

Civile Ord. Sez. 1 Num. 22621 Anno 2022

Presidente: CAMPANILE PIETRO

Relatore: LAMORGESE ANTONIO PIETRO

Data pubblicazione: 19/07/2022



sul ricorso 8364/2017 proposto da:

Schiavo & C. S.p.A., in persona del suo Amministratore Delegato e legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato in Roma Via Sabotino n. 12, presso lo studio dell'avvocato Savini Luca, rappresentato e difeso dagli avvocati Attanasio Assunta, Cerulli Francesco e Cimadomo Bruno, giusta procura in calce al ricorso;

-ricorrente -

contro

Comune di Laviano, in persona del Sindaco pro-tempore, elettivamente domiciliato in Roma, Via Quattro Fontane n.149, presso lo studio dell'avvocato Marrazzo Domenico, rappresentato e difeso dall'avvocato Pagano Iride, giusta procura in calce al controricorso e ricorso incidentale;



-controricorrente
incidentale -

contro

Schiavo & C Spa;

- intimato -

avverso la sentenza n. 242/2016 della CORTE D'APPELLO di SALERNO,
pubblicata il 06/05/2016;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del
24/06/2022 dal cons. LAMORGESE ANTONIO PIETRO.

RILEVATO

che il Comune di Laviano, nella qualità di concessionario del
Commissario straordinario al governo per le opere terremotate, con
contratto d'appalto del 5 dicembre 1981, affidava all'impresa Schiavo
& C. l'esecuzione delle opere di urbanizzazione primaria, necessarie per
l'insediamento abitativo provvisorio delle popolazioni ivi residenti;

che l'impresa Schiavo, in data 7 agosto 1996, attivava la clausola
compromissoria prevista dall'art. 16 del suddetto contratto, che
richiamava le disposizioni del capo VI (art. 42 ss.) del Capitolato
generale d'appalto per le opere di competenza del Ministero dei LL.PP.,
approvato con dPR n. 1063 del 16 luglio 1962;

che era insorta tra le parti una controversia, l'appaltatrice
lamentando l'anomalo andamento dell'appalto e chiedendo la
condanna del committente al pagamento di somme iscritte in riserve e
al risarcimento dei danni;

che il collegio arbitrale veniva costituito con la nomina di tre arbitri;

che il Comune di Laviano eccepiva, tra l'altro, la inesistenza e/o
nullità della clausola compromissoria perché inadeguata ad esprimere
la volontà delle parti di devolvere la controversia in arbitri, nonché
l'errata composizione del collegio arbitrale in numero di tre arbitri,
anziché dei cinque arbitri previsti dall'art. 45 del dPR n. 1063 del 1962,



applicabile nella fattispecie, trattandosi di lavori appaltati prima dell'entrata in vigore della legge n.109 del 1994;

che il collegio arbitrale pronunciava il lodo definitivo in data 12 marzo 2007, con cui rigettava le eccezioni preliminari del Comune di Laviano e, in parziale accoglimento delle domande attoree, lo condannava al pagamento di complessivi € 1.722.071,70, oltre interessi;

che il Comune di Laviano impugnava il lodo, reiterando le eccezioni già proposte;

che la Corte d'appello di Salerno, con sentenza in data 12 marzo 2017, rigettava il primo motivo di impugnazione, osservando che dal tenore letterale dell'art. 16 del contratto si evinceva la volontà delle parti di devolvere alla cognizione degli arbitri tutte le controversie derivanti dall'applicazione del contratto e, in accoglimento del secondo motivo riguardante la composizione del collegio arbitrale, dichiarava la nullità del lodo: osservava che il collegio arbitrale aveva errato nell'applicare l'art. 32 della legge n. 109 del 1994 (che richiamava le norme del titolo VIII del libro quarto del codice di procedura civile per la definizione delle controversie in arbitrato), anziché l'art. 45 del dPR n. 1063 del 1962 (vigente *ratione temporis*, anche al momento della introduzione del procedimento arbitrale, in data 2 agosto 1996), in considerazione della natura negoziale del richiamo, nella clausola di cui all'art. 16 del contratto, alle disposizioni del capo VI del citato dPR;

che l'impresa Schiavo ha proposto ricorso per cassazione, resistito dal Comune di Laviano, che ha proposto ricorso incidentale condizionato.

CONSIDERATO

che, con un unico motivo, la Schiavo denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 829, comma 1, n. 2 c.p.c., 294 del r.d. 3 marzo 1934 n. 283 (T

32 della



legge 11 febbraio 1994, n. 109, e successive integrazioni e modificazioni, per avere la sentenza impugnata dichiarato la nullità del lodo per illegittima composizione del collegio arbitrale, sul presupposto erroneo della natura negoziale del richiamo, nel contratto, alle norme del capitolato generale di cui al DPR n. 1063 del 1962;

che, ad avviso della ricorrente, il collegio arbitrale era stato validamente composto con tre arbitri, in applicazione della sopravvenuta disposizione di cui all'art. 32, comma 4, della legge n. 109 del 1994, che prevedeva, a decorrere dall'entrata in vigore del regolamento attuativo (DPR n. 554 del 21 dicembre 1999), che i collegi arbitrali da costituire, in forza di clausole dei contratti di appalto già stipulati, ai sensi della normativa abrogata (artt. da 42 a 51 del DPR n. 1063 del 1962), fossero disciplinati dalle disposizioni del codice di procedura civile;

che il ricorso è infondato;

che, in primo luogo, le ragioni della natura pattizia del richiamo – nell'art. 16 del contratto di appalto (trascritto a pag. 4 del ricorso) – alle disposizioni del DPR del 1962, in tema di arbitrato, sono state adeguatamente illustrate nella sentenza impugnata (a pag. 15 ss.), in termini esplicativi della volontà delle parti di recepirle in maniera esplicita e univoca, e solo genericamente contestate nel motivo in esame;

che, in secondo luogo, la sentenza impugnata ha deciso in senso conforme alla giurisprudenza di legittimità, secondo la quale le previsioni del capitolato generale d'appalto per le opere pubbliche di cui al DPR n. 1063 del 1962, espressamente richiamate dai contratti di appalto stipulati dalle amministrazioni non statali, costituiscono clausole negoziali operanti per volontà pattizia, ivi compresa quella che regola la composizione del collegio arbitrale (cfr. Cass. n. 25061 del



2018, n. 816 del 2016); pertanto, proprio in ragione della natura negoziale della clausola, la nuova disciplina sulla composizione dei collegi arbitrali di cui all'art. 32 della legge n. 109 del 1994 (nel testo sostituito dall'art. 10 della legge 10 novembre 1998, n. 418), benché immediatamente operante con riferimento ai collegi da costituire, non trova applicazione agli arbitrati in materia di opere pubbliche espletati o espletandi ai sensi del DPR n. 1063 del 1962, aventi fondamento pattizio (cfr. Cass. n. 19025 del 2014), ferma restando la legittimità della pattuizione di una clausola compromissoria derogatoria – assente nella specie – che preveda la costituzione di un collegio arbitrale composto da tre anziché da cinque membri (cfr. Cass. n. 10000 del 2014, n. 2754 del 2011);

che, formatasi la volontà contrattuale secondo la disciplina dettata nell'art. 47 del capitolato generale vigente nel momento in cui il contratto è stato concluso, l'intero rapporto è retto e deve svolgersi secondo quella disciplina e le eventuali modificazioni sopravvenute di tale capitolato, così come gli interventi abrogativi della Corte costituzionale, non possono alterare il regime pattizio dei contratti in corso: ciò vale sia per le previsioni di carattere sostanziale sia per le previsioni di carattere processuale, come quelle concernenti la competenza del collegio arbitrale (cfr. Cass. n. 25410 del 2016);

che, in conclusione, il ricorso principale è infondato e il ricorso incidentale condizionato è assorbito;

che le spese seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso principale, dichiara assorbito il ricorso incidentale e condanna la società ricorrente alle spese, liquidate in € 8200,00, di cui € 200,00 per esborsi.



Dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente, ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del dPR n. 115 del 2002, nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, della legge n. 228 del 2012, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, in misura pari a quello, ove dovuto, per il ricorso, a norma del comma 1-*bis* dello stesso art. 13.

Roma, 24 giugno 2022

Arbitrato in Italia