

R.G. N. 388/2019



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI MILANO
SEZIONE PRIMA CIVILE**

composta da:

Dott. Maria Iole Fontanella
Dott. Cesira D'Anella
Dott. Rossella Milone

Presidente relatore
Consigliere
Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile promossa in grado d'appello e decisa sulle conclusioni precisate dalle parti all'udienza del 24/6/20

TRA

E.S.E.A. 2G S.R.L. (C.F.: 02864430174), rappresentata e difesa dall'avv. PALERMO FRANCESCO CESARE ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in CORSO GIACOMO MATTEOTTI, 54 25122 BRESCIA

appellante

E

IDRAQUA S.R.L. (C.F.: 01842270389), rappresentato e difeso dall'avv. MARTINELLI GROSSI ANNA, ed elettivamente domiciliato presso il suo studio in VIALE GRAMSCI, 7/A 41037 MIRANDOLA

appellato

Oggetto: Impugnazione di lodi nazionali (art. 828 c.p.c.)

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come segue.

Per E.S.E.A. 2G S.R.L. :



Voglia l'Ecc.ma Corte d'Appello adita, disattesa ogni altra istanza e respinta ogni eccezione e domanda di controparte, in accoglimento dei motivi illustrati in atti e alla luce di quanto documentato

dichiarare la nullità del lodo arbitrale rituale reso all'esito del procedimento della Camera Arbitrale Nazionale ed Internazionale di Milano, n. prot. A-12616-54, pronunciato tra le parti dall'Arbitro Unico Avv. Guido Motti, in data 19.09.2018, depositato il 24.09.2018, notificato in data 19.10.2018, munito di formula esecutiva il 5.11.2018,

in via principale ex art. 829, comma 1°, n. 1, c.p.c.;

in via subordinata ex art. 829, comma 1°, n. 5 e n. 9 c.p.c.;

per l'effetto,

in via subordinata nel merito, per il denegato caso di mancato accoglimento del motivo di impugnativa per nullità ex art. 819, comma 1°, n. 1.c.p.c. , in fase rescissoria, si richiede alla Ecc.ma Corte di Appello di Milano di accogliere le seguenti conclusioni già precisate nel giudizio arbitrale:

In via preliminare: dichiararsi il difetto di giurisdizione e, per l'effetto, l'inammissibilità e, comunque, improcedibilità dell'Arbitrato, così come ex Adverso instato, per difetto di valida clausola arbitrale, per i motivi esposti in narrativa;

In via di mero e denegato subordinate: qualora l'On.le Arbitro nominato ritenesse la validità ed efficacia della clausola arbitrale dedotta in contratto,

Nel merito: rigettarsi ogni domanda della Società Idraqua Srl in quanto inammissibile e, comunque, infondata in fatto e in diritto, per i motivi esposti nella narrativa che precede; in ogni caso, in via di estremo subordinate, ridursi, proporzionalmente, la somma che risultasse dovuta, all'esito dell'espletanda istruttoria in capo a Esea 2G Srl, in considerazione della responsabilità diretta di Idraqua srl e dei suoi progettisti Iuri Cantarini e Massimo Passerini nella progettazione, realizzazione, supervisione ed esecuzione del manufatto in oggetto e nella causazione del preteso danno lamentato e comprovando da Idraqua srl;

In via riconvenzionale: condannarsi Idraqua Srl, in persona del legale rappresentante pro tempore, a pagare alla società ESEA 2G Srl la somma non inferiore ad Euro 55.144,85= o la diversa anche inferiore somma risultante all'esito dell'eventuale espletanda istruttoria, oltre rivalutazione e interessi dalla domanda al saldo, per i costi e oneri indebitamente sostenuti in proprio da ESEA 2G srl, il tutto come meglio precisato in narrativa, con richiesta- sin d'ora- di compensazione di tale credito con quanto denegatamente risultasse dovuto da Esea 2G srl a favore di Idraqua srl;

In via istruttoria, si rinvia alla documentazione offerta in comunicazione.

In ogni caso, con vittoria di spese, diritti e onorari oltre accessori di legge, oltre alla rifusione delle spese relative al procedimento che ha dato luogo al lodo impugnato.

Per IDRAQUA S.R.L. :

Contrariis reiectis, Piaccia alla Ecc.ma Corte d'Appello

In via principale,

- accertare e dichiarare l'inammissibilità dell'atto di citazione datato 15.01.2019 di ESEA 2G srl ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 348-bis c.p.c., non avendo l'impugnazione una ragionevole possibilità di essere accolta; ovvero



- Voglia respingere integralmente tutte le domande formulate da ESEA 2G srl contro Idraqua srl, così anche di declaratoria di nullità del Lodo Arbitrale Rituale n. prot. A-12616-54 emesso dall'Arbitro Unico Avv. Guido Motti, designato dalla Camera Arbitrale di Milano, in data 19.09.2018 e depositato in Camera Arbitrale di Milano il 24.09.2018, -e così tutte le domande formulate in via principale ex art. 829, co.1, c.p.c., in via subordinata ex art. 829, co.1, n.5 e 9 c.p.c., in via subordinata nel merito in fase rescissoria con richiesta di accoglimento delle conclusioni formulate da Esea 2G srl nel giudizio arbitrale- in quanto tutte inammissibili e/o infondate in fatto ed in diritto ed, in ogni caso, non provate;

in via subordinata, per la denegata ed increduta ipotesi la Corte deliberasse in via rescissoria, si richiamano le conclusioni già precisate nel giudizio arbitrale da Idraqua srl: "Contrariis reiectis, Voglia l'Arbitro Unico:

- accertata la stipula di contratto di appalto chiavi in mano in data 15.04.14 tra Idraqua srl ed ESEA 2G srl;
- accertata l'obbligazione assunta da ESEA 2G srl in qualità di appaltatrice generale dell'impianto idroelettrico oggetto dell'appalto;
- accertato che tutti gli adempimenti connessi alla esecuzione integrale dell'opera, dalla progettazione esecutiva dell'impianto e di tutte le sue componenti alla posa in opera della struttura, sino alla consegna dell'impianto finito, erano di competenza esclusiva ESEA 2G srl;
- accertato che esclusivamente il progetto definitivo, di competenza e paternità della committente, costituiva vincolo operativo per la appaltatrice;
- accertato e dichiarato che anche le turbine sono state installate su fornitura di ESEA 2G srl, come tutte le altre componenti dell'impianto idroelettrico medesimo;
- accertata la manifestazione di vizi e difetti dell'impianto fornito dalla appaltatrice ESEA 2G, con particolare riguardo alle eliche collocate sulle turbine;
- accertate le garanzie contrattuali fornite da ESEA 2G srl in virtù dell'art. 6bis del contratto di appalto 15.04.14;
- rigettata ogni domanda riconvenzionale formulata da Esea 2G srl;
- accertata e dichiarata le responsabilità ex art. 1669 c.c. o secondo la migliore e/o diversa qualificazione giuridica relativa ai fatti oggetto del presente Arbitrato, di ESEA 2G srl per i vizi e difetti afferenti l'impianto della centrale idroelettrica di Marengo in oggetto;

Voglia l'Arbitro Unico dichiarare ESEA 2G srl, nella sua qualità di general contractor, obbligata all'esatto adempimento del contratto di appalto chiavi in mano del 15.04.14 e, così, dichiarare ESEA 2G srl responsabile di ogni fase della fornitura dell'impianto idroelettrico di Marengo, dalla progettazione esecutiva dell'impianto e di tutte le sue componenti alla posa in opera della struttura, sino alla consegna dell'impianto finito;

dichiarare la stessa ESEA 2G srl tenuta a risarcire tutti i danni connessi alla difettosità delle eliche delle turbine nella misura di € 219.170,24 o nella misura maggiore o minore che sarà ritenuta dovuta;

conseguentemente condannare la convenuta Esea 2G srl in favore di Idraqua srl al risarcimento di tutti i danni dipendenti e conseguenti ai vizi e difetti dell'impianto in oggetto di appalto, incluse le spese e oneri necessari per eliminare tutti i gravissimi vizi e difetti dello stesso e al fine di evitare l'insorgere di ulteriori vizi e difetti e aggravare la situazione attuale dell'impianto, nella misura



accertata in sede di Arbitrato e comunque non inferiore ad € 135.500,00, come indicato dall'ing. Fergnani al punto 9 della perizia, oltre a quelli sopravvenuti, o nella diversa somma ritenuta dovuta e condannare ESEA 2G srl a risarcire ad Idraqua srl tutti i danni relativi alla mancata produzione e alla diminuita produzione dipendente e conseguente ai lamentati vizi e difetti pari ad € 9.040,00 per i danni subiti ed € 46.778,00 per quelli conseguenti agli interventi resi necessari per ripristinare il regolare funzionamento dell'impianto, come indicato dall'ing. Fergnani al punto 9 della perizia, oltre ai danni sopravvenuti, o nella somma diversa ritenuta dovuta".

In ogni caso, con vittoria di spese tutte di lite di ogni grado.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

IDRAQUA SRL ha chiesto all'Arbitro Unico designato dalla Camera Arbitrale di Milano la condanna di E.S.E.A. 2G srl, a risarcire tutti i danni, incluse spese ed oneri, subiti per vizi e difetti dell'impianto idroelettrico di Salto Marengo, oggetto dell'appalto intervenuto in data 15 aprile 2014 tra Idraqua srl e ESEA.

La convenuta ESEA 2G ha evidenziato che le macchine (6 idrococlee) erano state realizzate rispettando le prescrizioni progettuali di IDRAQUA SRL e dei suoi ingegneri Massimo Passerini e Iuri Cantarini; che la Centrale idroelettrica, costruita a seguito di contratto d'appalto stipulato tra Idraqua Srl ed Esea 2G Srl,, era stata terminata a dicembre 2014 e collaudata il 1° aprile 2015, senza alcuna eccezione; che era stata presa in consegna da Idraqua e da allora è in funzione .

Ha quindi dedotto la responsabilità diretta di Idraqua srl e dei suoi progettisti Iuri Cantarini e Massimo Passerini nella progettazione, realizzazione, supervisione ed esecuzione dell'impianto idroelettrico Salto di Marengo - Comune di Goito (MN) e nella causazione del preteso danno lamentato; in via riconvenzionale, ha chiesto la condanna di Idraqua Srl al pagamento di quanto versato da Esea per costi e oneri indebitamente sostenuti.

Nel corso del procedimento arbitrale veniva svolta una lunga e complessa istruttoria con prove testimoniali e CTU, al cui esito l'Arbitro Unico, con il lodo emesso in data 19 settembre 2018 (dep. il 24.09.2018), n. prot. A-12616-54, decidendo sui quesiti proposti, così statuiva:

“- Rigetta l'eccezione di incompetenza del costituito Tribunale Arbitrale avanzata da parte di ESEA 2G Srl in quanto in parte infondata e in parte priva di supporto probatorio, per tutte le ragioni esposte in narrativa;

- Rigetta la domanda di ESEA 2G Srl con riferimento all'integrazione del contraddittorio agli ingegneri Iuri Cantarini e Massimo Passerini per tutte le ragioni esposte in narrativa;

- Accoglie le domande di Idraqua Srl relativamente all'accertamento della responsabilità di ESEA 2G Srl per il danno subito da Idraqua Srl in ragione dei difetti rinvenuti sulle turbine dell'impianto idroelettrico sito in Salto di Marengo, ubicato nel comune di Goito, in provincia di Mantova, per tutti i motivi indicati in narrativa;



- *In accoglimento parziale delle domande formulate da Idraqua Srl, condanna ESEA 2G Srl al pagamento dei confronti di Idraqua della somma onnicomprensiva di Euro 75.629,23, oltre interessi legali, rigettando le ulteriori pretese risarcitorie formulate da parte attrice, per tutti i motivi indicati in narrativa;*
- *Rigetta tutte le domande riconvenzionali di ESEA 2G Srl poiché infondate, per tutti i motivi esposti in narrativa;*
- *Rigetta ogni ulteriore domanda delle parti, ritenendo assorbite le ulteriori questioni;*
- *Visto il provvedimento del Consiglio Arbitrale n. 2001/12 del 29 giugno 2018, in ragione della reciproca soccombenza virtuale inter partes, stabilisce che le spese del procedimento siano sopportate in parti uguali dalle parti, compensandole integralmente.”*

La società E.S.E.A. 2G Srl ha proposto impugnazione al lodo arbitrale al fine di sentir dichiarare la nullità dello stesso, in via principale, ai sensi e per gli effetti dell'art. 829, comma 1°, n. 1; in via subordinata ex art. 829, comma 1°, n. 5 e n. 9 c.p.c..

Nel merito, in fase rescissoria, E.S.E.A ha chiesto di accogliere le conclusioni già precisate nel giudizio arbitrale, rigettando ogni domanda della società Idraqua Srl

La ricorrente ha dedotto i seguenti profili di nullità del lodo:

- I-in principalità per nullità della convenzione di arbitrato (art. 829, comma 1°, n. 1 c.p.c.);
- II-in via subordinata per difetto o, comunque, contraddittorietà interna alla motivazione (art. 829, comma 1°, n. 5 ed art. 823 n. 5 c.p.c.);
- III- violazione del principio del contraddittorio (art. 829, comma 1°, n. 9 c.p.c.) e, in ogni caso, omessa motivazione sul punto controverso relativo alla quantificazione del preteso danno subito da Idraqua Srl (artt. 829, comma 1°, n. 5 e 823, n. 5, c.p.c.).

La ricorrente, con nota del 28 maggio 2019, ha depositato documenti, rilevando l'impossibilità, per causa a sé non imputabile, di depositare detta documentazione nel corso del giudizio arbitrale, nonché l'indispensabilità e la decisività della stessa ai fini di un compiuto accertamento dei fatti di causa.

Idraqua srl si è costituita chiedendo il rigetto dell'impugnazione.

Alla prima udienza del 29 maggio 2019, il Collegio, ritenuta inammissibile la nota di deposito documenti depositata dall'impugnante, ha disposto l'espunzione della stessa dal processo.

Precisate le parti le rispettive conclusioni la causa è stata trattenuta in decisione con termini di giorni 60 per il deposito telematico delle comparse conclusionali e di giorni 20 per le eventuali repliche.

MOTIVI DI IMPUGNAZIONE

I - Nullità per invalidità della convenzione di arbitrato (art. 829, comma 1°, n. 1)



Il lodo ha ritenuto la validità della clausola arbitrale sottoscritta tra le parti e la competenza a decidere del Tribunale Arbitrale.

Ha affermato l'Arbitro Unico che il contratto d'appalto non è stato concluso mediante la sottoscrizione di moduli o formulari e, pertanto, non trova applicazione l'art. 1342 Codice Civile; che E.S.E.A. avrebbe dovuto dimostrare che Idraqua aveva concretamente imposto la clausola arbitrale e che, in assenza di tale prova, deve ritenersi che la clausola sia stata specificatamente negoziata tra le parti, al pari di tutte le altre clausole del contratto.

Da ciò, il rigetto dell'eccezione.

Tale affermazione, secondo il ricorrente, contrasta con l'offerta formulata il 30.12.2013 su carta intestata di ESEA 2G srl che espone a pag 17: "Controversie: il committente per tutte le controversie che potranno insorgere nell'esecuzione del presente contratto ed in particolare per quelle relative al pagamento e alle sue condizioni, alla riserva di proprietà, alla consegna, al collaudo, alla denuncia di vizi delle apparecchiature fornite ed all'azione di garanzia, rinuncia espressamente ad avvalersi dei Fori legali e convenzionali previsti dagli art. 18,19 e 20 cpc e dichiara di riconoscere ed attribuire competenza esclusiva al Foro del luogo ove ha la sua sede legale in Italia la Ditta fornitrice".

Essa, quindi, non contiene alcuna clausola eliminativa della normale competenza dell'autorità giudiziaria ordinaria.

Il testo del contratto d'appalto, datato 15.04.2014 e redatto su carta intestata di Idraqua srl, da un lato, invece richiama espressamente l'offerta formulata da ESEA 2G srl come parte integrante; dall'altro, all'art. 13, rubricato "Controversie", prevede che "tutte le controversie che dovessero insorgere in ordine all'interpretazione, alla validità e all'esecuzione del presente contratto saranno devolute alla competenza della Camera arbitrale istituita presso la Camera di Commercio I.A.A. di Ferrara, secondo il regolamento di questa all'epoca vigente".

La clausola, afferma il ricorrente, non è stata oggetto di specifica sottoscrizione, come prevede l'art. 1342 cc. ed è in contrasto con la volontà manifestata da ESEA nell'offerta, che pure è richiamata nel contratto d'appalto..

Ricorda la Corte che secondo la consolidata giurisprudenza di legittimità, i contratti cd. per adesione sono destinati a regolare una serie indefinita di rapporti e sono predisposti unilateralmente da un contraente, mediante moduli o formulari: tale fattispecie non ricorre allorquando il negozio sia stato concluso a seguito di trattative intercorse tra le parti (ex multis, Cass. Civ., sez.I, 15/04/2015, n.7607), quand'anche eventualmente predisposto da una parte (cfr. Cassazione civile, sez. VI, 10/07/2013, n. 17073).¹

¹ *"la clausola compromissoria istitutiva di arbitrato rituale - è subordinata alla specifica approvazione per iscritto nei soli casi in cui le dette clausole siano inserite in strutture negoziali destinate a regolare una serie indefinita di rapporti, tanto dal punto di vista sostanziale (se, cioè, predisposte da un contraente che espliciti attività contrattuale all'indirizzo di una pluralità indifferenziata di soggetti), quanto dal punto di vista formale (ove, cioè, predeterminate nel contenuto a mezzo di moduli o formulari utilizzabili in serie).* (Cassazione civile, sez. VI, 10/07/2013, n. 17073).



Il contratto di appalto 15.04.2014 concluso tra Idraqua srl ed ESEA 2G srl era destinato a regolare esclusivamente i rapporti tra i sottoscrittori e per lo specifico oggetto dell'accordo, ovvero la fornitura e posa in opera da parte di ESEA 2G srl (in qualità di General Contractor) di impianto completo di opere idrauliche, elettriche, meccaniche ed edili per la costruzione di centrale idroelettrica denominata "Salto di Marengo", in conformità alle autorizzazioni e concessioni rilasciate ad hoc dalla Provincia di Mantova.

Detto contratto di appalto, all' evidenza, non risulta predisposto mediante moduli o formulari destinati ad una serie indefinita di rapporti né essere stato imposto alla controparte senza negoziazione tra gli stipulanti, com' è desumibile dalla documentazione ivi richiamata che documenta le trattative (compresa l'offerta 30.12.2013 inviata da ESEA 2G srl.).

Quanto al rapporto tra le parti, non ci sono elementi per dubitare che esse fossero in posizione di parità ed equilibrio sostanziale e negoziale e che ESEA ben avrebbe potuto far valere, con riguardo al profilo della competenza giurisdizionale, la diversa volontà manifestata nell' offerta a sua firma del 30.12.2013.

Anzi, alla luce del chiaro disposto dell' art. art. 17 del contratto, il quale recita: "Parità delle Parti. Le parti dichiarano di approvare specificatamente, dopo attenta lettura, tutte le clausole contenute nel presente contratto e riconoscono di aver negoziato ed essersi reciprocamente obbligate su un piano di parità e dichiarano che ogni singola clausola del presente contratto è il risultato del loro pieno consenso e non è il risultato di alcuna imposizione di una parte sull'altra. Pertanto non trovano applicazione gli artt. 1341 e 1342 cod.civ." deve escludersi qualsiasi forma di soggezione di uno dei contraenti , così che la sottoscrizione del contratto d' appalto da parte di ESEA deve interpretarsi come carenza di interesse sulla questione della giurisdizione e adesione alla diversa modalità di risoluzione delle controversie ivi prevista.

II - Nullità per difetto di motivazione o, in subordine, per contraddittorietà interna alla stessa (art. 829, comma 1°, n. 5; art. 823 n. 5, c.p.c.)

Rileva la Corte che tutte le censure mosse alle affermazioni e valutazioni dell' Arbitro con tale motivo d'impugnazione attengono al merito e che non si ravvisano nell'iter argomentativo lacune logiche, incongruenze e contraddittorietà.

Com'è noto il presente procedimento è un giudizio a critica limitata, in particolare, il vizio di motivazione deducibile ai sensi dell'articolo 829 c.p.c., in relazione all'art. 823 c.p.c. come motivo di nullità del lodo stesso è ravvisabile nelle sole ipotesi in cui "manchi del tutto la motivazione, 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." (Cassazione civile, sez. II, 14/12/2015, n. 25137).

Il preteso contrasto della motivazione con gli atti e documenti prodotti nonché con l' esito delle prove testimoniali non si traduce in sé in un vizio di motivazione, giacchè questa appare pienamente comprensibile e lineare nel suo sviluppo logico.



L' Arbitro ha esposto i fatti di causa, le fasi delle trattative, della stipulazione del contratto, dell' esecuzione dell' appalto, l' insorgenza a decorrere dal giugno 2015 dei difetti dell'opera (relativi alla turbina n.4 e alla presenza di "cricche" in tutte le sei eliche delle turbine).

Ha poi analizzato il susseguirsi delle missive intercorse fra le parti e fra ESEA e la subappaltatrice Mille e constatato il rimpallo di responsabilità fra tutti tali soggetti.

L' Arbitro ha poi spiegato quali sarebbero stati i passaggi motivazionali che intendeva sviluppare, indicando quale questione principale da analizzare quella della vincolatività per Esea delle indicazioni ricevute da Idraqua, se cioè le stesse potessero o meno essere disattese.(pag.29 lodo)

L' Arbitro ha ritenuto che non vale a dare prova di una ingerenza così penetrante da rendere Esea *un nudus minister* la mera quantità di mail scambiate fra le parti e neppure la costante presenza di Idraqua , a mezzo dei suoi tecnici, durante la realizzazione dei lavori; ha aggiunto che, peraltro, Esea non si era neppure attenuta alle istruzioni di Idraqua, impiegando un materiale diverso da quello previsto, senza opposizioni del committente (che solo al manifestarsi dei vizi se ne è lamentata) e che la sua libertà di azione e apprezzamento era dimostrata anche dal fatto che aveva potuto subappaltare a terzi parte della realizzazione dell' opera; ha osservato che seppure il CTU avesse rilevato la natura costruttiva e di dettaglio dei progetti e di altri documenti scambiati tra Idraqua ed ESEA, tuttavia non erano emerse dall' indagine una concreta ingerenza e vincolatività delle disposizioni fornite dal committente all'appaltatore (pag.31 lodo).

L' Arbitro ha quindi concluso che non era emersa prova dall' istruttoria della ingerenza e contestuale vincolatività delle disposizioni del committente Idraqua rispetto all' appaltatore Esea.

Con riguardo alla responsabilità per i difetti pacificamente emersi dopo la realizzazione dell'impianto, l' Arbitro ha rilevato che ESEA li aveva inizialmente riconosciuti e eliminati e che il rifiuto di eseguire le ulteriori riparazioni pretese da Idraqua era stato conseguenza del rifiuto del subappaltatore di intervenire ulteriormente a proprie spese; ha aggiunto che la CTU non era stata in grado di stabilire con certezza le cause della rottura delle turbine, ma che dall' indagine peritale non era neppure stata esclusa con certezza la responsabilità di ESEA .

Ha poi correttamente richiamato i criteri generali in materia di appalto (come interpretati dalla giurisprudenza) secondo cui l' appaltatore è tenuto comunque a controllare la idoneità delle istruzioni impartite dal committente e va esente da responsabilità solo se dimostri di avere manifestato il proprio dissenso , in mancanza di tale prova risponde dei vizi per inadempimento della sua obbligazione di risultato, ed ha aggiunto che tale responsabilità si estende anche all' operato del subappaltatore (pag.34) .

Sulla base di tutti tali presupposti logici e giuridici ha poi proceduto a liquidare il danno, ponendolo a carico dell'appaltatore .

Tale motivazione appare alla Corte ineccepibile, né è condivisibile la contestazione del ricorrente secondo cui la decisione sarebbe del tutto svincolata dall'attività istruttoria



svolta, in particolare tecnico-peritale, benchè avesse pesantemente inciso sui tempi della procedura e sui costi della stessa.

Rileva la Corte che tutte le contestazioni in proposito (mancata valutazione delle prove testimoniali e della documentazione relativa agli scambi di mail tra le parti, errato riferimento all' appalto " a regia", errata definizione del ruolo di Esea quale "appaltatore generale", erronea valutazione dell' esito della CTU) attengono al merito e non sono sindacabili in questa sede .

Si richiama in proposito quanto già chiarito dalla giurisprudenza di legittimità : " ...l'errata interpretazione da parte del giudice arbitrale delle risultanze probatorie è questione preclusa alla Corte. Infatti non può essere contestata a mezzo della impugnazione per nullità del lodo arbitrale la valutazione dei fatti dedotti e delle prove acquisite nel corso del procedimento arbitrale, in quanto tale valutazione è rimessa alla competenza istituzionale degli arbitri per espressa volontà negoziale" (Cass. civile, Sez. 1, Sentenza n. 4397 del 28/02/2006; Cass. Ordinanza 16553/2020).

Non è fondata la doglianza secondo cui il lodo impugnato manchi di motivare in relazione all'affermazione secondo la quale l'ingerenza e la vincolatività dell'intervento di IDRAQUA SRL nell'esecuzione dell'appalto in oggetto non sarebbero dimostrate : invero, rileva la Corte, una motivazione, benchè estremamente sintetica se raffrontata all' imponenza dell'attività istruttoria svolta, risulta comunque fornita e, come si è sopra evidenziato, non appare né illogica né contraddittoria.

In particolare la specifica doglianza secondo cui "La copiosa attività istruttoria articolata in sede arbitrale non è stata minimamente affrontata in sede motivazionale, omettendo ogni analisi del punto focale del giudizio arbitrale: il coinvolgimento diretto, immediato e determinante di Idraqua Srl, con i suoi ingegneri Iuri Cantarini e Massimo Passerini, quest'ultimo anche legale rappresentante di Idraqua, nella progettazione e realizzazione della centrale idroelettrica oggetto d'appalto" attiene esclusivamente ad un apprezzamento di merito compiuto dall' Arbitro, che non è sindacabile in questa sede.

III-Violazione del principio del contraddittorio (art. 829, comma 1°, n. 9, cpc) e, in ogni caso, mancata motivazione sul punto controverso relativo alla quantificazione del preteso danno subito da Idraqua (art. 829, comma 1°, n. 5 e art. 823, n. 5 c.p.c.)

La violazione del principio del contraddittorio è invocata con riguardo alla individuazione delle cause del danno e delle relative quantificazioni.

ESEA ha ribadito quanto già dedotto nell'istanza del 23.05.2018 richiamata nelle premesse del lodo a pagina 14, ultimo capoverso: il 19/5/18 un intervento riparativo era stato eseguito da Idraqua sulla coclea n.1 in assenza di verifiche in contraddittorio, verifiche successivamente non consentite neppure al CTU, avendolo Idraqua diffidato ad accedere all' impianto.

Anche in tal caso, lamenta ESEA, l' Arbitro si sarebbe limitato, passivamente, ad una presa d'atto del comportamento arbitrario di Idraqua, mentre avrebbe dovuto tenere conto di tali circostanze o comunque motivare sulla loro irrilevanza ai fini della quantificazione



del danno, che ha invece liquidato comprendendo anche i costi di tale intervento riparativo.

Lamenta poi ESEA che l' Arbitro avrebbe immotivatamente elevato l'entità del danno, discostandosi dalla CTU, pur avendo premesso di concordare con i conteggi prospettati dal perito.

In proposito Idraqua ha replicato che la riparazione effettuata il 19/5/18 era intervenuta allorchè le operazioni peritali si erano ormai concluse (la relazione peritale è stata depositata il successivo 28/5/19) e l' impianto era stato visionato dal CTU ; aggiunge che quest' ultimo, in considerazione delle esigenze produttive di Idraqua aveva, già prima dell'inizio delle operazioni peritali, acconsentito verbalmente alla riparazione della macchina n.1 .

Ha aggiunto che in ogni caso l' intervento era stato ripreso dalle telecamere, in funzione h.24 nel sito, e i relativi reperti fotografici messi a disposizione.

La Corte non può che ribadire quanto affermato con la propria sentenza 14/07/2015 n. 3061: " la nullità del lodo ai sensi dell'art. 829, comma 1) n. 9) per violazione del principio del contraddittorio puo' trovare applicazione nei casi in cui nel giudizio arbitrale vi sia stata una concreta compressione del diritto di difesa della parte processuale in relazione sia agli atti del giudizio sia alle attività del processo che devono svolgersi su un piano di paritaria difesa delle parti (cfr. Cass. Sez. 1, Sentenza n. 2201 del 31/01/2007). Tale ipotesi non pare potersi riscontrare nel caso di specie, posto che le censure mosse dall'impugnante involgono questioni di merito circa la valutazione delle prove da parte dell' Arbitro, le quali a nulla rilevano ai fini della violazione del diritto di difesa dell'impugnante, regolarmente esercitato da entrambe le parti nel corso del procedimento attraverso il deposito delle rispettive memorie difensive nonché la produzione di copioso materiale probatorio, documentale e testimoniale..."

Quanto infine ai rilievi circa l'esattezza dei calcoli effettuati dall'Arbitro ai fini della liquidazione del danno , rileva la Corte che il lodo riporta in modo analitico i calcoli eseguiti alla luce della depositata CTU, nonché le motivazioni retrostanti, specificando come è pervenuto all' importo di € 75.629,23 dato dalla sommatoria di:

E.36140,00 per i danni alle turbine 3 e 4 – come stimati dal CTU e

E. 39.489,23 per i danni occorsi alla turbina 1 così calcolati : E.35.982,56 per il costo da sostenere per la riparazione della macchina 1, maggiorata della relativa mancata produzione durante la riparazione (si veda relazione finale CTU pag.37) + E. 1.506,67 appresentante il costo relativo al fermo macchina 1 durante le attività di riparazione tramite saldatura (=9040,00/6: riferimento Lodo pag.39) + E.2.000,00 pari al costo sostenuto da Idraqua per le attività di riparazione mediante saldatura della macchina 1 (=12.000/6: si veda Lodo pag. 39 e CTU finale pag.20).

Le contestazioni in proposito di ESEA riguardano ancora una volta il merito e non possono formare oggetto di riesame in questa sede.

La doglianza deve essere pertanto rigettata

Da ultimo ESEA insiste nella richiesta alla Corte di ammettere documentazione che assume di non aver potuto produrre se non successivamente a marzo 2019, nonostante le



reiterate e documentate richieste di Esea nei confronti di Mille Srl, che tale documentazione deteneva, dalla quale emergerebbero le precise prescrizioni fornite a Mille Srl durante la fase costruttiva delle coclee, senza alcun coinvolgimento di Esea.

Assume che la carenza di tale documentazione avrebbe indotto in errore l' Arbitro circa la condotta di Idraqua e avrebbe smentito la tesi difensiva di quest' ultima di non aver avuto alcun contatto con la subappaltatrice.

La Corte richiama la statuizione di inammissibilità resa all'udienza del 29.05.2019 in applicazione del disposto dell'art. 345/3 c.p.c. ed aggiunge altresì l'irrelevanza della documentazione a fronte della specificità e tassatività dei motivi che consentono il riesame della decisione arbitrale.

Le spese seguono la soccombenza

PQM

La Corte, definitivamente pronunciando sull' impugnazione proposta da E.S.E.A. 2G srl. avverso il lodo arbitrale pronunciato dall' Arbitro Unico Guido Motti in data 19 settembre 2018, così provvede:

rigetta l' impugnazione e condanna l' impugnante al pagamento delle spese processuali che liquida in E. 5.000,00 oltre IVA CPA e spese generali,

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del 22/10/20

Il Presidente estensore
Maria Iole Fontanella

