

Civile Sent. Sez. U Num. 11375 Anno 2016

Presidente: PICCININNI CARLO

Relatore: SPIRITO ANGELO

Data pubblicazione: 31/05/2016

SENTENZA

sul ricorso 19013-2014 proposto da:

2016
199
ATAC S.P.A. - AZIENDA PER LA MOBILITA', in persona del
legale rappresentante pro tempore, elettivamente
domiciliata in ROMA, VIA PARIGI 11, presso lo STUDIO
LEGALE CARNELUTTI, rappresentata e difesa dagli
avvocati MAURIZIO D'ALBORA e GIANFRANCESCO REGARD, per
delega a margine del ricorso;



- **ricorrente** -

contro

ROMA TPL - SOCIETA' CONSORTILE a responsabilità limitata, in persona del Presidente del Consiglio di Amministrazione pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA P.L. DA PALESTRINA 47, presso lo studio dell'avvocato RINALDO GEREMIA, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato CARLO COLAPINTO, per delega a margine del controricorso;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 681/2014 della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositata il 31/01/2014;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 19/04/2016 dal Consigliere Dott. ANGELO SPIRITO;

uditi gli avvocati Maurizio D'ALBORA, Rinaldo GEREMIA e Carlo COLAPINTO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale, Dott. FEDERICO SORRENTINO, che ha concluso per il rigetto del ricorso.



Corte di Cassazione - copia non ufficiale



Svolgimento del processo

L'ATAC ha impugnato il lodo arbitrale che ha deciso la controversia con Tevere TPL soc. cons. a r.l. (poi incorporata in Roma TPL soc. cons. a r.l.), lamentandone la nullità ex art. 828 c.p.c. in ragione del difetto di giurisdizione del collegio arbitrale. In subordine ha chiesto che fosse dichiarata la nullità del lodo ex art. 829 c.p.c.

La corte d'appello di Roma ha respinto l'impugnazione nella considerazione che le parti, attraverso l'art. 17 del capitolato d'appalto, avevano preventivamente e di comune accordo inteso rinunciare all'impugnazione della pronuncia arbitrale. Il giudice, dopo avere osservato che nel caso di specie non si verte in alcuna delle ipotesi d'impugnabilità del lodo inderogabilmente previste dall'art. 829 c.p.c. (con conseguente inammissibilità dell'impugnazione), ha esaminato nel merito l'impugnazione stessa e l'ha ritenuta infondata. Quanto al primo motivo d'impugnazione (difetto di giurisdizione del collegio arbitrale e giurisdizione del GA), ha affermato che, anche ad ammettere che si controverte di revisione prezzi e che ricorre la giurisdizione del GA, tuttavia il giudice naturale dell'impugnazione del lodo ha anche il potere-dovere di decidere il merito (Cass. SU n. 16887/13); tenuto, altresì, conto che le questioni attinenti alla revisione dei prezzi sono sottratte alla giurisdizione del GA ed assegnate a quella del GO (Cass. SU n. 397/11). Quanto al secondo motivo (nullità del lodo per violazione delle regole di diritto relative al merito della controversia), il giudice ne ha ritenuto l'inammissibilità per mancata indicazione delle norme violate e la generica doglianza circa il merito della controversia.

Propone ricorso per cassazione l'ATAC spa attraverso due motivi. Risponde con controricorso Roma TPL. ATAC spa ha depositato memoria per l'udienza.

Motivi della decisione

Nel **primo motivo** (nullità della sentenza e del procedimento in relazione all'art. 360 n. 4 c.p.c. per violazione e/o falsa applicazione degli artt. 808, 807, 808 c.p.c., nonché dell'art. 829 c.p.c. anche in relazione agli artt. 1362 e segg. c.p.c.) la ricorrente, facendo riferimento alla propria eccezione di inammissibilità, improponibilità e nullità del procedimento arbitrale attivato, sostiene: che i richiami operati dal contratto del 22.12.2005 al capitolato d'appalto rispondevano all'esigenza di disciplinare le modalità dell'espletamento del servizio da parte dell'affidatario, ma non riguardavano



la clausola compromissoria prevista dallo stesso capitolato; che il contratto espressamente ed inequivocabilmente prevedeva l'esclusiva competenza del foro di Roma; che la clausola arbitrale contenuta nel capitolato era stata predisposta da uno solo dei contraenti, non era stata sottoscritta dalla controparte contrattuale e non era stata specificamente approvata ex art. 1341 c.c.; che erroneamente la Corte d'appello avrebbe ritenuto non solo che le parti avessero inteso preventivamente rinunciare all'impugnazione della pronuncia arbitrale, ma anche che nel caso di specie non si verteva in nessuna delle ipotesi di impugnabilità inderogabile del lodo.

Nel **secondo motivo** (violazione di norme di legge relative al riparto di giurisdizione tra GO e GA – art. 360 n. 1 c.p.c.) la ricorrente, nel riportarsi alle proprie deduzioni di non compromettibilità in arbitrato della controversia (siccome relativa ad interessi legittimi), censura il punto in cui la sentenza ha affermato che, pur ad ammettere che in materia di revisione dei prezzi la giurisdizione sia da attribuire al GA, la Corte d'appello ha comunque il potere-dovere di decidere nel merito la controversia ai sensi dell'art. 830, secondo comma, c.p.c. Sostiene, invece, l'ATAC che l'esatta interpretazione dell'art. 23 del d.lgs. n. 163/06, in combinata lettura con l'effettivo oggetto del contratto d'affidamento per cui è causa, comporta l'estensione alla fattispecie dell'art. 115 del d.lgs. n. 163/06, anche secondo la formulazione dell'art. 133, comma q, lett. E) punto 2, per affermarla giurisdizione esclusiva del GA. Richiama, dunque, l'art. 2 della direttiva comunitaria 93/98, sostituito dall'art. 5 della direttiva 17/04.

I motivi, che possono essere congiuntamente esaminati, sono in parte inammissibili ed in parte infondati, benché la sentenza impugnata debba essere corretta nella motivazione.

Occorre preliminarmente precisare che tutte le questioni attinenti all'esistenza ed alla validità della clausola arbitrale sono affatto nuove. Di queste non tratta la sentenza impugnata, né la ricorrente lamenta l'omessa pronuncia riguardo ad un'eventuale, relativa eccezione.

Ciò premesso, la sentenza - come s'è visto in precedenza - fonda su due ragioni, ciascuna autonomamente capace di sorreggere la decisione. La prima, concerne la dichiarata inammissibilità dell'impugnazione per preventiva rinuncia delle parti ("*Il collegio arbitrale deciderà, secondo diritto e senza appello ...*" – art. 17 del capitolato d'appalto), con la precisazione che nella fat-



tispecie non si verte in nessuna ipotesi di impugnabilità inderogabile del lodo, siccome risultano censurate violazioni di regole di diritto attinenti il merito della controversia, ma non gli *errores in procedendo*. Il provvedimento ritiene che questo principio sia *"rafforzato dall'odierna versione dell'art. 829 c.p.c. ..."*.

Siffatta statuizione deve essere corretta, posto che è indiscusso (cfr. sul punto anche pagg. 7 e 8 del controricorso) che l'ATAC abbia impugnato il lodo sotto un primo profilo attinente al difetto di giurisdizione degli arbitri circa questioni che, viceversa, la società riteneva appartenere alla giurisdizione esclusiva del GA. Questione che, dunque, sia in base al principio giurisprudenziale invocato dal giudice, sia in base alla lettura dell'art. 829 c.p.c., rende ammissibile l'impugnazione, nonostante qualunque preventiva rinuncia (così come previsto dall'*incipit* del primo comma della citata disposizione processuale).

Ne consegue che l'impugnazione del lodo per nullità era ammissibile, pur sempre nei limiti dell'art. 829 c.p.c.

Occorre, allora, procedere alla delibazione (alla luce delle censure svolte dalla ricorrente) della seconda ragione del decidere espressa dalla sentenza impugnata, laddove nel respingere la tesi dell'ATAC di *"nullità del lodo in ragione del difetto di giurisdizione del collegio arbitrale in favore del giudice amministrativo"*, esprime a fondamento, anche qui, due diverse argomentazioni, alternative tra loro.

La prima sostiene che il giudice naturale dell'impugnazione del lodo è la corte d'appello, la quale, una volta accoltala, può decidere il merito, a nulla rilevando che la controversia sarebbe stata affidata, ove non fosse stata deferita agli arbitri, alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo. Anche questa statuizione deve essere corretta, posto che l'arresto giurisprudenziale al quale è fatto riferimento (Cass. SU n. 16887/13, la quale, a sua volta, fa conforme riferimento a Cass. SU nn. 15204/06 e 21198/09) concerne i casi in cui l'impugnazione del lodo è accolta e si pone nella logica di escludere che nelle materie di giurisdizione esclusiva del GA il lodo possa o debba essere impugnato innanzi ad un giudice diverso dalla corte d'appello (nella specie, si sosteneva che l'impugnazione del lodo dovesse essere rivolta al Consiglio di Stato). Nel caso in trattazione, non solo (come fa rilevare la ricorrente) l'impugnazione è stata respinta e non accolta, per quanto, soprat-



tutto, essa tendeva alla declaratoria di nullità del lodo per essere stato reso in una materia non deferibile agli arbitri, in quanto rientrante nella esclusiva giurisdizione del GA.

Tuttavia, la sentenza non merita censura in relazione alla seconda argomentazione espressa sul punto. Essa, infatti, correttamente esclude che le questioni attinenti alla revisione dei prezzi in materia di trasporti pubblici siano attratte nella giurisdizione del GA, nella considerazione che la posizione giuridica soggettiva astrattamente azionata è qualificabile come diritto soggettivo ad ottenere l'adempimento di un'obbligazione pecuniaria e che nel procedimento amministrativo di accertamento del *quantum* non sono ravvisabili momenti di valutazione comparativa degli interessi pubblici in gioco, ma esclusivamente l'applicazione di un parametro di natura normativa, del quale è contestata la corretta applicazione.

Principio recentemente confermato da queste SU con la sentenza n. 8048/14, la quale - in tema di adeguamento dei contributi dovuti dagli enti territoriali, in base al criterio dei costi effettivamente sostenuti, alle imprese concessionarie di trasporto pubblico, secondo quanto previsto nel Regolamento CE n. 1191 del 1969 (come modificato da quello n. 1893 del 1991) - afferma che la domanda diretta al conseguimento di tali prestazioni, in quanto fondata sulla diretta applicazione della normativa comunitaria, rientra nella giurisdizione del giudice ordinario, non essendo ravvisabili nel relativo procedimento amministrativo elementi di discrezionalità implicanti valutazione comparativa degli interessi pubblici e di quelli privati, ma esclusivamente parametri normativi predeterminati, in considerazione dei quali l'impresa concessionaria risulta titolare di una posizione di diritto soggettivo correlato all'adempimento di una obbligazione pecuniaria a carico dell'amministrazione concedente.

Che effettivamente sia questo l'ambito della controversia insorta tra le parti, lo si può dedurre dallo stesso ricorso (in particolare, pag. 7), il quale spiega che le richieste della Tevere TPL erano riferite alla revisione dei prezzi (nel presupposto dell'operatività del disposto dell'art. 6, comma 4, della legge n. 537 del 1993, nonché del successivo art. 115 del d.lgs. n. 163/2006) ed al pagamento del corrispettivo delle prestazioni accessorie (sorveglianza delle corsie riservate) di cui al capitolato speciale ed al contratto d'affidamento.



In conclusione, il ricorso deve essere respinto. Le spese del giudizio di cassazione seguono la soccombenza.

Per questi motivi

La Corte, a sezioni unite, rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di cassazione, che liquida in complessivi € 10.200,00, di cui € 200,00 per spese, oltre spese generali ed accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1 *quater*, del DPR n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1 *bis* dello stesso articolo 13.

Così deciso in Roma, il 19 aprile 2016

L'Estensore

A handwritten signature in black ink, appearing to be a stylized 'M' or similar character.

Il Presidente

A handwritten signature in black ink, consisting of several vertical strokes.