

Civile Sent. Sez. U Num. 1514 Anno 2016

Presidente: ROVELLI LUIGI ANTONIO

Relatore: GRECO ANTONIO

Data pubblicazione: 27/01/2016

SENTENZA

1
sul ricorso 529-2015 proposto da:

2015
379
MONTECO S.R.L. (già G.I.ECO. S.R.L.), in persona del
legale rappresentante pro tempore, elettivamente
domiciliata in ROMA, VIA GIUSEPPE MERCALLI 13, presso lo
studio dell'avvocato ARTURO CANCRINI, che la rappresenta
e difende unitamente all'avvocato GAETANO DE MAURO, per
delega a margine del ricorso;

- ricorrente -

contro

COMUNE DI UGENTO, in persona del Sindaco pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA COSSERIA 2, presso il dott. ALFREDO PLACIDI, rappresentato e difeso dall'avvocato ALESSANDRO DISTANTE, per delega a margine del controricorso;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 654/2014 della CORTE D'APPELLO di LECCE, depositata il 25/09/2014;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 22/09/2015 dal Consigliere Dott. ANTONIO GRECO;

uditi gli avvocati Luca NICOLETTI per delega dell'avvocato Arturo Cancrini, Maria Antonietta CAPONE per delega dell'avvocato Alessandro Distante;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. PIERFELICE PRATIS, che ha concluso per il rigetto del ricorso..

A

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La Corte d'appello di Lecce ha rigettato l'appello proposto dalla srl Monteco avverso il lodo arbitrale, depositato il 3 febbraio 2011 e promosso dal Comune di Ugento con atto notificato il 17 luglio 2009, che aveva deciso sulla controversia intervenuta fra la società ed il Comune in ordine alla convenzione del 1992, integrata con atto del 2002, con la quale l'Ente affidava all'impresa "l'attività di smaltimento dei rifiuti nonché quelle propedeutiche, la gestione delle opere e le funzioni tutte commesse al Comune di Ugento dalle leggi vigenti e/o di futura emanazione in materia di protezione e tutela ambientale".

Il Comune di Ugento, premesso che, in base alla convenzione, "nel caso di recupero del biogas prodotto, al Comune sarebbe spettato a titolo d'indennità un'aliquota pari al 10% dei ricavi, previo scomputo del costo delle opere e degli impianti resi necessari", e che "analogamente si sarebbe proceduto nel caso in cui l'impianto fosse evoluto verso soluzioni di <<recupero>>"; e che, in base alla convenzione aggiuntiva del 2002 - con la quale in particolare veniva affidata al concessionario la gestione e post gestione trentennale del terzo lotto della discarica, la costruzione e la gestione delle sezioni di igienizzazione, biostabilizzazione e riduzione volumetrica dei rifiuti, la progettazione, costruzione e gestione dell'impianto di selezione del rifiuto, la progettazione definitiva/esecutiva, la costruzione e la gestione dell'impianto di compostaggio -, "a titolo di risarcimento per le spese di ristoro ambientale.. il concessionario avrebbe corrisposto al Comune concedente l'importo di euro 500.000 da rivalutarsi annualmente.. per tutto il periodo durante il quale la discarica avrebbe ricevuto i rifiuti.. in rate semestrali posticipate di sei mesi rispetto all'anno di competenza, senza necessità di richiesta formale del concedente"; tanto premesso, preso atto che la srl Monteco non aveva versato alcunché né per la vendita del biogas né a titolo di risarcimento per ristoro ambientale, aveva chiesto al collegio arbitrale che, riconosciuta la fondatezza delle pretese creditorie azionate, condannasse la srl Monteco al pagamento della somma corrispondente al 10% degli introiti realizzati a decorrere dal

17



luglio 1992 in relazione alla commercializzazione del biogas nonché, a decorrere dal 2002, della somma di euro 500.000 annui con la rivalutazione e gli interessi, ovvero al pagamento delle diverse somme da accertare nel corso del giudizio, con gli accessori di legge.

Il concessionario, pur contestando la fondatezza della domanda, con atto del 5 agosto 2009 accedeva alla richiesta di costituzione del collegio arbitrale, nominando il proprio arbitro, mentre con successiva memoria sollevava, tra l'altro, eccezioni preliminari involgenti la validità della clausola arbitrale, e "proponeva domanda riconvenzionale di risarcimento del danno e/o di arricchimento senza causa, in relazione alla mancata esecuzione del rapporto concessorio ed alla conseguente mancata realizzazione di tutta la progettazione originariamente prevista".

Con il lodo arbitrale la srl Monteco era condannata al pagamento in favore del Comune di quanto dovuto per la commercializzazione del biogas ed al pagamento di euro 500.000 annui per il ristoro ambientale, ed il Comune di Ugento era condannato alla restituzione della ecotassa oltre che ad una somma per maggiore onerosità derivante dalla gestione in sopralzo.

La Corte d'appello di Lecce, adita dalla srl Monteco, rigettava l'impugnazione, come si è detto.

Riteneva infatti, per quanto ancora rileva, in parte infondati ed in parte inammissibili i motivi di impugnazione con i quali era stata dedotta la nullità del lodo: per invalidità della clausola compromissoria, in quanto alla data di stipulazione del contratto, vale a dire nel 1992, la controversia non poteva essere devoluta ad arbitri, in quanto involgente questioni relative alla concessione di beni o servizi pubblici, e perciò appartenente alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, ai sensi dell'art. 5 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034; per invalidità della clausola, per aver istituito un arbitrato rituale secondo equità anziché secondo diritto; per essere stata emessa una pronuncia di diritto da arbitri incaricati di decidere secondo equità; per contrarietà all'ordine

17

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



pubblico interno, "in quanto pronunciato in violazione di principi e norme inderogabili dell'ordinamento".

Nei confronti della decisione la srl Monteco propone ricorso per cassazione affidato a tre motivi.

Il Comune di Ugento resiste con controricorso, illustrato con successiva memoria.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il primo motivo la società ricorrente denuncia "nullità della sentenza ai sensi dell'art. 360 n. 1 e dell'art. 41 c.p.c. per difetto di giurisdizione dell'Autorità giudiziaria ordinaria, per aver la Corte d'appello ritenuto competente il Collegio arbitrale di prime cure a decidere controversie concernenti materie devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, secondo quanto previsto dall'art. 111 Cost. e dall'art. 5 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034". Assume in proposito che l'errore interpretativo in cui sarebbe incorsa la Corte d'appello sarebbe fondato "sul fallace presupposto di aver ritenuto l'elemento patrimoniale/indennitario/risarcitorio quale elemento unico e qualificante in maniera esclusiva le richieste che hanno indotto il Comune di Ugento prima e la Monteco srl successivamente nella spiegata domanda riconvenzionale, a tal punto da essere considerato completamente slegato dalle vicende involgenti il rapporto pubblicistico concessorio in sé... risultando completamente trascurato qualsivoglia riferimento alla situazione complessiva, in cui... *risultano essere invece coinvolti aspetti essenziali del titolo concessorio, che risultano essere stati conculcati da comportamenti tenuti dalla Amministrazione comunale nell'esercizio del proprio potere autoritativo connesso alla concessione*".

Va anzitutto prenesso che l'espressione "motivi attinenti alla giurisdizione" di cui al numero 1 dell'art. 360 cod. proc. civ. - richiamata dall'art. 374 cod. proc. civ. nel delineare uno degli ambiti di competenza delle Sezioni unite - comprende l'ipotesi in cui il problema del riparto di giurisdizione tra giudice ordinario e giudice amministrativo sorga, come nella specie, in funzione dell'accertamento della compromettibilità ad arbitri, e quindi della validità del compromesso o della clausola compromissoria; conseguentemente, è ammissibile la questione di



giurisdizione sollevata con il ricorso per cassazione avverso la sentenza della corte d'appello sull'impugnazione per nullità del lodo (Cass., sez. un., 6 febbraio 2002, n. 1556).

Ciò posto, la censura formulata con il primo motivo si rivela priva di fondamento.

Questa Corte ha chiarito come "alla luce della declaratoria di parziale incostituzionalità dell'art. 33 del d.lgs. n. 80 del 1998, come modificato dall'art. 7 della legge n. 205 del 2000, recata dalla sentenza n. 204 del 2004 della Corte costituzionale - per effetto della quale le controversie relative a concessioni di pubblici servizi sono devolute alla giurisdizione amministrativa esclusiva, ad eccezione di quelle concernenti indennità, canoni ed altri corrispettivi, secondo un criterio di riparto della giurisdizione già presente nell'art. 5 della legge n. 1034 del 1971, prima delle modifiche apportate con il suddetto art. 33 - la controversia tra un'impresa concessionaria del servizio di gestione dei rifiuti solidi urbani ed il Comune concedente, avente ad oggetto il pagamento di corrispettivi vari per l'espletamento di attività svolte in adempimento del contratto di affidamento del servizio stesso, rientra nella giurisdizione del giudice ordinario, e può quindi può costituire oggetto di giudizio arbitrale, senza che rilevi, al fine di escludere la giurisdizione, la necessità di procedere all'interpretazione di clausole contrattuali relative a detto corrispettivo, atteso che la delibazione sulla portata applicativa delle stesse non richiede un accertamento in via principale, ma soltanto incidentale, circa il contenuto e la disciplina del rapporto di concessione, e non si risolve in una valutazione sul modo in cui la P.A. si è avvalsa della facoltà di adottare strumenti negoziali in sostituzione dell'esercizio diretto del proprio potere autoritativo" (Cass., sez. un., 8 ottobre 2008, n. 24785).

Nel caso in esame, nella illustrazione del motivo, che pure occupa numerose pagine, alla rubrica ed all'enunciazione della censura - entrambe riportate *supra* - non segue l'individuazione di alcuno degli annunciati comportamenti tenuti dalla Amministrazione comunale nell'esercizio del proprio potere autoritativo connesso alla concessione, che avrebbero "conculcato

At.



aspetti essenziali del titolo concessorio", né degli "atti, provvedimenti e comportamenti amministrativi tenuti dal Comune di Ugento quale espressione del proprio potere autoritativo esercitato nella sua qualità di soggetto pubblico" (così a pag. 16 del ricorso).

Con il secondo motivo la ricorrente denuncia "nullità della sentenza ai sensi dell'art. 360 n. 3, c.p.c. per violazione e falsa applicazione dell'art. 829, comma 1, n. 1, c.p.c. nella parte in cui ha ritenuto valida la clausola compromissoria contenuta nell'art. 19 della Convenzione del 20 luglio 1992 rep. n. 845, che devolve la cognizione agli arbitri di controversie rientranti nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo e per violazione e falsa applicazione dell'art. 829, comma 1, n. 4, prima parte, c.p.c., nella parte in cui ha riconosciuto la validità del lodo pronunciato fuori dei limiti della Convenzione d'arbitrato, trattandosi di pronuncia di diritto", laddove secondo la clausola compromissoria "il Collegio arbitrale deciderà secondo equità".

Del primo profilo del motivo, che muove dall'erroneo presupposto che la controversia rientrasse nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, si è già detto esaminando il primo motivo.

La censura, quanto al resto, è infondata, in quanto sulla natura rituale e secondo diritto dell'arbitrato era stato raggiunto un accordo implicito fra le parti.

Come ha correttamente osservato la Corte d'appello, infatti, il Comune di Ugento, nel promuovere "la domanda di accesso in arbitrato (v. delibera di G.C. n. 144 dell'8.8.2006) ha definitivamente optato per l'arbitrato rituale (o secondo diritto) ed a tale opzione ha aderito senza specifiche eccezioni la Monteco srl (v. atto di adesione della predetta società del 5.8.2009, in cui non vi è contestazione sulla forma dell'instaurando giudizio arbitrale: né puntuale contestazione vi è negli atti successivi, salvo le eccezioni oggetto di specifico esame da parte del Collegio). In considerazione di quanto innanzi il Collegio arbitrale ha quindi deciso secondo le forme dell'arbitrato di diritto, precisando che tale formula offre maggiori garanzie formali (tanto da essere stata prescelta dal

A4

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



legislatore - v. art. 6 l. 205/00 - nelle controversie afferenti diritti soggettivi devolute altrimenti alla cognizione del giudice amministrativo) e che a tanto non osta la originaria formulazione della clausola compromissoria (dato che la scelta successiva delle parti di aderire alla forma dell'arbitrato rituale non potrebbe dirsi impedita dalla primigenia formulazione della clausola compromissoria, che si riferisce ad un arbitrato libero)".

Con il terzo motivo la ricorrente denuncia "nullità della sentenza ai sensi dell'art. 360, n. 3, c.p.c. per violazione e falsa applicazione dell'art. 839, comma 3, c.p.c. e artt. 1362 e ss. c.c. nella parte in cui ha ritenuto inammissibili in quanto attinenti al merito della decisionale censure di nullità del lodo ex art. 829, comma 3, c.p.c. per contrarietà all'ordine pubblico interno, in quanto pronunciato in violazione di principi e norme inderogabili del nostro ordinamento".

Il motivo è inammissibile, in quanto diretto a proporre nuovamente, *sub specie* di violazione dell'art. 1362 c.c. sulle regole di interpretazione dei contratti, il rilievo, già formulato dinanzi alla Corte d'appello, di "nullità del lodo ex art. 829, terzo comma, c.p.c., per contrarietà all'ordine pubblico interno, in quanto pronunciato in violazione di principi e norme inderogabili del nostro ordinamento".

La Corte d'appello ha ritenuto la censura, prima ancora che infondata in fatto, inammissibile, in quanto attinente al merito della decisione, "il cui esame è precluso a questa Corte stante il rigetto delle censure rescindenti e la conseguente impossibilità di procedere ad un giudizio rescissorio sul lodo".

Questa Corte ha affermato che "la decisione della corte d'appello sulla impugnazione del lodo per violazione delle norme di legge in tema d'interpretazione dei contratti può essere censurata con ricorso per cassazione per vizi propri della sentenza medesima e non per vizi del lodo, spettando al giudice di legittimità verificare soltanto che la corte d'appello abbia esaminato la questione interpretativa e abbia dato motivazione adeguata e corretta della soluzione adottata" (Cass. n. 15086 del 2012).

Am



Nella specie, la ricorrente non indica la o le specifiche questioni interpretative poste alla Corte d'appello, limitandosi a dedurre vizi del lodo ("...è evidente la violazione commessa, e completamente non considerata dalla Corte d'appello di Lecce, dal lodo impugnato dei criteri emeneutici dell'art. 1362 c.c....": così a pag. 53).

In conclusione, il ricorso deve essere rigettato.

Sussistono i presupposti, ai sensi dell'art. 13, comma 1 *quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13.

P.Q.M.

La Corte di cassazione, a sezioni unite, rigetta il ricorso.

Condanna la ricorrente alla refusione delle spese del giudizio, liquidate in euro 5.200 per compensi di avvocato, oltre a spese forfetarie nella misura del 15% ed accessori di legge.

Sussistono i presupposti, ai sensi dell'art. 13, comma 1 *quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13.

Così deciso in Roma, il 22 settembre 2015

Il consigliere estensore