alle singole clausole, sia attribuito un significato tale da condurre ad un assetto di interessi iniquo, ovvero da porre una delle parti in condizioni di poter agire in danno dell'altra, o a proprio indebito vantaggio." (cfr. Cass. civ., sez. III, 18-07-2013, n. 17565).*

Invero, va sul punto condivisa l'obiezione mossa dalla parte impugnata, che osserva come



con la penale per il ritardo le parti di un contratto prendano in considerazione e sanzionino un inadempimento, vale a dire l'inesatta esecuzione della prestazione dovuta da una di esse, in questo caso perché eseguita oltre il termine pattuito.

Nella fattispecie concreta, la prestazione dovuta dalla Andreetto s.r.l. consisteva in un *facere* entro un dato termine. Questa, dunque, era l'obbligazione gravante sull'appaltatore: compiere l'opera nel termine pattuito. Pertanto, solo in relazione a tale obbligazione era tecnicamente configurabile un inadempimento, cioè un'inesatta esecuzione della prestazione.

Correttamente nell'interpretazione anzitutto letterale del termine "collaudo", gli arbitri hanno valorizzato il significato logico attribuito dalle parti a questa parola, escludendo in tal modo che la materiale verifica dell'opera compiuta e il c.d. collaudo fossero comportamenti dovuti dall'impresa appaltatrice, poiché si trattava di comportamenti dipendenti esclusivamente dalla volontà della committente, cosicché nella ricostruzione della volontà delle parti sarebbe stato assurdo ritenere che la Andreetto Costruzioni s.r.l. avesse rimesso alla discrezionalità della controparte l'individuazione della data di ultimazione dei lavori e delle opere.

Tanto basta al rigetto del motivo.

Non miglior sorte merita il quarto e ultimo motivo, con il quale I Chiostrì lamentano la violazione dell'art. 1668 c.c., in ordine alla valutazione effettuata dal collegio arbitrale circa le difformità riscontrate sulla qualità dei pavimenti in legno. Gli arbitri hanno ritenuto di riconoscere solo una riduzione del corrispettivo dell'appalto, in luogo del diritto della committente alla sostituzione del *parquet*, avendo accertato mediante la c.t.u. che, per eliminare materialmente le difformità denunciate, sarebbe stato necessario procedere alla costosa operazione di rifacimento dei pavimenti, conseguenza obiettivamente sproporzionata rispetto alla modesta entità della difformità, priva di incidenza sul valore dell'opera.

Osserva il collegio che, dal tenore delle conclusioni rassegnate da I Chiostrì innanzi al collegio arbitrale, emerge con chiarezza che la società predetta domandò la riduzione del prezzo, ove si consideri che la parte impugnante ha chiesto, in via subordinata, che fosse operata la compensazione tra il credito vantato dall'impresa appaltatrice e i controcrediti vantati nei confronti della stessa "per la penale contrattuale da ritardo, per i vizi e difetti dell'opera denunciati e una volta dedotti i corrispettivi relativi ai lavori originariamente previsti dal contratto e non realizzati" (p. 5 del lodo impugnato).

Invero, la richiesta di compensazione attiene, all'evidenza, alla riduzione del corrispettivo dell'appalto, non già alla eliminazione dei vizi a spese dell'appaltatore, attività che consiste in un *facere* da eseguirsi nelle forme dell'art. 2931 c.c. e che non può essere oggetto di compensazione. Il che induce a ritenere che la compensazione richiesta inerisca alla domanda di riduzione del corrispettivo.



Si consideri, poi, che la suprema corte ha avuto occasione di chiarire che la domanda di riduzione del prezzo ex art. 1668 c.c. rappresenta *“il sostituto legale della domanda di eliminazione dei vizi dell’opera mediante la prestazione della eadem res debita, sicché deve ritenersi ricompresa, anche se non esplicitata, nella domanda di eliminazione delle difformità o dei vizi”* (cfr. Cass. n. 2346/1995).

Anche questa censura è quindi infondata.

L’impugnazione del lodo va pertanto respinta e, in forza della regola posta dall’art. 91 c.p.c., le spese di questo giudizio, liquidate come in dispositivo, vanno poste a carico della parte impugnante.

P.Q.M.

definitivamente decidendo nella causa n. 1489/2010 R.G. promossa da i Chiostri di San Valentino s.r.l. nei confronti della Andreetto Costruzioni s.r.l., avverso il lodo arbitrale sottoscritto a Vicenza il 3 maggio 2010,

- rigetta l’impugnazione proposta da I Chiostri di San Valentino s.r.l.;
- liquida le spese di lite di questo giudizio in euro 6.531,00, oltre al rimborso forfetario del 15% e agli oneri fiscali e previdenziali, e condanna i Chiostri di San Valentino s.r.l. alla rifusione di dette spese in favore della Andreetto Costruzioni s.r.l.

Così deciso a Venezia, il 19 gennaio 2016.-

il consigliere estensore

Paola Di Francesco

il Presidente

Daniela Bruni

