

n. 19142/2016 r.g.



TRIBUNALE DI ROMA
TERZA SEZIONE CIVILE

Il Giudice

sciogliendo la riserva assunta all'udienza del 27/9/2016 e visti gli atti;

letto il ricorso ex art. 702 bis c.p.c., presentato dal Fallimento Geo Costruzioni S.r.l. in liquidazione (fall. n° 80/2013) nei confronti di Impresa Costruzioni Giuseppe Maltauro S.p.a. per la condanna di quest'ultima al pagamento della complessiva somma di 641.686,07 euro, quale credito residuo vantato dalla Geo Costruzioni S.r.l. in bonis, oltre accessori e spese, a titolo appunto di quanto dovuto in forza di un contratto di subappalto e di un contratto di locazione di macchinari, il tutto come meglio indicato in ricorso. Tanto premesso, la curatela ricorrente concludeva nei seguenti termini: “in via preliminare, pronunciare ordinanza-ingiunzione, ai sensi dell'art. 186 ter c.p.c., per il pagamento dell'importo di Euro 63.899,23; nel merito, accertare l'inadempimento da parte dell'Impresa Costruzioni Giuseppe Maltauro S.p.A. della scrittura privata sottoscritta in data 20 maggio 2011 e del contratto di noleggio del 4 luglio 2011 e, per l'effetto, condannare l'Impresa Costruzioni Giuseppe Maltauro S.p.a. al pagamento in favore del Fallimento Geo Costruzioni S.r.l. dell'importo di Euro 641.686,07, quale credito residuo vantato dalla Geo Costruzioni S.r.l., oltre rivalutazione monetaria e interessi moratori sino al soddisfo. Con vittoria di spese, competenze e onorari, oltre accessori, IVA, CPA e spese generali, come per legge”;

letta la comparsa di risposta della ICM S.p.A. (già Impresa Costruzioni Giuseppe Maltauro S.p.A.), la quale concludeva nei seguenti termini: “In via preliminare di rito: 1. Accertarsi e dichiararsi la carenza di giurisdizione e/o di competenza del Tribunale di Roma e/o la improponibilità della domanda attorea e/o



la sua improcedibilità per effetto della clausola compromissoria in arbitrato irrituale di cui ai docc. nn.ri 3 e 4 dimessi dalla convenuta. 2. In via subordinata rispetto alla conclusione di cui al nr. 1 che precede, accertarsi e dichiararsi l'incompetenza per territorio del Tribunale di Roma, per i motivi esposti al par. (b.2) della narrativa. Nel merito: 3. Respingersi tutte le domande attoree, perché infondate in fatto e diritto, per tutti i motivi esposti in narrativa. 4. Con vittoria di spese e compensi professionali per la difesa”;

sentiti i procuratori delle parti all'udienza del 27/9/2016;

osserva quanto segue.

Richiamato quanto esposto in precedenza, va evidenziato che il fallimento ricorrente ha posto a fondamento della domanda di condanna due distinti contratti: il contratto di subappalto n° 38872 del 5/5/2009 fra la Impresa Costruzioni Giuseppe Maltauro S.p.a. (subappaltante) e l'ATI costituita dalla Geo Costruzioni S.r.l. e ditta individuale Chiodetti Antonio (subappaltatore) ed il contratto di locazione di macchinari ed attrezzature (prot. 248/11/DB del 4/7/2011) fra la Geo Costruzioni S.r.l. e la medesima Impresa Costruzioni Giuseppe Maltauro S.p.a..

Appare pertanto necessario, atteso il differente esito del giudizio, esaminare distintamente i due contratti: nel prosieguo si farà semplicemente riferimento a Maltauro, a Geo e all'ATI, senza ulteriori distinzioni.

Come detto, la Maltauro (subappaltante) aveva stipulato un contratto di subappalto (nr. 38872 del 5/5/2009) con l'ATI costituita tra la Geo e l'impresa individuale Chiodetti Antonio (subappaltatore), avente ad oggetto la progettazione esecutiva e l'esecuzione delle opere di adeguamento del “Nodo di Termini Metro A e Metro B” per conto di Roma metropolitane S.r.l. (committente dell'opera); che le opere oggetto dell'attività dell'ATI consistevano nell'esecuzione di lavori specializzati e precisamente in opere di fondazioni speciali, scavi e movimenti di terra, bonifica di cavità, opere edili, per un corrispettivo pattuito in euro 6.300.000,00; che con scrittura provata del 20/5/2011 le parti avevano inteso risolvere il contratto di subappalto, disciplinando i reciproci rapporti con apposita scrittura privata del 20/5/2011; che la convenuta aveva pagato solo in parte il credito residuo,



previa decurtazione di debiti accollati dalla convenuta; che senza esito erano state le richieste di pagamento rivolte alla Maltauro.

Da parte sua la convenuta, costituitasi tempestivamente in data 15/9/2016 per l'udienza del 27/9/2016, ha sollevato alcune eccezioni pregiudiziali (compromesso per arbitrato irrituale, incompetenza territoriale e difetto di legittimazione attiva) ed ha eccepito in ogni caso l'infondatezza della domanda.

E' fondata l'eccezione di improponibilità della domanda per clausola arbitrale, eccezione tempestivamente e ritualmente sollevata dalla convenuta e da esaminare prima delle altre.

Premesso che a nulla rileva la risoluzione del contratto di subappalto, in quanto la domanda attorea si fonda sulla scrittura privata del 20/5/2011 (cfr. doc. 3 di parte ricorrente), osserva il Giudice che all'art. 9 di quest'ultima scrittura privata è espressamente previsto che "ogni controversia dovesse nascere tra le Parti collegata direttamente o indirettamente alla presente scrittura privata sarà devoluta all'esclusiva competenza del Collegio Arbitrale come definito dalle condizioni generali di contratto sottoscritte da GEO COSTRUZIONI e che deve intendersi qui integralmente richiamato" e che, a tal riguardo, l'art. 28 delle richiamate Condizioni Generali prevede(va), sotto la rubrica 'Clausola compromissoria', che "Tutte le controversie derivanti dal presente accordo saranno risolte da un Collegio Arbitrale di tre membri dei quali uno nominato dalla parte richiedente contestualmente alla richiesta di arbitrato, da effettuarsi con lettera raccomandata A.R., il secondo dall'altra parte con la medesima modalità entro 15 giorni dalla richiesta di arbitrato. Il terzo arbitro, con funzione di Presidente, sarà nominato da due arbitri come sopra nominati, o, in difetto di accordo, entro 30 giorni dalla nomina dell'ultimo arbitro, dal Presidente del Tribunale di Vicenza che provvederà anche alla nomina dell'arbitro che la parte abbia omesso di nominare entro il termine di 15 giorni come sopra indicato. Sede dell'arbitrato è Vicenza. Gli arbitri decideranno in via irrituale secondo diritto e le parti si impegnano fin d'ora a considerare la loro decisione, ancorché assunta a maggioranza, come manifestazione della propria volontà contrattuale ed a darvi immediata esecuzione" (cfr. doc. 4 di parte convenuta).



Non vi è dubbio che l'odierna controversia riguardi appunto l'esecuzione degli accordi consacrati in quella scrittura privata relativamente alla definizione dei rapporti di dare-avere, nati dal contratto di subappalto, consensualmente risolto.

Altrettanto pacifico è che, atteso il rinvio operato alle condizioni generali del contratto di appalto, anche l'odierna controversia debba ritenersi oggetto di compromesso.

Non vi sono contestazione, ma neanche dubbi, sull'opponibilità della clausola compromissoria al fallimento, clausola contenuta nella scrittura privata posta a fondamento della domanda attorea (cfr. Cass. 3803/2010: *“Il compromesso per arbitrato, anche irrituale, costituendo un atto negoziale riconducibile alla figura del mandato collettivo, o congiunto, e del mandato conferito nell'interesse anche di terzi, non è soggetto allo scioglimento nel caso di fallimento del mandante, non operando, rispetto ad esso, la regola dettata dall'art. 78 della legge fall.”*; Cass. 6165/2003).

Trattandosi espressamente di compromesso per arbitrato irrituale -a nulla rileva che le parti abbiano inteso vincolare gli arbitri alla decisione 'secondo diritto', da intendere invero come 'regola imposta dalle parti' cui gli arbitri si devono attenere, al pari della differente ipotesi della decisione 'secondo equità' (cfr. art. 808 ter, 2° comma, n° 4, c.p.c.)- va dichiarata la improponibilità della domanda davanti all'Autorità giudiziaria ordinaria.

Trattandosi di arbitrato irrituale, non si applica C. Cost. 223/2013.

Restano così assorbite le altre due eccezioni pregiudiziali.

Passando alla domanda relativa al contratto di locazione del 4/7/2011, va ricordato che in ricorso è stato allegato che in data 4/7/2011 Maltauro e Geo avevano stipulato un contratto di noleggio, avente ad oggetto appunto il nolo di attrezzature e macchinari da cantiere -di proprietà di Geo e già nella disponibilità della Maltauro- per il periodo di tredici mesi e per un corrispettivo di 187.465,00 euro.

Si premette che non sono state sollevate analoghe eccezioni pregiudiziali, anche in considerazione del fatto che il relativo contratto, stipulato direttamente dalla Geo con la Maltauro, non contiene alcuna clausola compromissoria ed individua il



Foro di Roma quale foro territorialmente competente (cfr. doc. 4 di parte ricorrente e doc. 36 di parte convenuta).

La curatela ricorrente ha allegato che il credito per detto noleggio era complessivamente pari a 221.226,00 euro, come da fatture emesse (cfr. doc. 5a di parte ricorrente), tenuto conto del contratto e del relativo elenco dei beni ed attrezzature locate (cfr. doc. 4 di parte ricorrente), e che la Maltauro non aveva "... provveduto al pagamento in favore della Geo Costruzioni S.r.l. del corrispettivo per il noleggio di attrezzature e macchinari Sul punto, occorre, altresì, evidenziare che nelle diverse comunicazioni trasmesse dalla Maltauro S.p.a. non è stato mai contestato il credito vantato dalla Geo Costruzioni per il mancato pagamento dei suddetti canoni di locazione, in quanto ha sempre (ed esclusivamente) contestato l'ammontare dei crediti del fallimento relativi alla scrittura privata sottoscritta in data 20 maggio 2011..." (cfr. ricorso a pag. 9).

Da parte sua la convenuta ha allegato che "... Il Noleggio (più precisamente gli allegati al contratto) stabilisce i canoni di nolo per una serie di macchinari, indicando un "importo presunto" del credito di Geocostruzioni con riferimento a ciascuna attrezzatura. Il corrispettivo complessivo è quindi determinato dalla tipologia delle attrezzature noleggiate e dalla durata del loro utilizzo. Geocostruzioni ha prodotto una serie di fatture recanti la descrizione "canone di noleggio per le attrezzature meglio descritte nella tabella allegata", le quali -essendo un documento unilateralmente predisposto dalla pretesa creditrice- non costituiscono prova del credito. Né le tabelle allegate alle fatture recano alcuna sottoscrizione di ICM o sono state dalla medesima riconosciute come esatte e, conseguentemente, si contestano onerando la ricorrente di fornire piena dimostrazione dell'ammontare del credito preteso in sede giudiziale, ai sensi dell'art. 2697 c.c. ..." (cfr. comparsa di risposta).

Orbene, rammentato che nell'azione di adempimento -ma lo stesso discorso varrebbe nel caso di domanda di risoluzione o di risarcimento dei danni per inadempimento, in quanto hanno tutte in comune l'elemento costitutivo fondamentale del mancato adempimento- il creditore è tenuto a provare soltanto l'esistenza della fonte (negoziale o legale) del suo diritto e la scadenza del termine per l'adempimento,



ma non anche l'inadempimento da parte dell'obbligato, che va meramente allegato, dovendo infatti essere quest'ultimo, cioè il debitore convenuto, a provare l'esistenza di un fatto modificativo, impeditivo o estintivo dell'altrui pretesa, costituito di regola, quest'ultimo, dall'avvenuto adempimento (cfr. Cass. SU 13533/2001; Cass. 9439/2008; Cass. 15677/2009; Cass. 3373/2010; Cass. 15659/2011; Cass. 7530/2012; Cass. 8901/2013; Cass. 826/2015), osserva il Giudice in punto di fatto che non vi è contestazione fra le parti in ordine all'esistenza del contratto richiamato da entrambe, pur con la produzione delle sole 'condizioni di noleggio' (cfr. doc. 4 di parte ricorrente e doc. 36 di parte convenuta).

Risulta inoltre prodotto dalla curatela, sempre come doc. 4, l'elenco delle attrezzature consegnate a nolo alla Maltauro, con indicazione del canone mensile per ogni singola attrezzatura, della data di consegna, dei mesi di noleggio di ogni singola attrezzatura e del conseguente complessivo 'importo presunto' per l'intero periodo di noleggio di ogni singola attrezzatura: così p.es. al n° 1 dell'elenco vi era riportato 'impianto elettrico di cantiere', con un canone mensile di 500,00 euro, di un noleggio per 13 mesi e quindi di un importo presunto di 6.500,00 euro; al n° 2 (2a-2d) vi era riportata una serie di mezzi con un canone mensile di 6.750,00 euro, di un noleggio di 13 mesi e quindi di un importo presunto di 87.750,00 euro; al n° 3 vi era riportata una 'sonda Mori M 20', con un canone mensile di 3.250,00 euro, di un noleggio di soli 3 mesi e quindi di un importo presunto di 9.750,00 euro; al n° 4 (4°-4°e) vi era riportata una serie di attrezzature, con un canone mensile di 3.000,00 euro, di un noleggio di 13 mesi e quindi di un importo presunto di 39.000,00 euro e con indicata la data di restituzione 15/6/2011 e così via.

In calce a detto elenco, ove risulta riportato l'importo presunto complessivo per tutte le attrezzature noleggiate (187.465,00 euro), vi è la sottoscrizione tanto della cedente Geo quanto della cessionaria Maltauro.

Dunque si deve ritenere processualmente emerso che le parti si fossero accordate per il noleggio di quelle determinate attrezzature, per il pagamento di quel determinato importo mensile e per quella determinata durata. Nel documento



contrattuale, prodotto da entrambe le parti, è specificato che il contratto di noleggio aveva decorrenza dal 2/5/2011.

Alla luce delle superiori osservazioni in punto di diritto, è allora evidente che, a fronte del dato contrattuale nei termini su indicati e soprattutto dell'indicato documento di consegna con specificazione della data di consegna per ogni singola attrezzatura, sarebbe stato onere di parte convenuta, tenuta al pagamento del corrispettivo, di provare, in base a conferente allegazione, che la durata era stata inferiore a quella contrattualmente pattuita.

Al riguardo va evidenziato che tutte le fatture, poste a fondamento della domanda attrice (cfr. doc. 5a di parte attrice), sono comprese entro il termine di durata prevista nel contratto di nolo per ogni singola attrezzatura.

Inoltre le fatture rispecchiano le indicazioni desumibili dal citato elenco, sottoscritto anche da Maltauro; infatti, p.es., l'attrezzatura indicata al n° 4 'Sollevatore telescopico Mantou MRT 1432' con canone mensile di 3.000,00 euro, unitamente ad altre attrezzature connesse (4b-4e), ed una durata di 13 mesi e quindi con 'importo presunto' di 39.000,00 euro, risulta invece restituito, al pari delle altre attrezzature connesse, in data 15/6/2011, come indicato dal citato elenco sottoscritto dalla cessionaria Maltauro.

Orbene la fattura n° 111/11 (cfr. doc. 5a di parte attrice: 'canone di noleggio per le attrezzature meglio indicata nella tabella allegata: Mese di giugno 2011) riporta anche il citato 'sollevatore telescopico Mantou MRT 1432 con accessori' e, a fronte di un canone per l'intero mese pattuito -come detto- in 3.000,00 euro, nella tabella allegata alla fattura risulta riportata, con riferimento al 'periodo di noleggio', l'indicazione '1/6/11-15/6/11' e, con riferimento al 'canone di giugno', l'indicazione di 1.500,00 euro; analogamente nella fattura n° 114/11, relativa al mese di luglio 2011, nulla è appunto richiesto -come riportato nell'allegata tabella riepilogativa- per 'sollevatore telescopico Mantou MRT 1432 con accessori', restituito a metà di giugno, e quanto al canone di luglio è riportata l'indicazione '0,00', al pari del 'motocompressore Atlas XRHS 396', infatti anch'esso reso il 15/6/2011: nella precedente fattura n° 111/11, relativa al mese di giugno, il canone per il



‘motocompressore Atlas XRHS 396’, previsto in contratto in 2.200,00 euro, era stato invece fatturato per soli 1.100,00 euro, a seguito appunto della restituzione in data 15/6/2011.

Sempre nella tabella allegata alla fattura n° 114/11, relativa al mese di luglio 2011, per la ‘minipala New Holland C 175’, per la quale risultava pattuito un canone mensile di 2.750,00 euro, risulta richiesta la minor somma di 1.8333,33 euro, attesa la durata del noleggio inferiore al mese (esattamente dall’1/7/2011 al 21/7/2011).

Lo stesso discorso vale per le ulteriori fatture, che sono corredate da tabelle riassuntive, ove risultano indicate le attrezzature via via restituite e quindi i relativi importi per noleggio pari a ‘zero’.

Come detto, sarebbe stato onere di parte convenuta allegare e provare che, a fronte di una durata contrattuale (per la quasi totalità delle attrezzature) di 13 mesi di noleggio con quel determinato canone mensile, in realtà vi fossero stati dei periodi di utilizzazione inferiori rispetto a quelli ammessi, con valore confessorio, dall’attrice nelle tabelle allegare alle singole fatture: nulla risulta al riguardo.

Ulteriore elemento a sostegno della fondatezza in parte qua della domanda attrice e quindi della debenza, quanto meno, dell’importo dovuto per il noleggio si ricava dalla condotta silente tenuta dalla convenuta, pur a fronte di specifica diffida di pagamento, avanzata dal legale della curatela con raccomandata a/r del 27/10/2015, in cui si faceva specifico riferimento anche alle fatture riportate sub doc. 5a di parte attrice (fatture dal n° 111/11 al n° 8/12), fatture che non risultano essere state mai contestate dalla convenuta (cfr. doc. 11: raccomandata 27/10/2015)

Orbene con PEC del 12/11/2015, in espressa risposta alla citata raccomandata del 27/10/2015, il procuratore della convenuta, mentre replicava alla domanda relativa al contratto di subappalto e quindi alla scrittura privata del 20/5/2011, nulla invece replicava in ordine alle fatture ed al corrispettivo dovuto per il contratto di noleggio, essendosi invero limitato al generico riferimento, a margine del riconoscimento della debenza di 63.899,23 euro in relazione al contratto di subappalto, all’asserita debenza di quanto dovuto “ ... per la custodia dei macchinari tuttora giacenti in area posta a disposizione della mia cliente ...” (cfr. doc. 12 di parte



attrice), così implicitamente ed ulteriormente confermando l'esistenza e la regolare esecuzione del contratto che qui ci occupa.

In conseguenza delle superiori osservazioni in fatto e in diritto ed in mancanza di prova di fatti estintivi, modificativi o impeditivi da parte della convenuta, quest'ultima va condannata al pagamento, a titolo di canoni di noleggio delle attrezzature di cantiere, della complessiva somma di 221.226,00 euro, oltre interessi moratori ex artt. 4 e 5 D.Lgs 231/02 dalle scadenze riportate nelle singole fatture fino al saldo effettivo, somma portata, Iva compresa, nelle fatture allegate sub 5a) di parte convenuta.

Le spese di lite vanno compensate per metà, alla luce delle risultanze di causa, mentre il residuo, liquidato in dispositivo, va posto a carico della convenuta e a favore dello Stato, essendo stato il fallimento attore ammesso al patrocinio gratuito (art. 133 D.Lgs 115/02 TU Spese di giustizia: "Il provvedimento che pone a carico della parte soccombente non ammessa al patrocinio la rifusione delle spese processuali a favore della parte ammessa dispone che il pagamento sia eseguito a favore dello Stato").

P.Q.M.

- dichiara improponibile, per clausola compromissoria per arbitrato irrituale, la domanda di condanna al pagamento di somme dovute in base alla scrittura privata del 20/5/2011, a margine del contratto di subappalto;
- condanna la convenuta ICM S.p.A. (già Impresa Costruzioni Giuseppe Maltauro S.p.A.), al pagamento, in favore dell'attore Fallimento Geo Costruzioni S.r.l. in liquidazione (fall. n° 80/2013) e a titolo di canoni di noleggio, della complessiva somma di 221.226,00 euro, oltre interessi moratori come indicato in motivazione;
- dichiara compensate per metà le spese di lite e pone a carico della convenuta il residuo, da pagare in favore dello Stato (art. 133 D.Lgs 115/02), che liquida in 4.000,00 euro a titolo di compensi professionali, oltre rimborso forfettario, Cp ed Iva come per legge;
- manda alla Cancelleria per le comunicazioni di legge.

Roma, 21/10/2016



il Giudice
dott. Francesco Remo Scerrato

