



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE DI ROMA

Terza Sezione Civile

in persona del Giudice Unico, Dott.ssa Clelia Buonocore, ha emesso la seguente

SENTENZA

nella causa civile in primo grado, iscritta al n. 30786 del ruolo generale per gli affari contenziosi dell'anno 2014, posta in decisione all'udienza del 9 febbraio 2016 e vertente

TRA

GEMMO S.p.A. – società con unico socio, con sede legale in Arcugnano (VI), al Viale dell'Industria n. 2 (P. IVA 03214610242), in persona del procuratore speciale, Dr. Francesco Ortolani, munito dei poteri giusta procura del 9 luglio 2013, autenticata dal Notaio Dott. Franco Golin di Lonigo (rep. n. 56607), elettivamente domiciliata in Roma, alla Via Flaminia n. 135, presso lo studio dell'Avv. Marco Moretti che, con gli Avv.ti Franco Fabris e Vanessa Perazzolo del Foro di Padova, la rappresenta e difende per mandato a margine dell'atto di citazione in opposizione.

Opponente

E

ICS GRANDI LAVORI S.p.A., con sede legale in Roma, al Largo Amilcare Ponchielli n. 6 (C.F. e P. IVA 08514961005), in persona del legale rappresentante p.t., elettivamente domiciliata in Roma, alla Via Dora n. 2, presso lo studio dell'Avv. Marco Mariani che, con l'Avv. Fabrizio Salmini del Foro di Milano, la



rappresenta e difende per mandato in calce alla comparsa di costituzione e risposta.

Opposta

OGGETTO: Opposizione avverso il Decreto Ingiuntivo n. 5671/2014, reso dal Tribunale di Roma in data 10 marzo 2014.

CONCLUSIONI: All'udienza del 9 febbraio 2016 il Procuratore della parte opponente rassegnava le seguenti conclusioni: "Piaccia al Tribunale, disattesa ogni contraria istanza ed eccezione, A) in via preliminare, accertare e dichiarare la propria incompetenza a decidere sulle domande proposte con il ricorso monitorio e, comunque, l'improponibilità di dette domande, in ragione della volontà di deferire ad un Collegio arbitrale ogni questione inerente all'esecuzione del Regolamento delle imprese riunite in A.T.I., manifestata con la clausola trasfusa nell'art. 16 del medesimo Regolamento del 28.09.2005; per l'effetto, revocare e/o annullare il provvedimento monitorio opposto. In subordine, e per la sola ipotesi di mancato accoglimento della eccezione preliminare di cui sopra, B) nel merito, revocare e/o dichiarare nullo il Decreto Ingiuntivo n. 5671/2014 perché infondato in fatto ed in diritto per tutti i motivi esposti in atti; rigettare, inoltre, le domande di parte avversa dacché inammissibili e/o infondate in fatto ed in diritto; condannare la ICS Grandi Lavori S.p.A. al risarcimento dei danni per lite temeraria ex art 96 c.p.c., liquidando per tale titolo la somma di euro 11.500,00 ovvero il diverso importo ritenuto di giustizia. In ogni caso, con vittoria di spese di lite".

Nessuno era presente per la ICS Grandi Lavori S.p.A. onde, per tale parte, si intendono confermate le conclusioni già rassegnate con la comparsa di costituzione e risposta nei seguenti termini: "Voglia il Tribunale, *contrariis rejectis*, in via preliminare dichiarare la competenza del Tribunale adito ad emettere il provvedimento monitorio ed escludere la rilevanza della clausola compromissoria invocata dalla società opponente. In via principale, nel merito, accertare l'inadempimento della Gemmo S.p.A. alla scrittura privata transattiva



prodotta come allegato n. 1 del fascicolo monitorio e, per l'effetto, condannare la Stessa al pagamento delle somme oggetto di ingiunzione, maggiorate degli ulteriori interessi ex D.Lgs. n. 231/2002 maturati e maturandi. In ogni caso, confermare la piena validità, fondatezza ed efficacia esecutiva del decreto ingiuntivo opposto. Rigettare la domanda della Gemmo S.p.A. volta ad ottenere il risarcimento dei danni per lite temeraria, ex art. 96 c.p.c., in quanto destituita di ogni fondamento. Con vittoria di spese di lite”.

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO

DELLA DECISIONE

Con ricorso ex artt. 633 e ss. c.p.c., la ICS Grandi Lavori S.p.A. chiedeva ingiungersi, alla Gemmo S.p.A., il pagamento della somma di euro 114.547,40, oltre interessi ex D.Lgs. n. 231/2002 e spese del procedimento monitorio.

A fondamento della domanda la ICS Grandi Lavori S.p.A. deduceva che

- in data 28.09.2005 tra essa ricorrente (già Ing. Claudio Salini S.p.A.), la Gemmo S.p.A. ed altre società era stata sottoscritta una scrittura privata denominata “Regolamento delle Imprese riunite in A.T.I. di tipo misto”;
- in sede di costituzione dell’A.T.I. era stata ad essa conferita la veste di mandataria;
- nelle more la TEB aveva aggiudicato alla predetta A.T.I. di tipo misto l'appalto per i lavori di realizzazione della linea 1 della metrotranvia Bergamo – Albino;
- con atto ricognitivo del 24.11.2010 erano state approvate le spese comuni di commessa anticipate da essa mandataria ed era stata fissata la misura in cui dette spese dovevano gravare su ciascuna delle imprese riunite in A.T.I.;
- la Gemmo S.p.A., tuttavia, non le aveva corrisposto l'importo di euro 114.547,40, ancora dovuto per il titolo indicato, a seguito delle varie compensazioni effettuate.



In accoglimento del ricorso, il Tribunale di Roma emetteva il Decreto Ingiuntivo n. 5671/2014 – munito di clausola di provvisoria esecuzione - depositato il 10 marzo 2014 e notificato alla ingiunta il 30 aprile 2014.

Avverso il suindicato provvedimento monitorio proponeva tempestiva opposizione la Gemmo S.p.A., la quale, in via preliminare, eccepiva l'incompetenza del Tribunale adito in sede monitoria, e, comunque, la improponibilità della domanda di pagamento formulata con il ricorso, per essere, la controversia introdotta dalla ICS Grandi Lavori S.p.A., rimessa alla cognizione di un collegio arbitrale, in forza della clausola compromissoria trasfusa nell'art 16 del Regolamento delle Imprese riunite in A.T.I. di tipo misto, ed espressamente richiamata nella scrittura privata del 24.11.2010.

La società opponente contestava, poi, nel merito la pretesa di parte avversa, deducendo di aver già versato tutto quanto dovuto in forza dell'atto ricognitivo del 24.11.2010; rassegnava, dunque, le conclusioni richiamate in premessa.

All'esito della notifica dell'atto di citazione in opposizione si costituiva la ICS Grandi Lavori S.p.A., che contestava integralmente le eccezioni preliminari e di merito formulate dalla Gemmo S.p.A., rassegnando le conclusioni riportate in premessa.

Con ordinanza del 12 giugno 2014 veniva sospesa la provvisoria esecutività del Decreto Ingiuntivo n. 5671/2014.

Indi, acquisita documentazione conferente ed omessa ogni ulteriore attività istruttoria, all'udienza del 9 febbraio 2016 la causa veniva trattenuta in decisione, con la concessione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c. per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica.

Ritiene il Tribunale che, in accoglimento dell'eccezione di compromesso ritualmente proposta dalla Gemmo S.p.A., debba pervenirsi alla declaratoria della nullità del Decreto Ingiuntivo n. 5671/2014, per incompetenza del Giudice adito



in sede monitoria, posto che la controversia introdotta dalla ICS Grandi Lavori S.p.A. rientra nel novero di quelle rimesse alla cognizione degli arbitri, in forza della clausola compromissoria per arbitrato rituale trasfusa nell'art. 16 del "Regolamento delle Imprese riunite in A.T.I. di tipo misto" sottoscritto il 28.09.2005, ed espressamente richiamata nella scrittura privata posta a base del ricorso monitorio.

In proposito va rilevato che, con accordo trasfuso nella scrittura privata sottoscritta il 28.09.2005 (cd. "Regolamento delle Imprese riunite in A.T.I. di tipo misto"), l'allora Salini Locatelli s.r.l. (poi ICS Grandi Lavori S.p.A.) la Gemmo S.p.A. ed altre società, volendo riunirsi in Associazione Temporanea di Imprese di tipo misto in vista della partecipazione alla gara per l'appalto dei lavori di realizzazione della Linea 1 della metrotranvia Bergamo – Albino, provvedevano a disciplinare i loro rapporti *“sia relativamente alla presentazione della offerta che, in caso di aggiudicazione, all'esecuzione delle opere”* oggetto di appalto

In particolare, con il suddetto Regolamento le parti

- nell'ipotesi di aggiudicazione dell'appalto, si impegnavano a costituire una A.T.I. ed a nominare come mandataria l'allora Salini Locatelli s.r.l. (poi ICS Grandi Lavori S.p.A.);
- provvedevano, inoltre, a definire la “ripartizione delle attività all'interno del Raggruppamento”, fissando le rispettive quote di partecipazione;
- con clausola trasfusa nell'art. 15 regolamentavano anche la ripartizione interna delle spese comuni, prevedendo quanto segue: *“Gli oneri di competenza dell'Associazione Temporanea di Imprese di tipo misto (costi comuni), il cui ammontare è dettagliato nell'allegato 2, saranno ripartiti fra le imprese in proporzione delle proprie quote previste nell'allegato 1. **Nel caso di eventuali lavori addizionali richiesti dal Committente in corso d'opera, compensi concessi dal Committente, varianti, riserve ecc., le quote dell'allegato 1 saranno revisionate al termine del lavoro”**;*



- al punto 4 delle premesse si prevedeva, poi – per l'ipotesi di aggiudicazione dell'appalto – *“l'eventuale sottoscrizione [...] di una ulteriore scrittura privata che regoli analiticamente quanto sinteticamente rappresentato”* nel medesimo Regolamento;
- all'art. 1 veniva, altresì, previsto quanto segue: *“Qualsiasi modifica e/o integrazione al presente Regolamento dovrà essere redatta per iscritto e sottoscritta dalle Parti [...]”*; ancora, con clausola trasfusa nell'art. 18 si conveniva: *“Ogni modifica al presente accordo dovrà essere confermata per iscritto”*;
- infine, all'art. 18 veniva fissata la *“durata dell'accordo”* – e, dunque, della vincolatività ed efficacia, tra le parti, delle varie pattuizioni ivi trasfuse - con una clausola del seguente tenore: *“Il presente diventa efficace dalla data delle firme e rimarrà valido fino a quando le obbligazioni previste nell'accordo e nel contratto saranno state adempiute”*.

Orbene – per quanto di specifico interesse nella fattispecie concreta – le parti, nel disciplinare i rapporti interni in vista della costituzione dell'A.T.I. di tipo misto, della partecipazione alla gara e della esecuzione dell'opera eventualmente aggiudicata, convenivano anche di rimettere agli arbitri la risoluzione di ogni controversia insorta in sede di applicazione ed interpretazione del Regolamento o, comunque, per ogni altra ragione derivante dallo stesso.

In particolare, con clausola compromissoria trasfusa nell'art. 16 del Regolamento si prevedeva quanto segue: *“Ogni e qualsiasi controversia dovesse insorgere in applicazione, interpretazione, ovvero per ogni altra ragione derivante dal presente contratto, previo l'esperimento di un tentativo di accordo bonario, sarà devoluta ad un Collegio composto da nn. 3 arbitri, nominati uno dalla parte attrice, uno dalla parte convenuta ed il terzo – con funzioni di Presidente – di comune accordo tra i primi due arbitri. [...] Gli arbitri giudicheranno secondo diritto e con il rispetto delle formalità di rito [...]. Ai sensi e per gli effetti dell'art. 830, comma 2, c.p.c., le parti convengono sin d'ora che*



una eventuale fase rescissoria conseguente alla impugnazione del lodo sia rimessa alla cognizione di un Collegio Arbitrale, costituito ed operante in conformità al presente articolo. [...] Per tutto quanto non previsto dal presente articolo, troveranno applicazione le disposizioni di cui agli artt. 808 e seguenti del codice di procedura civile”.

Il tenore della clausola compromissoria sopra richiamata rende palese che, con la stessa, le parti hanno inteso rimettere al un Collegio arbitrale tutte le controversie in qualunque modo insorte in sede di interpretazione e concreta attuazione del regolamento di interessi dettato per disciplinare i rapporti interni tra le varie imprese (e relative aventi causa) coinvolte nel programma di costituzione dell’ATI per la partecipazione alla gara di appalto bandita dalla TEB – Tranvie Elettriche Bergamasche S.p.A. e nella susseguente, eventuale attività di esecuzione delle opere appaltate.

Ciò posto, va ora osservato che con la successiva scrittura privata del 24 novembre 2010 - posta a base della pretesa azionata in sede monitoria - le parti del Regolamento sopra richiamato (o relative aventi causa), a seguito dell’aggiudicazione ed esecuzione dei lavori appaltati dalla Tranvie Elettriche Bergamasche S.p.A. – ed in ragione di eventi sopravvenuti, quali la stipula di accordi bonari tra la committente e l’ATI – provvedevano a fissare concordemente le rispettive quote finali di partecipazione all’Associazione Temporanea d’Imprese in vista del riparto delle spese comuni anticipate dalla mandataria.

In particolare, con tale ultimo accordo le parti – ben lungi dal dettare un assetto dei rapporti interni del tutto nuovo ed autonomo rispetto al Regolamento del 28.09.2005 – davano, piuttosto, seguito a quanto già previsto e programmato con la clausola trasfusa nell’art. 15 del cennato Regolamento (non a caso espressamente richiamata in seno alla scrittura privata del 24.11.2010).

D’altro canto, lo stretto collegamento tra l’accordo posto a base del ricorso monitorio ed il Regolamento del 28.09.2005 si ricava dalla circostanza che nelle premesse della scrittura privata del 24.11.2010 i contraenti richiamavano



espressamente le clausole e pattuizioni di detto Regolamento, precisando che le stesse dovevano intendersi ivi integralmente riportate e trascritte.

In un contesto di tal fatta, è indubbio che la clausola compromissoria trasfusa nell'art. 16 del Regolamento del 28.09.2005 – ed avente, per volontà delle parti, un ambito di operatività oltremodo ampio – dovesse e debba ritenersi operante anche in relazione alla presente controversia, avente ad oggetto rapporti e pretese fondate su un accordo attuativo ed integrativo delle pattuizioni originarie intercorse tra le parti al fine di disciplinare i rapporti interni in tutte le varie fasi di costituzione dell'ATI, di partecipazione all'appalto e di esecuzione dei lavori eventualmente appaltati, fino al completo adempimento.

Ritenuto, dunque, che anche la presente controversia fosse e sia da ricomprendere nel novero di quelle rimesse alla cognizione del Collegio arbitrale, in forza della clausola compromissoria invocata dall'opponente, deve, ora, precisarsi che – in difetto di specifiche emergenze di segno diverso – con detta clausola le parti hanno inteso prevedere un arbitrato rituale.

Invero, elementi di giudizio in tal senso si ricavano dalla circostanza che nella cennata clausola compromissoria è stato espressamente previsto l'obbligo degli arbitri di giudicare secondo diritto e nel rispetto delle “formalità di rito”, e, soprattutto, risultano richiamate disposizioni codicistiche (quale, per esempio, l'art. 830 c.p.c.) destinate a trovare applicazione con limitato riferimento al procedimento per arbitrato rituale.

Peraltro è certo noto che – come evidenziato anche dalla Suprema Corte – poiché l'arbitrato irrituale costituisce un istituto atipico, derogatorio dell'istituto tipico dell'arbitrato rituale regolato dalla legge, e sfornito delle garanzie previste dal Legislatore per quest'ultimo, deve ritenersi che, in mancanza di una volontà derogatoria chiaramente desumibile dal compromesso o dalla clausola compromissoria, il riferimento delle parti alla soluzione di determinate controversie mediante arbitrato normalmente costituisce espressione della volontà di fare riferimento all'arbitrato rituale, ossia all'istituto tipico regolato dal Codice



di procedura civile (in tal senso, *ex plurimis*, Cass. Civ., Sez. I, 2 luglio 2007, n. 14972).

Nel caso di specie, dunque, anche a voler prescindere dai richiami e dalle espressioni di cui all'art. 16 del Regolamento del 28.09.2005 – che, come detto, inducono a ritenere che le parti abbiano inteso ivi prevedere un'ipotesi di arbitrato rituale – alla qualificazione della cennata clausola come clausola compromissoria per arbitrato rituale conduce la sicura mancanza, nella stessa, di una chiara ed inequivoca opzione per l'istituto atipico dell'arbitrato irrituale.

Priva di pregio è, poi, l'eccezione della opposta secondo cui la clausola compromissoria all'attenzione dovrebbe considerarsi invalida e priva di effetti dacchè non fatta oggetto di specifica e separata approvazione per iscritto a norma degli artt. 1341 e 1342 c.c..

Ed infatti – come puntualmente evidenziato dalla società opponente – nel caso di specie difettano tutti i presupposti per l'operatività della “tutela” prevista dai citati artt. 1341 e 1342 c.c., non risultando neppure dedotto che il Regolamento del 28.09.2005 e/o la successiva scrittura privata del 2010 siano stati predisposti unilateralmente dalla odierna opponente, senza alcuna facoltà di negoziazione ad opera della opposta, e, comunque, non potendosi in nessun caso qualificare, i cennati accordi, come contratti per adesione.

Invero - come evidenziato da consolidata giurisprudenza di legittimità e di merito - possono qualificarsi come contratti *per adesionem*, rispetto ai quali sussiste l'esigenza della specifica approvazione scritta delle clausole vessatorie, soltanto quelle 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), mentre non possono ritenersi tali i contratti predisposti da uno dei due contraenti in previsione e con riferimento ad una singola, specifica vicenda negoziale.



In particolare - come anche di recente ribadito dalla Suprema Corte - "*perché ricorra l'ipotesi contemplata nel comma 2 dell'art. 1341 c.c. in tema di condizioni generali non basta la predisposizione unilaterale del contratto, ma occorre che lo schema negoziale sia preconstituito e le condizioni generali siano determinate, mediante appositi strumenti (moduli o formulari), in vista della utilizzazione per una serie indefinita di rapporti, senza che all'altro contraente sia consentito di richiedere e apportare eventuali modifiche con riferimento alla specifica vicenda contrattuale, dopo averne apprezzato il contenuto*" (in tal senso, *ex plurimis*, Cass. Civ., sez. III, 26 giugno 2012, n. 10619).

Va, infine, rammentato che, nel sistema vigente, la clausola compromissoria per arbitrato rituale comporta una deroga convenzionale alle attribuzioni ed alla competenza del giudice ordinario.

Segnatamente, in presenza di una rituale e tempestiva eccezione di compromesso, il giudice adito deve declinare la propria competenza a conoscere della controversia, in favore degli arbitri.

E tanto si ricava dall'inequivoco disposto dell'art. 819 *ter* c.p.c. – introdotto dall'art. 22 del D.Lgs. n. 40/2006 – che, nel regolare i “rapporti tra arbitri ed autorità giudiziaria”, assoggetta, tra l'altro, al regolamento di competenza ex artt. 42 e 43 c.p.c., “la sentenza con la quale il giudice” abbia affermato o negato “la propria competenza in relazione a una convenzione d'arbitrato”.

In particolare, in relazione alla specificità della fattispecie concreta, va rammentato che l'esistenza di una clausola compromissoria non esclude la competenza del giudice ordinario ad emettere un decreto ingiuntivo (atteso che la disciplina del procedimento arbitrale non contempla l'emissione di provvedimenti *inaudita altera parte*), ma impone a quest'ultimo, in caso di successiva opposizione fondata sull'esistenza della detta clausola, la declaratoria della nullità del decreto opposto e la contestuale remissione della controversia al giudizio degli arbitri (cfr. Cassazione civile, sez. I, 28 luglio 1999, n. 8166).



In definitiva, dunque, deve dichiararsi la nullità del Decreto Ingiuntivo n. 5671/2014 e l'incompetenza del giudice ordinario a conoscere della domanda di pagamento proposta con il ricorso monitorio dalla ICS Grandi Lavori S.p.A..

Quanto, poi, alla domanda ex art. 96 c.p.c. formulata dalla opponente, par d'uopo rammentare che l'affermazione della responsabilità processuale aggravata della parte soccombente, secondo la previsione dell'art. 96, I co., c.p.c., postula, oltre al carattere totale di tale soccombenza, che l'avversario deduca e dimostri la concreta ed effettiva esistenza di un danno, quale conseguenza del comportamento processuale della parte medesima, nonché la ricorrenza, in detto comportamento, del dolo o della colpa grave, cioè della consapevolezza, o dell'ignoranza derivante dal mancato uso di un minimo di diligenza, dell'infondatezza delle proprie tesi, ovvero del carattere irrituale o fraudolento dei mezzi adoperati per agire o resistere in giudizio.

Ciò posto, con riferimento alla fattispecie concreta va rilevato che la società opponente, pur gravata dall'onere della prova, non ha offerto elementi da cui inferire che, per effetto dell'iniziativa e della condotta processuale della ICS Grandi Lavori S.p.A. abbia sofferto un qualche pregiudizio risarcibile; pregiudizio che, come noto, non può che essere diverso ed ulteriore rispetto all'onere economico sopportato per la difesa tecnica, atteso che quest'ultimo è coperto, invece, dalle previsioni di cui agli artt. 91 e ss. c.p.c. e dalla rifusione delle spese di lite contemplata a carico della parte soccombente.

Ritiene, poi, questo Giudice che non sussistano i presupposti per l'attivazione dei poteri ufficiosi di cui all'art. 96, III co., c.p.c. anche in considerazione delle questioni dedotte in lite e delle ragioni della presente decisione.

Alla soccombenza consegue la condanna della ICS Grandi Lavori S.p.A. alla rifusione, in favore della Gemmo S.p.A., delle spese del presente giudizio (comprenditive di quelle relative al subprocedimento per la sospensione della provvisoria esecutività del provvedimento monitorio opposto), nella misura liquidata in dispositivo tenendo conto della natura e del valore della causa nonché



del numero e del rilievo delle questioni affrontate, e facendo applicazione dei parametri di cui al D.M. n. 55/2014.

P.Q.M.

Il Tribunale di Roma, in persona del Giudice Unico, Dott.ssa Clelia Buonocore, definitivamente pronunciando nel giudizio iscritto al N. 30786/2014 R.G., così provvede:

- Dichiarare la nullità del Decreto Ingiuntivo n. 5671/2014 e l'incompetenza dell'intestato Tribunale a conoscere della domanda di pagamento proposta dalla ICS Grandi Lavori S.p.A. con il ricorso monitorio, essendo la stessa devoluta agli arbitri.
- Rigettare la domanda di ristoro dei danni per lite temeraria, proposta dalla Gemmo S.p.A..
- Condanna la ICS Grandi Lavori S.p.A. alla rifusione, in favore della Gemmo S.p.A., delle spese del presente giudizio, che liquida in complessivi euro 12.825,80 – di cui euro 825,80 per spese vive ed euro 12.000,00 per compensi professionali - oltre rimborso spese generali, IVA e CPA come per legge.

Così deciso, in Roma, il 6 giugno 2016.

Il Giudice
Clelia Buonocore

