



## Tribunale Ordinario di Palermo

### Sezione ATP - Accertamento Tecnico Preventivo

**N. R.G. 15854/2024**

Il Presidente delegato per gli ATP dott. Rita Paola Terramagra, nel procedimento n. 15854/2024 proposto da *Parte\_1* *Parte\_2* e *Parte\_3* nei confronti di *Controparte\_1* ha pronunciato la seguente

#### Ordinanza

letti gli atti e le note scritte sostitutive dell'udienza del 13 marzo 2025 osserva quanto segue.

I ricorrenti hanno esposto di avere stipulato il 5 luglio 2021, con *Controparte\_1* alcuni contratti di appalto per la ristrutturazione di alcuni immobili di loro proprietà siti in Monreale c/da Barone (miglioramento sismico-sismabonus; efficientamento energetico-superecobonus; contratti di ristrutturazione).

Assumono che, insorte questioni sulla corretta esecuzione delle opere appaltate per la presenza di numerose criticità nelle lavorazioni- maldestramente tamponate dall'impresa- si vedevano costretti a proporre ATP conciliativo e a richiedere la nomina di un consulente con l'incarico di accertare l'entità dei lavori eseguiti, la loro esecuzione secondo le regole dell'arte e di individuare le opere necessarie a rimuovere i vizi.

Si è costituita l'impresa appaltatrice che ha sollevato preliminarmente eccezione di incompetenza del giudice adito per la presenza di una clausola compromissoria che devolve ad arbitri la soluzione di ogni controversia tra le parti e di inammissibilità del ricorso per difetto dei presupposti.

\*\*\*



Va premesso che nessun dubbio può sussistere sulla qualificazione giuridica del ricorso come ATP ex art. 696 bis cpc, stante la chiara indicazione dell'istituto nell'intitolazione, nel corpo dell'atto e nel conclusum con l'esplicito richiamo alle finalità conciliative.

Passando all'esame dell'eccezione di incompetenza, occorre avere riguardo al contenuto della clausola di cui all'art. 9 dei contratti di appalto del 5 luglio 2021, del seguente tenore: « *Eventuali controversie che insorgessero nell'interpretazione o nell'esecuzione del presente contratto o ad esse connesse ivi compreso i pagamenti, verranno rimesse ad un Collegio Arbitrale che avrà sede a Palermo composto da tre arbitri, uno designato da ciascuna parte e il terzo da questi ultimi ed in caso di disaccordo mediante sorteggio in una terna arbitrale designato dal Presidente dell'Ordine degli Ingegneri di Palermo* ».

I termini utilizzati nella pattuizione (“*controversia*”, adempimento, esecuzione, “*collegio arbitrale*”) indirizzano univocamente per la natura compromissoria della clausola in esame, volta a dirimere ogni controversia che dovesse insorgere tra le parti sulle questioni espressamente previste nella pattuizione, come del resto è pacifico tra le parti.

Inoltre, i quesiti articolati nel ricorso introduttivo rendono evidente che l'oggetto del contendere è il dedotto inadempimento dell'appaltatore agli obblighi connessi all'esatta esecuzione della prestazione concordata.

Occorre, quindi, verificare se, a seguito della dichiarazione di parziale incostituzionalità dell'art. 669 *quaterdecies* c.p.c. ad opera della sentenza della Corte Costituzionale n. 26 del 28 gennaio 2010, l'accesso al procedimento di ATP deve essere consentito, in presenza di clausola compromissoria, anche ai procedimenti introdotti ex art. 669 bis cpc.

Invero, si ritiene che la presenza di clausola compromissoria espressa nei termini sopra riportati sia di ostacolo allo strumento processuale di cui all'art.696 *bis* c.p.c., cui non si riconosce natura cautelare, né quanto al profilo dell'urgenza (presupposto al contrario contemplato per l'ATP di cui all'art.696 c.p.c.), né quanto al profilo di valutazione del *fumus boni iuris* .



In tal senso depone il dato normativo testuale di cui all'art.669 *quinquies* c.p.c., che consente il ricorso ad istanze cautelari anche qualora la controversia sia oggetto di clausola compromissoria, che è disposizione compresa nella Sezione I del Capo III e non si applica, *ex art.669 quaterdecies* c.p.c., alla Sezione IV (che si riferisce ai procedimenti di istruzione preventiva e comprende l'art.696 bis cit.), cui si dice estesa soltanto la previsione di cui all'art.669 *septies* c.p.c. (Ovviamente, non trova applicazione nel caso in esame, l'art. 818 cpc novellato, richiamato dall'art. 669 *quinquies* post riforma Cartabia, che ha conferito agli arbitri rituali il potere di adottare misure cautelari nel caso di espressa volontà delle parti in tal senso, mantenendo per tali casi in capo al giudice ordinario il potere cautelare nei soli casi di domanda anteriore all'accettazione degli arbitri).

Tale interpretazione trova indiretta conferma nelle argomentazioni svolte dal Giudice delle Leggi con la sentenza 28.1.10 n.26, che, nel sancire “*l’illegittimità costituzionale dell’art.669 quaterdecies c.p.c. nella parte in cui... impedisce, in caso di clausola compromissoria, la proposizione della domanda di accertamento tecnico preventivo al giudice che sarebbe competente a conoscere del merito*”, mostra di riferirsi espressamente al solo accertamento tecnico preventivo *ex art.696 c.p.c.*, di cui sottolinea la “*ratio diretta ad evitare che la durata del processo ordinario si risolva in un pregiudizio per la parte che intende far valere le proprie ragioni...*”, e non già pertanto al differente istituto di cui all'art.669*bis* c.p.c., consulenza tecnica preventiva ai fini della composizione della lite, cui non è riconosciuta natura cautelare e funzione di acquisizione e conservazione di una prova di cui si tema la dispersione con il trascorrere del tempo (connotazione tipica del diverso istituto di cui all'art. 696 cpc, avente espressamente natura cautelare).

In altri termini, si ravvisa un ostacolo all'esperimento dell'istanza preventiva dinanzi agli arbitri per l'impossibilità di riconoscere natura cautelare al rimedio *ex art. 669 bis*, che, non a caso, la Corte Costituzionale ha circoscritto all'art. 696 cpc., consentendone l'esperimento anche qualora la controversia sia oggetto di clausola compromissoria, con i limiti del novellato art. 818 cpc..



L'azione promossa dai ricorrenti *Parte\_4* è quindi inammissibile.

Anche a superare tale troncante considerazione, il ricorso sarebbe comunque inammissibile.

La consulenza tecnica preventiva di cui all'art. 696 bis c.p.c. è uno strumento alternativo di risoluzione della controversia a scopo deflattivo del contenzioso civile e con fini, dunque, espressamente e primariamente conciliativi più che di cautela, tant'è che la lettera della norma stabilisce espressamente che la consulenza tecnica preventiva ai fini della conciliazione della lite possa essere richiesta «*anche al di fuori delle condizioni di cui al 1° comma dell'articolo 696*».

Ma prescindere dal requisito dell'urgenza non equivale alla possibilità di proporre il ricorso ad libitum, atteso che la consulenza non può essere disposta quando la decisione della controversia implicherebbe la soluzione di questioni giuridiche complesse, che richiedono invece l'espletamento di una istruttoria da svolgersi con le forme e le garanzie di un procedimento ordinario di cognizione, o l'accertamento di fatti che esulino dall'ambito delle indagini di natura tecnica nonché, in assenza di accordo tra le parti, quando l'espletamento della consulenza determinerebbe di fatto il trasferimento e la compressione in sede sommaria di attività istruttorie complesse tipiche del giudizio a cognizione piena. (in questi termini anche *Tribunale Pavia 14 luglio 2008*).

Inoltre, presupposto per l'accertamento ai fini conciliativi è che la controversia fra le parti abbia come unico punto di dissenso ciò che, in sede di processo di cognizione, può costituire oggetto di consulenza tecnica.

Da ciò deriva che all'A.G. spetta il potere di valutare l'ammissibilità della consulenza in rapporto ai presupposti processuali ed alle condizioni dell'azione, nonché a tutti i residui profili che possano rendere di fatto inutile (perché non utilizzabile in alcun giudizio di merito) l'accertamento da effettuare.

Nella specie, invece, coesistono numerosi punti di dissenso tra le parti in ordine alla ricostruzione storica dei fatti e alle condotte reciprocamente tenute, all'interpretazione dei contratti e alla portata



vincolante rispetto a tutte le parti in causa, che richiedono una pluralità di accertamenti da eseguirsi sotto il pregnante controllo del giudice della cognizione.

Si consideri la intricata valutazione di tutta la documentazione e le pretese irregolarità nell'esecuzione degli accordi, l'eccezione di decadenza dalla garanzia per i vizi dell'opera e la ferma contestazione della resistente circa la provenienza delle infiltrazioni dai lavori eseguiti dall'impresa.

Tali questioni non possono essere affrontate in questa fase procedimentale, caratterizzata da una delibazione meramente sommaria delle problematiche prospettate dalle parti, in cui si valuta la fondatezza del fumus con giudizio di mera verosimiglianza e ci si limita a verificare la possibilità conciliativa- una volta nominato il c.t.u per procedere ai soli accertamenti di natura tecnica.

Inoltre, a fronte delle posizioni di insanabile dissidio assunte dalle parti e di contestazioni che investono l'an, è da escludere ogni possibile conciliazione tra le parti e l'indagine peritale non varrebbe minimamente a risolvere ed esaurire qualunque regione di contrasto e dissenso in presenza di questioni che impongono un adeguato approfondimento in sede di cognizione ordinaria e che non possono essere risolte dall'indagine peritale.

Infatti, lo strumento processuale della consulenza tecnica preventiva è destinato a dirimere l'unica o le uniche questioni tecniche controverse tra le parti, quando tutti gli altri elementi costitutivi della posizione di diritto soggettivo vantata da una parte nei confronti dell'altra siano pacifici, cosicché, accertati gli aspetti tecnici, la controversia tra le parti venga integralmente a cessare, con la conseguenza che la consulenza non può essere ammessa quando il giudice, al fine di disporre il chiesto accertamento, debba decidere questioni di diritto obiettivamente controverse, ovvero questioni preliminari di rito o di merito che inducano verosimilmente a ritenere che, nel giudizio di cognizione, l'accertamento tecnico non verrà disposto. ( in tal senso Tribunale di Macerata 12 novembre 2015 ), ovvero quando occorre procedere ad accertamenti istruttori estremamente complessi ma privi di un elevato grado di attendibilità dell'an.

E' stato ulteriormente ribadito nella giurisprudenza di merito ( Trib, Venezia 9 febbraio 2015) che

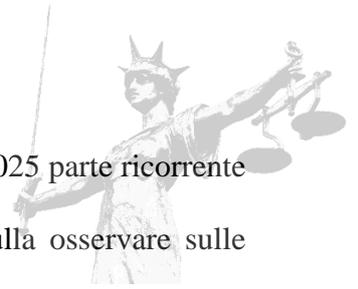


*lo strumento azionato attiene a controversie dalle connotazioni essenzialmente tecnico fattuali, dovendosi demandare al c.t.u. una indagine tecnica in vista della conciliazione della lite ... proprio in forza di tale natura , buona parte della giurisprudenza di merito ...ha sottolineato come lo strumento non possa essere azionato in via meramente esplorativa, né possa essere azionato quando la lite involga non tanto aspetti tecnici su cui preventivamente e a fini conciliativi il consulente tecnico sarà chiamato anticipatamente , rispetto alla lite meritale, ad esprimersi bensì involga altri spetti non demandabili al c.t.u. , obbiettivamente controversi. Quando dunque il dissenso inter partes attenga non tanti a mere questioni tecniche bensì in primis a valutazioni di tipo giuridico e dunque il giudice debba al fine di disporre l'accertamento decidere in via sia pure incidentale questioni in diritto obbiettivamente controverse...costituenti il necessario antecedente giuridico del mandato da conferire all'ausiliare ci si trova al di fuori delle finalità proprie dell'istituto in esame ( così Trib Napoli ord. 3 giugno 2013; Tribunale Torino ord. 8 .10.2014; tribunale Milano ord. 14 11 2013 .*

Infine, si riscontra un'aspra conflittualità tra le parti che non è stata sedata dagli intercorsi tentativi di definizione bonaria della vicenda, per cui l'ipotetico accertamento tecnico non assolverebbe alla sua funzione di apprezzamento tecnico dei dati ormai pacifici tra le parti, obliterando di fatto la funzione conciliativa dell'art. 696 bis cpc e comprimendo le ragioni di difesa del soggetto convenuto.

Sicchè, anche a superare le preliminari eccezioni di incompetenza il ricorso proposto non può trovare accoglimento.

Quanto al regime delle spese , in tema di consulenza tecnica preventiva ai fini della composizione della lite, per effetto del combinato disposto degli artt. 669 septies, comma 2, e 669 quaterdecies c.p.c., il giudice deve procedere alla liquidazione delle spese processuali (a carico della parte ricorrente) nei casi in cui dichiara la propria incompetenza o l'inammissibilità del ricorso oppure lo rigetti senza procedere all'espletamento del mezzo istruttorio richiesto.



Peraltro, nel caso in esame, con le note sostitutive dell'udienza dell'11 marzo 2025 parte ricorrente si è limitata ad insistere nella richiesta di accertamento preventivo senza nulla osservare sulle eccezioni proposte dalla controparte.

Ne segue che i ricorrenti, in solido tra loro, devono essere condannati al pagamento delle spese processuali in favore dei resistenti, liquidate, tenuto conto del valore della controversia, della sua complessità ( media) e del mancato espletamento di attività istruttoria in complessivi euro 1.953,00, oltre rimborso spese generali cpa e iva come per legge, in favore della resistente.

P.Q.M.

dichiara la propria incompetenza a decidere il ricorso ex art. 669 bis proposto da *Parte\_1*

*Parte\_2* e *Parte\_3* contro *Controparte\_1*

Condanna i ricorrenti, in solido tra loro, al pagamento in favore della parte resistente delle spese di lite liquidate in complessivi euro 1.953,00, oltre accessori di legge.

Manda alla cancelleria per gli adempimenti di rito.

Palermo 15 marzo 2025

Il Presidente

Rita Paola Terramagra