

R.G. 2305/2017



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

La Corte di Appello di Bari, I sezione civile, composta dai magistrati:

dott. Salvatore Grillo	Presidente
dott. Vittorio Gaeta	Consigliere rel.
dott.ssa Maria Mitola	Consigliere

ha pronunciato, nella causa civile nr. 2305/17 R.G., la seguente

SENTENZA

sull'impugnazione avverso il lodo depositato in Bari il 6.12.2016 dal collegio

costituito il 22.10.2015, proposto da:

s.r.l. “Nuova (avv. Vincenzo Operamolla)

IMPUGNANTE

contro

Carlo (avv. Francesco Bruno)

RESISTENTE

CONCLUSIONI DELLE PARTI: all’udienza del 17.12.2019 le parti hanno concluso riportandosi ai rispettivi atti introduttivi.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con determinazione dirigenziale dell'11.11.2019 il Comune di Andria approvò il progetto di adeguamento alle norme di prevenzione incendi delle scuole materne, elementari e medie della città. I lavori furono affidati all'ATI composta dalla ditta Inchingolo e dalla s.n.c. (ora s.r.l.) “Nuova (d'ora in poi, 2P), la quale ultima il 18.6.2010 stipulò con Carlo due contratti di subappalto:



il primo per la posa in opera del solo materiale idrico, esclusi altri materiali e la manodopera, per un compenso di € 13.544,15 oltre a IVA a carico del Comune di Andria, che autorizzò il subappalto e dopo l'esecuzione pagò la somma;

il secondo, non comunicato all'ente, riguardante sia la predetta posa in opera sia la fornitura dei materiali, per un compenso di € 79.819,00. Contratto in seguito modificato, con l'esclusione della fornitura e l'aggiunta della posa in opera di altri materiali, alla stregua di tre perizie di variante e suppletive.

adì la giustizia arbitrale per il pagamento di tali lavori ulteriori lavori. La società contestò la sua pretesa e spiegò domanda riconvenzionale

All'esito di istruttoria testimoniale e di CTU, con il lodo in epigrafe il collegio condannò la 2P a pagare a € 5.757,54 oltre a interessi e a un terzo delle spese processuali; rigettò la riconvenzionale e compensò le restanti spese.

2P ha proposto tempestiva impugnazione per nullità, affidata a due motivi, che ha chiesto di rigettare.

Precisate le conclusioni, le parti hanno depositato memorie finali.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Si premette che l'impugnazione per nullità del lodo, giudizio a critica limitata proponibile nei limiti dell'art. 829 c.p.c., richiede la specificità di motivi conformi alle ipotesi normativamente tipizzate, affinché si possa verificare se le contestazioni corrispondano ai casi previsti (Cass. 23675/13 e 3383/04), ed è quindi assimilabile al ricorso per cassazione più che all'appello.

1. Con un primo motivo (pagg. 6-11 della citazione), 2P deduce la violazione dell'art. 829 co. 3° c.p.c. per contrarietà all'ordine pubblico della violazione del divieto *ex art.* 21 l. 646/82 di subappalto non autorizzato di opera pubblica.



Il collegio arbitrale ha escluso detta contrarietà, ritenendo che la *ratio* dell'art. 21 l. 646/82 - la tutela della collettività dalle infiltrazioni della criminalità organizzata nelle opere pubbliche attraverso il sistema dei subappalti – fosse soddisfatta dall'autorizzazione parziale, che comunque aveva consentito al Comune di verificare i requisiti soggettivi di A sostegno di tale valutazione ha citato Cass. pen. nr. 12821/13, per la quale *“non integra il reato previsto dall'art. 21 della legge 13 settembre 1982, n. 646 la condotta di chi, avendo in appalto opere riguardanti la P.A., concede le stesse in subappalto in misura superiore alla percentuale stabilita nell'atto autorizzativo, in quanto la disposizione mira non tanto a tutelare la mera regolarità nell'esecuzione dell'appalto, ma ad evitare che, attraverso il subappalto o il cottimo non autorizzati, i lavori vengano eseguiti da imprese che, per i loro legami con le organizzazioni criminali, non avrebbero potuto esserne aggiudicatarie”*.

1.1. Senza contestare tale precedente, l'impugnante sostiene che l'irrilevanza penale della condotta di (e, si aggiunga, propria) non implica la liceità civile, risultando violati la delibera nr. 88/2007 dell'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (ora Anac) <https://www.anticorruzione.it/portal/public/classic/AttivitaAutorita/AttiDellAutorita/Atto?ca=2888> nonché l'art. 118 del (non meglio indicato) codice degli appalti.

La Corte rileva che la citata delibera nr. 88/07 non ha forza di legge ed è comunque non pertinente, atteso che per il suo dispositivo *“la disciplina del subappalto, per i profili di connessione con le materie dell'ordine pubblico e della sicurezza, nonché della concorrenza, è di competenza legislativa esclusiva dello Stato; la normativa regionale in materia di appalti pubblici emanata prima dell'entrata in vigore del decreto legislativo n. 163/2006, è da considerarsi, per la successione delle leggi nel*



tempo, implicitamente abrogata; è conforme l'esclusione dalla gara di che trattasi, dell'impresa TECNO.RE.MA s.r.l. che ha presentato la dichiarazione relativa al subappalto in contrasto con quanto indicato all'art. 5 punto b.6) del disciplinare di gara".

In mancanza di ulteriori specificazioni, poi, il richiamato codice degli appalti non può che essere il d.lgs. 50/16, il cui art. 118 riguarda i servizi di trasporto e non menziona le ipotesi di subappalto.

1.2. Al di là di tali considerazioni, la Corte rileva che la doglianza in esame si basa (oltre che sulla deduzione di frode alla legge, palesemente non conforme all'art. 1344 c.c, non derivando la pretesa violazione da una condotta elusiva) sull'errata identificazione tra la pretesa nullità del subappalto nella parte non autorizzata dal Comune e la contrarietà all'ordine pubblico.

Non ogni violazione, infatti, è contraria all'ordine pubblico, ma solo quella che riguardi un valore fondante dell'ordinamento in un determinato momento storico, nella configurazione data dalla giurisprudenza costituzionale, ordinaria e sovranazionale (Cass. civ. SU nr. 12193/19). Il contrasto all'infiltrazione della criminalità organizzata nell'economia e nella P.A., che costituisce la *ratio* dell'art. 21 l. 646/82, è certamente un valore fondante del nostro ordinamento; in concreto, tuttavia, la contrarietà all'ordine pubblico può ravvisarsi solo quando il controllo della P.A. sia impedito o gravemente ostacolato, laddove nella specie i requisiti soggettivi di furono comunque verificati.

1.2.1. In altri termini, l'eventuale nullità della parte di subappalto non esaminata dal Comune, oggetto di perizie di variante e suppletive, andrebbe ricondotta alla mera tecnicità della specifica norma di legge e non alla contrarietà all'ordine pubblico,



che sola determina la nullità *ex art. 828 co. 3° c.p.c.* del lodo, di per sé non impugnabile per la mera violazione delle regole di diritto.

Anche la dedotta nullità, peraltro, appare dubbia, se si considera che per Cass. 7752/15 *“l'art. 21 della legge 13 settembre 1982, n. 646, che vieta all'appaltatore di opere pubbliche di concederle in subappalto senza l'autorizzazione dell'autorità competente, si riferisce esclusivamente ai subappalti di opere o servizi e non ad ogni contratto genericamente derivato, sebbene concernente prestazioni strumentali o accessorie all'opera o al servizio cui l'appaltatore si è obbligato in proprio nei confronti del committente, atteso che una diversa interpretazione limiterebbe eccessivamente ed ingiustificatamente l'ambito applicativo del subappalto in contrasto con la normativa comunitaria che lo ritiene strumento idoneo a favorire la concorrenza”*.

E' di tutta evidenza che il modesto ampliamento della prestazione da parte di
per 2P non è più significativo delle prestazioni “strumentali o accessorie”
all'opera ritenute legittime da tale pronuncia.

La doglianza in esame, quindi, è infondata.

2. Con un secondo motivo (pagg. 11-19 della citazione), 2P deduce la violazione dell'art. 829 co. 1° nr. 11 c.p.c., in relazione alle disposizioni contraddittorie contenute dal lodo.

Non deduce peraltro alcuna contraddizione, comunque non ravvisabile, all'interno del dispositivo, oppure tra il dispositivo e la motivazione del lodo, bensì tra singoli profili della motivazione, oppure tra gli stessi e le risultanze probatorie.

La Corte rileva che il riferimento del nr. 11 dell'art. 829 alle “disposizioni contraddittorie” riproduce *in parte qua* il previgente nr. 4 dell'art. 829 c.p.c., che la



giurisprudenza ritiene violato solo quando *“la motivazione manchi del tutto o sia talmente carente da non consentire di comprendere l'iter logico che ha determinato la decisione arbitrale o contenga contraddizioni inconciliabili nel corpo della motivazione o del dispositivo tali da rendere incomprensibile la ratio della decisione”* (Cass. 28218/13).

Per Cass. 11895/14, poi, *“la sanzione di nullità prevista dall'art. 829, primo comma, n. 4, c.p.c. per il lodo contenente disposizioni contraddittorie non corrisponde a quella dell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c., ma va intesa nel senso che detta contraddittorietà deve emergere tra le diverse componenti del dispositivo, ovvero tra la motivazione ed il dispositivo, mentre la contraddittorietà interna tra le diverse parti della motivazione, non espressamente prevista tra i vizi che comportano la nullità del lodo, può assumere rilevanza, quale vizio del lodo, soltanto in quanto determini l'impossibilità assoluta di ricostruire l'iter logico e giuridico sottostante alla decisione per totale assenza di una motivazione riconducibile al suo modello funzionale”*.

2.1. Alla luce di tali essenziali chiarimenti della giurisprudenza, la doglianza in esame si appalesa *ictu oculi* inammissibile, e comunque infondata.

Il lodo impugnato ha dapprima individuato le opere eseguite da _____ sulla base delle risultanze della prova testimoniale, e ha poi esaminato la CTU disposta per la stima di tali opere.

2P anzitutto propone argomentazioni meramente ripetitive del primo motivo di impugnazione, e poi non contesta in modo specifico la valutazione della prova testimoniale data dagli arbitri. Lamenta invece da un lato errori di dettaglio (apoditticamente affermati) della CTU fatti propri dal collegio arbitrale, e dall'altro



che il lodo non abbia totalmente recepito le risultanze della CTU, preferendo affidarsi *in parte qua* alla documentazione in atti.

Proprio da tali critiche emerge che l'*iter* logico del collegio è agevolmente ricostruibile e non inficiato da vizi evidenti, in quanto frutto di un autonomo vaglio critico della prova. Né il dare credito alla CTU per certi profili e non per altri può ritenersi indice di contraddittorietà intrinseca della motivazione.

3. Le spese seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo.

E' dovuto ulteriore importo per contributo unificato, *ex art.* 13 co. 1-*quater* D.P.R. 115/02.

P.Q.M.

rigetta l'impugnazione per nullità così come proposta; condanna la s.r.l. “Nuova a rifondere a Carlo le relative spese processuali, che distrae al difensore e liquida in € 2.700,00 per compensi, oltre a IVA, C.A.P. e rimborso forfettario del 15 %; dichiara la s.r.l. tenuta a versare ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per l'impugnazione per nullità.

Così deciso in videoconferenza, nella C.d.C. della I sez. civile in data 19.5.2020

Il Consigliere est.

Il Presidente

