

N. 85003/2010 R.Gen.Aff.Cont.



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI NAPOLI
XII SEZIONE CIVILE

Il Tribunale, in composizione monocratica, nella persona del G.O.T.

dott. Alfonso Tinto, ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 85003/10 R.G. ;

TRA

ENEL RETE GAS S.p.A. (ora **2i RETE GAS S.p.A.** come da verbale di assemblea ordinaria e straordinaria del 10.3.2014 per notar Salvatore Mariconda, notaio in Genzano di Roma, rep. 9548, racc. 6478 società soggetta a direzione e coordinamento di F2i Reti Italia S.r.l., con sede in Milano, Via Paolo da Cannobio n. 33, C.F. e P. IVA 00736240151), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall' avv. Ennio Magri (C.F. MGRNNE33A28F839T), presso lo studio del quale elettivamente domicilia in Napoli alla Via G.Carducci n.19, p.e.c.: enniomagri@avvocatinapoli.legalmail.it

- PARTE OPPONENTE-

E





COMUNE DI FRATTAMAGGIORE in persona del Sindaco pro tempore,
P Iva 80024820633, con sede in Piazza Umberto I, rappresentato e difeso
dall'Avv. Tommaso Caserta (c.f CSRTMS79P07F839Y), presso lo studio del
quale elettivamente domicilia in Frattamaggiore alla Via Roma n. 142, p.e.c.:
tommasocaserta@avvocatinapoli.legalmail.it

- PARTE OPPOSTA-

Conclusioni come da comparse conclusionali, da intendersi qui integralmente
riportate e trascritte.

Oggetto: opposizione decreto ingiuntivo.

MOTIVI IN FATTO E DIRITTO

La sentenza viene redatta in conformità al nuovo testo degli artt.132 c.p.c. e
118 disp.att. c.p.c., immediatamente applicabile anche nei giudizi in corso alla
data di entrata in vigore della riforma, ai sensi dell'art.58 della legge n.69/09,
pertanto, devono ritenersi integralmente richiamati dalla presente pronuncia,
sia l'atto introduttivo sia i verbali di causa. Sicché ai fini della decisione è
sufficiente evidenziare che il Tribunale di Napoli – Sezione Distaccata di
Frattamaggiore, emetteva Decreto Ingiuntivo n. 342/09, depositato in data
03/11/2009 con il quale si ingiungeva all'ENEL RETE GAS S.P.A. in
persona del suo legale rappresentante p.t, il pagamento della somma di €
101.226,55, a titolo di inadempimento contrattuale per mancato pagamento
dei canoni di concessione relativi agli anni precedenti 2003, all'anno 2003 ed
al I semestre dell'anno 2004, oltre interessi e spese legali. A tale decreto





ingiuntivo l'Enel Rete Gas S.P.A., in persona del suo legale rappresentante p.t, con atto di citazione, notificato in data 02/01/2010, proponeva opposizione, per chiedere, in accoglimento delle motivazioni articolate nell'atto di opposizione: la revoca il decreto ingiuntivo opposto;l'accertamento e la dichiarazione di improponibilità e/o di inammissibilità ed il rigetto di ogni domanda e questione relativa al contratto rep. 534 del 10.5.1991 e comunque dedotta dal Comune di Frattamaggiore avanti al Tribunale di Napoli – Sezione distaccata di Frattamaggiore, sia nel ricorso sotteso al decreto ingiuntivo opposto, sia, comunque, nel presente giudizio di opposizione, stante la devoluzione agli arbitri di tali domande e questioni in forza della clausola compromissoria di cui all'art. 16 della Convenzione inter partes e richiamata all'art. 1 lett. E) del citato contratto in oggetto rep. 534 del 10.5.1991; l'accertamento e la dichiarazione della totale estinzione, per integrale compensazione, del credito di €. 101.226,55 oggetto del decreto ingiuntivo opposto, con il debito del Comune di Frattamaggiore nei confronti della Enel Energia S.p.A. (già Enel Gas S.p.A. e già Ottogas Vendita s.r.l.), o, in subordine, per le stesse causali, della parziale estinzione, per compensazione con il debito del medesimo Comune, fino alla concorrenza della somma di €. 91.055,64; in accoglimento della domanda riconvenzionale formulata con l'atto di opposizione,l'accertamento e la dichiarazione del credito della Enel Rete Gas S.p.A. nei confronti del Comune di Frattamaggiore, per indebito oggettivo o per arricchimento senza causa, per €.





39.230,45, ovvero, in subordine, per €. 29.059,54 e per l'effetto, la condanna del Comune di Frattamaggiore, in persona del Sindaco pro tempore, al pagamento in favore della Enel Rete Gas S.p.A, in persona del legale rappresentante pro tempore, della somma di €. 39.230,45, ovvero, in subordine, di €. 29.059,54, oltre interessi, rivalutazione e maggior danno; in via del tutto subordinata, l'accertamento e la dichiarazione dell'inammissibilità e/o dell'infondatezza della domanda azionata dal Comune di Frattamaggiore sia con il ricorso sotteso al decreto ingiuntivo opposto, sia nel presente giudizio di opposizione, per la parte eccedente la somma di €. 61.996,10 e la riduzione a tale ultimo importo del maggior credito illegittimamente azionato. Il tutto con vittoria di spese, diritti ed onorari del giudizio.

Si costituiva ritualmente l'opposto Comune di Frattamaggiore, in persona del Sindaco p.t., il quale impugnava totalmente l'atto di opposizione chiedendo: l'integrale rigetto in quanto infondata in fatto e diritto e chiaramente pretestuosa e defatigatoria; il rigetto della domanda riconvenzionale in quanto inammissibile, improponibile, improcedibile nonchè infondata in fatto e diritto; la conferma del D.I. opposto; la condanna dell'opponente al pagamento delle spese di giudizio con attribuzione al procuratore anticipatario.

All'udienza del 29/04/2010 la causa essendo già matura per la decisione, stante il carattere documentale della stessa, veniva rinviata per la precisazione





delle conclusioni all'udienza del 27/01/2011 a seguito della quale si succedevano ulteriori rinvii in prosieguo precisazioni fino all'udienza del 2/12/2013, laddove le parti costituite chiedevano un rinvio in quanto vi erano in corso trattative di bonario componimento, ciò per cui la causa veniva rinviata in prosieguo all'udienza del 29/05/2014. Alla citata udienza, a seguito dell'esito negativo del tentativo di conciliazione, la causa veniva rinviata per le conclusioni all'udienza del 29/10/2015 a seguito della quale la causa veniva assegnata in decisione con concessione alla parti dei termini di cui all'art. 190 c.p.c. per il deposito di comparse conclusionali ed eventuali repliche.

~~~~~

Preliminarmente va rilevato che la causa è stata sufficientemente istruita mediante la documentazione versata in atti dalle parti e che, pertanto, sulla base della stessa, può essere decisa.

Orbene, tali essendo le posizioni assunte dalle parti, ritiene il giudicante che l'opposizione così come proposta debba essere accolta nei termini e nei limiti sotto esplicitati.

Dall'esame della preliminare eccezione sollevata dall'opponente sull'improponibilità della domanda proposta con il ricorso dal Comune di Frattamaggiore avanti al Tribunale di Napoli – Sezione distaccata di Frattamaggiore, si rileva che nella clausola compromissoria contenuta nell'art. 16, della Convenzione sottoscritta inter partes, rubricata “*Arbitrato*” è





previsto espressamente che : *“Qualsiasi controversia nascente durante la Concessione e successivamente sulla interpretazione ed esecuzione di quanto forma oggetto del presente Capitolato sarà deferita ad un collegio di tra arbitri, uno dei quali sarà nominato dal Concessionario, l’altro dal Comune ed il Terzo, che avrà funzioni di presidente, d’accordo dai primi due o, in mancanza di accordo, dal Presidente del Tribunale di Napoli al quale spetterà altresì di nominare il secondo arbitro qualora la parte convenuta non vi abbia provveduto entro il termine di trenta giorni dalla notifica della domanda di arbitrato. Gli arbitri giudicheranno in qualità di amichevoli compositori e decideranno anche in merito alle spese del giudizio arbitrale. Il Collegio arbitrale avrà sede in Frattamaggiore”*.

Ebbene, in virtù di tale clausola, non v’è dubbio che la controversia in esame vada devoluta alla cognizione del Collegio arbitrale e non può essere, dunque, decisa dal giudice ordinario.

Com’è noto, la clausola compromissoria non esclude la competenza del giudice ordinario ad emettere un decreto ingiuntivo, ma mantiene ferma la competenza del Collegio Arbitrale in merito al giudizio di opposizione.

Rimane, infatti, nella facoltà dell’intimato eccepire l’improponibilità della domanda dinanzi al giudice dell’opposizione ed ottenere la declaratoria di nullità del decreto ingiuntivo. Se tempestivamente proposta, come nel caso in esame, l’eccezione impone conseguentemente al giudice la declaratoria di nullità del decreto ingiuntivo opposto e la contestuale remissione della





controversia al giudizio degli arbitri (in caso di arbitrato rituale), ovvero la dichiarazione di improponibilità della domanda, in caso di arbitrato libero o irrituale (*ex plurimis*, Trib.Napoli Nord Sent.n.194/16; Trib. Modena, 29/01/2014, n. 109; Cass. Civ., 20 febbraio 2015, n.3464; Trib. Savona, 04/03/2014 sez. II; Trib. Palermo, 14 marzo 2013; Cass. Civ., Sez. II, 4 marzo 2011, n. 5265; Trib. Nola, Sez. II, 13 marzo 2007; Trib. Bari, sez. II, 20 febbraio 2006, n. 420, Trib. Padova, 30 maggio 2005; Cass. 28 luglio 1999 n. 8166; 9 luglio 1989 n. 3246).

L'esistenza di una clausola compromissoria non esclude, cioè, 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 di nullità del decreto opposto e la contestuale remissione della controversia al giudizio degli arbitri (Trib. Milano, 23 gennaio 2014, n. 1067; Trib. Modena, 23 maggio 2013, n. 807; Trib. Roma, 30 ottobre 2013 n. 21669; Trib. Trapani, 21/11/2008; Trib. Bari sez. II, 20/02/2006, n. 420).

L'*exceptio compromissi* costituisce, quindi, eccezione non rilevabile d'ufficio e, pertanto, deve essere proposta a cura della parte che vi abbia interesse, nella comparsa di costituzione e risposta, da depositarsi nel termine di cui all'art. 166 c.p.c., a pena di decadenza.





Eccezione di arbitrato che, nel presente giudizio di opposizione, la Enel Rete Gas S.p.a., avente la posizione sostanziale di convenuta, ha formulato, espressamente, con l'atto di citazione in opposizione al decreto ingiuntivo.

In particolare, la Suprema Corte, anche da ultimo, ha ribadito che in tema di arbitrato, la clausola compromissoria è riferibile a tutte le controversie civili o commerciali attinenti a diritti disponibili nascenti dal contratto cui essa accede (*ex plurimis*, Cassazione civile sez. II 20 febbraio 2015 n. 3464). Si tratta di un principio consolidato, perché già, precedentemente, la Corte di legittimità aveva affermato che *il collegio arbitrale, al quale, con una clausola compromissoria, siano state deferite le controversie in materia di interpretazione o di applicazione del contratto, è competente a decidere in modo onnicomprensivo anche in materia di inadempimento o di risoluzione del contratto stesso, poiché detto patto, in assenza di espressa volontà contraria, deve essere interpretato in senso lato, con riferimento a tutte le controversie relative a pretese aventi causa nel contratto* (*ex multis*, Cass. Civ., sez. II 20 giugno 2011 n. 13531).

Per l'effetto di quanto sopra va dichiarata con sentenza (Cass. 21.8.2012, n. 14594) l'accoglimento dell'opposizione e la conseguente caducazione per nullità del decreto ingiuntivo opposto.

La trattazione delle altre argomentazioni ed eccezioni poste dalle parti (compensazione, adempimento parziale ecc.) restano, invece, escluse dalla decisione della presente opposizione perché il giudice investito





dell'opposizione a decreto ingiuntivo, ove accerti l'incompetenza del proprio ufficio ad emettere il provvedimento monitorio, deve dichiararne la nullità, esaurendo, in tal modo, la propria competenza funzionale in ordine al giudizio di opposizione restando ad esso preclusa ogni altra decisione (cfr. Cass. 12 febbraio 1998, n. 1485; Cass. 16 marzo 1999, n. 2352; Cass. 26 luglio 2001, n. 10206).

Le spese di lite, sussistendo giusto motivo, quale l'esistenza di una clausola compromissoria, che non esclude la competenza del giudice ordinario ad emettere un decreto ingiuntivo, ma ne determina la caducazione in caso di *exceptio compromissi*, vanno interamente compensate tra le parti.

**P.Q.M.**

Il TRIBUNALE DI NAPOLI – XII Sezione Civile, in composizione monocratica, ogni diversa istanza, eccezione e deduzione disattesa e definitivamente pronunciando nella causa iscritta al n.85003/10 R.G., promossa da Enel Rete Gas S.p.A. (ora 2i RETE GAS S.p.A.), in persona del suo legale rappresentante p.t., contro Comune di Frattamaggiore, in persona del Sindaco p.t., così provvede:

- 1) Accoglie il ricorso e dichiara l'incompetenza funzionale del giudice adito per essere competente il Collegio arbitrale;
- 2) dichiara la nullità e, per l'effetto, revoca il decreto ingiuntivo n.342/09 emesso dal Tribunale di Napoli – Sezione Distaccata di Frattamaggiore, depositato in data 03/11/2009;





3) Compensa integralmente tra le parti le spese e compensi del giudizio.

Così deciso in Napoli, in data 12/05/2016.

IL GIUDICE ONORARIO

*Avv. Alfonso Tinto*

1

