



REPUBBLICA ITALIANA
in nome del popolo italiano
TRIBUNALE ORDINARIO di TRANI

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Gaetano Labianca
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **2139/2016** promossa da:

MASSARO ANGELO (C.F. MSSNGL72S23A285X), **GEMITI FRANCESCO** (C.F. GMTFNC70R31A285S con il patrocinio dell'avv. RIZZI GIUSEPPE, elettivamente domiciliati presso il suo studio:

ATTORI

contro

A.T.& T. IMMOBILIARE S.R.L. (C.F.), con il patrocinio dell'avv. LEUCE NICOLA ,
elettivamente domiciliato presso il suo studio;

CONVENUTO

CONCLUSIONI Le parti hanno concluso come da note scritte di cui al decreto di trattazione dell'udienza in forma cartolare.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con atto di citazione notificato il 05.04.2016, Massaro Angelo, nella qualità di titolare della impresa individuale Pavitek, corrente in Andria, alla via Cincinnato n. 3, e Gemiti Francesco, nella qualità di titolare della ditta denominata Gefra Rivestimenti di Gemiti Francesco, corrente in Andria alla via Annunziata n. 170, convenivano in giudizio la società A.T. & T. Immobiliare s.r.l., per ivi sentire accogliere le seguenti conclusioni:

- 1. accertarsi e dichiararsi il diritto degli attori a vedersi riconosciuto il compenso per l'attività svolta in favore della convenuta;*
- 2. accertarsi e dichiararsi la violazione da parte della convenuta di principi di correttezza e buona fede;*
- 3. per l'effetto, condannarsi la convenuta A.T.&T. Immobiliare, in persona del suo legale rappresentante p.t., al pagamento in favore dell'attore della somma di € 11.788,00 con rivalutazioni ed interessi dovuti dalla maturazione sino all'effettivo soddisfo, o di quell'altra somma maggiore o minore che dovesse risultare all'esito dell'istruttoria;*
- 4. condannare parte convenuta alla rifusione delle spese di ATP di € 1.262,33 oltre iva e cassa, per competenze pagate al CTU, giusta liquidazione del Presidente del Tribunale di Trani del 13.05.2015;*
- 5. condannarsi parte convenuta al pagamento delle spese legali a liquidarsi per il procedimento di ATP;*
- 6. condannare altresì la parte convenuta al pagamento delle spese e competenze del presente giudizio da distrarsi in favore del procuratore dichiaratosi antistatario e al risarcimento del danno ai sensi dell'art. 96 c.p.c. commi 1 e 3 nella misura che sarà ritenute equa e di giustizia.*

All'uopo, esponevano:

- che avevano effettuato, in associazione temporanea, lavori di posa in opera di pavimenti e rivestimenti nel cantiere della società AT. & T. immobiliare s.r.l., di proprietà della sig.ra Turturo Nicoletta, giusto contratto di subappalto dell'8.9.2012;
- che, a fronte della effettuazione di tali lavori, avevano ricevuto solo somme in acconto;



- che il computo finale era stato sempre procrastinato e non era mai stato consentito di procedere in contraddittorio alle misurazioni finali dei lavori contrattuali ed extracontrattuali onde determinare il saldo ancora dovuto;
- che, per tale ragione, avevano promosso ricorso ex art. 696 bis c.p.c. onde accertare il valore delle opere realizzate nella misura di € 29.788,00;
- che avevano percepito somme per complessivi € 18.000,00 e pertanto erano creditori della somma complessiva di € 11.788,00;
- che comunque si contestava la CTU espletata nella parte in cui sottraeva al computo e per l'intero valore le opere di rivestimento murale in pietra oggetto di contestazione parziale da parte della società convenuta per un controvalore complessivo di € 7.140,00 perchè ritenute non eseguite a regola d'arte, posto che l'impresa aveva scelto un prodotto che presentava caratteristiche tali da non consentire una perfetta posa in opera;
- che le fatture depositate da parte convenuta agli atti dell'ATP n. 12 e 13 presentavano una grafia in parte a stampatello e in parte in corsivo nella parte in cui era indicato il mezzo di pagamento con tenore letterale delle due fatture modificato, senza sottoscrizione;

tanto premesso, chiedevano che fosse accertato e dichiarato il diritto di essi istanti a vedersi riconosciuto il compenso per l'attività svolta in favore della convenuta e, per l'effetto, che questa venisse condannata al pagamento in suo favore della complessiva somma di € 11.788,00, oltre rivalutazione monetaria e interessi legali dalla data della maturazione al soddisfo, oltre al pagamento delle spese di CTU dell'ATP, ammontanti a complessivi € 1.262,33.

Si costituiva in giudizio la A.T. & T. IMMOBILIARE S.R.L. in persona del legale rappresentante pro tempore, la quale evidenziava che, con contratto di subappalto dell'08.09.2012, la società convenuta aveva commissionato alle parti attrici, in associazione temporanea di impresa, i lavori meglio indicati nell'art. 3 del contratto intercorso tra le parti; che, a fronte di alcune irregolarità riscontrate dalla società appaltante, sia per quanto atteneva alla corretta posa in opera, sia per l'approvvigionamento di materiale propedeutico all'esecuzione dei lavori, ed in ultimo per il mancato rispetto delle tempistiche previste in contratto per la consegna delle opere finite, le parti addivenivano alla determinazione di definire i loro rapporti contrattuali dare – avere per i lavori eseguiti sino a quel momento; che si vedeva “costretta” a stipulare nuovo contratto di subappalto con altra ditta specializzata per ultimare i lavori non completati dalle ricorrenti e per porre fine ai difetti di posa in opera riscontrati; che sussisteva l'incompetenza del Tribunale adito stante l'esistenza, nel contratto di subappalto intercorso tra le parti, della clausola compromissoria (art. 24), dal seguente tenore: “*ogni controversia relativa alla validità, all'efficacia, all'interpretazione e/o all'esecuzione e/o all'adempimento del presente contratto sarà definita con riferimento alla normativa in tema di arbitrato, se prevista*”; che in base alle fatture nn. 12/2013 e 13/2013, redatte dalle stesse parti attrici, era evidente come le parti avessero già definito tutti i loro rapporti con fatture a saldo, stralcio e transazione e le due fatture regolarmente corrisposte a mezzo assegno bancario; pertanto eccipiva la declaratoria d'inammissibilità della domanda per cessata materia del contendere, in via subordinata, nel merito, il rigetto della domanda attrice.

Tanto premesso, chiedeva che, in via preliminare, venisse dichiarata la propria incompetenza, stante l'esistenza della clausola compromissoria ex art. 24 del contratto inter partes; in via subordinata, nel merito, che la domanda venisse dichiarata inammissibile per cessata materia del contendere; ancora in via subordinata, che la domanda venisse rigettata, perché infondata in fatto ed in diritto.

Senza lo svolgimento di alcuna attività istruttoria, la causa veniva rinviata per la precisazione delle conclusioni e ivi riservata per la decisione.

Diritto.

Nel contratto di sub-appalto intercorso tra le parti, vi è una clausola compromissoria del seguente tenore: “*ogni controversia relativa alla validità, all'efficacia, all'interpretazione e/o all'esecuzione e/o all'adempimento del presente contratto sarà definita con riferimento alla normativa in tema di arbitrato, se prevista*”.



Non sembra dunque revocabile in dubbio la volontà delle parti di istituire un arbitrato, estesa a ricomprendere, atteso il contenuto omnicomprensivo della clausola, ogni controversia nascente dal contratto, riferita cioè a tutte le pretese aventi la loro causa petendi nel contratto stesso (cfr.: Cass. civ. sez. I, 22 dicembre 2005, n. 28485), comprese dunque, con riguardo alla fattispecie, la domanda relativa all'inadempimento e al pagamento del saldo.

In tal senso, l'introduzione dell'art. 808 quater c.p.c. ad opera del D.Lgs. 2.2.2006 n. 40, ha positivizzato una regola di interpretazione legale della convenzione d'arbitrato, statuendo che, in ipotesi di dubbio, la competenza arbitrale si estende a tutte le controversie derivanti dal contratto.

A tal proposito, non riveste carattere dirimente la parte finale della clausola in esame, ove è prevista la locuzione: "... *se prevista*" che, a dire dell'attrice, vorrebbe evocare la volontà dei contraenti di subordinare la devoluzione della lite agli arbitri solo tramite una successiva e più specifica clausola; secondo parte attrice invero, detta locuzione non avrebbe avuto senso se riferita alla normativa (che era ed è tutt'oggi esistente), ma deve "... *necessariamente riferirsi alla esistenza della clausola compromissoria che necessitava, pertanto, di una ulteriore e specifica previsione.*

Sul punto, in disparte l'ampia formulazione utilizzata dalle parti nella clausola in esame, tesa a ricomprendere indistintamente tutte le controversie nascenti dal contratto, reputa il Tribunale che la mancata specificazione in ordine al numero degli arbitri e alle modalità di nomina non sia ostantiva e possa essere superata dal fatto che la clausola compromissoria mancante nella indicazione del numero degli arbitri e delle modalità di designazione non è pacificamente nulla, ma subisce, nella persistenza del disaccordo delle parti sul modo di nomina, l'intervento suppletivo del Presidente del Tribunale.

Pertanto se, ex art. 809 c.p.c., il contenuto normale delle clausole va identificato nella previsione del numero e sul modo di nomina degli arbitri, tale contenuto, tuttavia, non si pone come necessario e/o indispensabile ai fini della validità della stessa clausola, stante la contestuale previsione dell'intervento sostitutivo, che, come argomentato dall'appellante, si appalesa funzionale a consentire la conservazione della volontà negoziale delle parti nel momento in cui hanno optato per la giustizia privata.

La clausola è sufficientemente puntuale in quanto si riferisce a tutte le "controversie" che dovessero insorgere in ordine alla "esecuzione" del contratto, locuzione questa che va interpretata, in difetto di volontà contraria, nel senso che rientrano nella competenza arbitrale tutte le controversie relative all'adempimento o meno del contratto di subappalto.

A parere dell'odierno Tribunale, la locuzione "*se prevista*", con riferimento alla normativa in materia di arbitrato, sta ad indicare, a parere del tribunale, la possibilità di deferire ad arbitri la risoluzione delle controversie, purchè si tratti di materia non sottratta all'arbitrato e regolamentata dalla normativa vigente.

Il che è ammissibile, per l'appunto, in un contratto di appalto.

L'espressione utilizzata, ovvero che "*ogni controversia ... sarà definita con riferimento alla normativa in tema di arbitrato, se prevista*" non può poi che interpretarsi, a parere dell'odierno giudicante, nel senso che le parti hanno voluto deferire alla cognizione di arbitri ogni questione relativa alla validità ed esecuzione del contratto, non sussistendo altra logica interpretazione possibile, dato il riferimento alla "*definizione*" di ogni controversia mediante la normativa in tema di arbitrato.

Quanto al fatto che la difesa di parte convenuta avrebbe accettato la giurisdizione ordinaria, non eccependo il difetto di competenza in sede di accertamento tecnico preventivo ex art. 696 bis c.p.c., con la conseguenza che l'eccezione in questa sede non sarebbe ammissibile, va detto che l'eccezione di sussistenza di clausola compromissoria attiene al merito, con la conseguenza che l'improponibilità della domanda, conseguente alla previsione di una clausola compromissoria per arbitrato va sollevata, su eccezione di parte, nel giudizio di merito e non in quello cautelare, dove non è preclusa, in linea di principio, la facoltà di proporre avanti all'autorità giudiziaria ordinaria una istanza cautelare di consulenza tecnica preventiva invocata in via d'urgenza.

La Corte Costituzionale ha invero dichiarato illegittimo l'art. 669 quaterdecies nella parte in cui non prevede l'applicabilità a tali cautele dell'art. 669 quinquies, rilevando che la disciplina dell'istruzione



preventiva vada inserita nel campo della tutela cautelare, della quale condivide la natura e la ratio (assicurare che la durata del processo non si traduca in un pregiudizio per chi ha ragione) e che la sua esclusione dall'ambito applicativo definito dalla norma censurata – soprattutto con riferimento all'art. 669 quinquies c.p.c. - si traduce in una irragionevolezza del sistema, a fortiori quando consente in arbitrato la concessione di tutti i provvedimenti cautelari ad eccezione di quello dell'art. 696 c.p.c. Nessun dubbio si pone invero quanto alla natura latamente cautelare del procedimento ex art. 696 bis c.p.c.

La Corte costituzionale ha avuto altresì modo di rilevare che i provvedimenti di istruzione preventiva rientrano appieno nella tutela cautelare della quale condividono la ratio ispiratrice (evitare che la durata del processo si risolva in un pregiudizio della parte che ha ragione) e che l'esercizio dell'onus probandi, anche in via preventiva, è espressione del diritto costituzionalmente garantito dall'art. 24 Cost., non diversamente dalla tutela cautelare.

L'art. 669 quinquies c.p.c. è stato modificato anch'esso dalla l. 14 maggio 2005, n. 80: oggi prevede che la domanda cautelare possa essere avanzata anche in caso di arbitrato irrituale.

Ne consegue quindi, che le deduzioni di controparte, riguardo all'impossibilità di eccepire la clausola arbitrare una volta spiegato il ricorso ex art. 696 bis c.p.c. ed espletata la consulenza preventiva devono essere rigettate.

In definitiva, in presenza di una valida clausola compromissoria non può che dichiararsi l'incompetenza del Tribunale, avendo le parti devoluto la cognizione della res controversa alla cognizione arbitrale.

Le spese di lite seguono la soccombenza nella misura liquidata nel dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

Il Tribunale di Teramo, definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza disattesa così provvede:

- dichiara la propria incompetenza, ritenuta la compromettibilità in arbitri della controversia;
- condanna l'attrice a rifondere al convenuto le spese del giudizio, che liquida in € 3000,00, oltre 15% rimb. forf., I.V.A. e C.A.P., come per legge.

Trani, 29 dicembre 2021

Il Giudice

dott. Gaetano Labianca

