

Tribunale di Roma
Sezione specializzata in materia di impresa
Terza Sezione civile

il Giudice, dott. Guido Romano,
a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 16 aprile 2019,
esaminati gli atti e le deduzioni istruttorie delle parti;

osserva quanto segue

La s.r.l. ha instaurato il presente giudizio con ricorso depositato in data 11 dicembre 2018, ai sensi dell'art. 702 bis c.p.c., al fine di sentire accogliere dal Tribunale di Roma, nel contraddittorio con l'Anas s.p.a., le seguenti conclusioni: «in via preliminare: 1. Accertare e dichiarare il diritto della S.r.l. a ricevere da ANAS S.p.A. il pagamento di Euro 70.948,02 a titolo di saldo dello stato finale dei lavori redatto dalla D.L. in data 18.2.2002 di cui al contratto di appalto rep. 21574 del 6.08.1993 e mai corrisposto, oltre interessi ex art. 35 e 36 del D.P.R. 16 luglio 1962 n. 1063 maturati dal 18.02.2002 e fino all'effettivo soddisfo; 2. Per l'effetto condannare l'ANAS S.p.A. al pagamento in favore della S.r.l. dell'importo di Euro 70.948,02, oltre interessi ex art. 35 e 36 del D.P.R. 16 luglio 1962 n. 1063 dal 18.02.2002 e fino all'effettivo soddisfo; In via subordinata: 3. Accertare e dichiarare il diritto della S.r.l. a ricevere da ANAS S.p.A. il pagamento di Euro € 66.524,99 a titolo saldo dello stato finale dei lavori come rettificato dalla D.L. a seguito delle operazioni di collaudo con la relazione del 12.02.2004 e mai corrisposto, oltre interessi ex art. 35 e 36 del D.P.R. 16 luglio 1962 n. 1063 maturati dal 18.02.2002, ovvero in subordine dal 12.02.2004, e fino all'effettivo soddisfo; 4. Per l'effetto condannare l'ANAS S.p.A. al pagamento in favore della S.r.l. dell'importo di Euro 66.524,99, oltre interessi ex art. 35 e 36 del D.P.R. 16 luglio 1962 n. 1063 dal 18.02.2002, ovvero in subordine dal 18.02.2004, e fino all'effettivo soddisfo».

Costituendosi in giudizio, l'Anas s.p.a. ha eccepito, in via preliminare e per quanto qui interessa, l'inammissibilità della domanda, in quanto incardinata con rito sommario di cognizione, non consentito nella materia degli appalti pubblici, la cui cognizione è riservata dall'art. 2 del d.l. 24 gennaio 2012 n. 1 convertito in l. 24 marzo 2012, n. 27, alle sezioni specializzate in materia



di impresa che operano in composizione collegiale (c.d. Tribunale delle imprese).

A fronte di tale eccezione, la s.r.l. ha rilevato che la presente controversia ha ad oggetto un contratto di appalto (che parte ricorrente non contesta essere di «rilevanza comunitaria») il cui bando o avviso, con cui si è indetta la gara, è stato pubblicato precedentemente all'entrata in vigore del codice degli appalti, al quale fa espresso riferimento la normativa che ha istituito la sezione specializzate in materia di imprese. A tal proposito, la ricorrente richiama un orientamento del Tribunale di Napoli - Sezione specializzata in materia di imprese, che ha denegato la propria competenza per essere stato il contratto sottoscritto antecedentemente la entrata in vigore del codice degli appalti (Trib. Napoli, ord., 13 luglio 2017 del Tribunale di Napoli).

Ciò posto, ritiene il Tribunale che il ricorso proposto dalla s.r.l. sia inammissibile.

Come è noto, ai sensi dell'art. 3 d.lgs., 27 giugno 2003, n. 168 (per come riformulato dal d.l. 24 gennaio 2012 n. 1 convertito in l. 24 marzo 2012, n. 27) le sezioni specializzate in materia di impresa sono competenti, quando sia parte una delle società individuate nella prima parte del secondo comma dell'art. 3, per le cause e procedimenti «relativi» a «contratti pubblici di appalto di lavori, servizi o forniture di rilevanza comunitaria».

È certo che le cause e i procedimenti di competenza delle sezioni specializzate debbano essere relativi a contratti pubblici di appalto di rilevanza comunitaria nell'ambito della giurisdizione riconosciuta al riguardo al giudice ordinario, il cui difetto, comunque, non potrà che essere dichiarato dalla sezione specializzata adita. Inoltre, non pare possa dubitarsi che per l'individuazione dei contratti pubblici di appalto si debba fare riferimento alle disposizioni del d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163 - il codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture (oggi abrogato dal d.lgs., 18 aprile 2016, n. 50 cui all'attualità deve farsi riferimento) - che, come previsto al primo comma dell'art. 1, disciplina i contratti delle stazioni appaltanti, degli enti aggiudicatori e dei soggetti aggiudicatori aventi per oggetto l'acquisizione di servizi, prodotti, lavori e opere. Si tratta di contratti di appalto di lavori pubblici nei quali committente può essere tanto una pubblica amministrazione quanto un soggetto privato, quando, per la natura dell'opera da realizzare e per la connessa presenza di finanziamenti pubblici, tali contratti coinvolgono il pubblico interesse.

È, però, dubbio se siano assoggettati alla competenza della sezione specializzata le controversie afferenti a contratti anteriori all'entrata in vigore della normativa del 2006. Secondo un orientamento fatto proprio dalla giurisprudenza di legittimità (Cass., 10 marzo 2017, n. 6327) e di merito (Trib. Napoli, ord., 14 luglio 2017), proprio in ragione dell'intrinseco collegamento



con la disciplina di riforma del 2006 ed in base alla disposizione (art. 253) secondo la quale sono assoggettati a quella normativa i contratti i cui bandi o avvisi con cui si indice una gara sono stati pubblicati successivamente alla data della sua entrata in vigore, dovrebbero restare esclusi dalla devoluzione alla cognizione della sezione specializzata i contratti antecedenti all'entrata in vigore del d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

L'orientamento ora esposto non appare, tuttavia, convincente.

Merita di essere osservato, infatti, che la disciplina che ha istituito il Tribunale delle imprese ricomprende nella competenza della Sezione specializzata le cause ed i procedimenti relativi a *contratti pubblici di appalto di lavori, servizi o forniture di rilevanza comunitaria*, senza fare alcun riferimento alla disciplina del d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Orbene, le soglie di rilevanza comunitaria si esprimono con delle classi di valori, distinte a seconda che si tratti di appalti di lavori, di servizi o di forniture. Qualora il valore del contratto sia superiore all'importo indicato dalla soglia, la stazione appaltante è tenuta al rispetto di specifiche procedure in tema di pubblicità e concorrenza, quali in particolare la obbligatoria osservanza di forme più ampie di pubblicità del bando a livello europeo (pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea), nonché l'adozione della procedura aperta per la scelta del contraente, alla quale possono partecipare tutti gli interessati, senza previo invito da parte della Stazione appaltante.

Attualmente, le soglie comunitarie sono disciplinate dall'art. 35 del d.lgs., 18 aprile 2016, n. 50 (nuovo codice degli appalti) e prima di esso dal precedente codice degli appalti (art. 28 d.lgs., 12 aprile 2006, n. 163).

Tuttavia, le soglie di rilevanza comunitaria sono state introdotte nel nostro ordinamento in data antecedente al 2006. Ed invero, con riferimento agli appalti pubblici di lavori, la originaria disciplina prevista dalla legge n. 2248 del 1865, All. F, era stata integrata in modo determinante dal d.lgs. n. 406 del 1991, contenente la disciplina dell'appalto e della concessione di costruzione e gestione per importi dei lavori superiori alla soglia di rilievo comunitario (all'epoca fissata in 5.000.000 di Ecu). Anche nella successiva disciplina contenuta nella Legge n. 109 del 1994 (legge quadro in materia di lavori pubblici o "Legge Merloni") vengono dettate disposizioni particolari con riferimento all'affidamento di appalti di lavori di importo superiore alle soglie comunitarie.

Quanto all'affidamento di pubbliche forniture di beni, la disciplina contenuta nel d.lgs., 24 luglio 1992, n. 358, poi sostituito dal d.lgs., 20 ottobre 1998, n. 402, dettava disposizioni specifiche per gli appalti di importo superiore alla soglia di rilevanza comunitaria, inizialmente fissata in un valore di stima al netto dell'IVA, al momento della pubblicazione del bando,



uguale o superiore al controvalore in unità di conto europee (ECU) di 200.000 diritti speciali di prelievo (DPS).

Parimenti, il d.lgs., 17 marzo 1995, n. 157 conteneva la disciplina per l'aggiudicazione degli appalti di servizi, il cui valore di stima, al netto dell'Iva, al momento della pubblicazione del bando, fosse uguale o superiore al controvalore in euro di 200.000 diritti speciali di prelievo (Dsp).

Il suesposto quadro normativo evidenzia, dunque, che il legislatore - ben prima del 2006 - in attuazione delle direttive 93/36/CEE (relativa alle forniture nei settori ordinari), 93/37/CEE (relativa ai lavori nei settori ordinari) e 93/38/CE (relativa alle procedure di aggiudicazione nei c.d. settori esclusi), ha dettato delle regole specifiche con riferimento agli appalti di valore superiore ad un determinato importo.

Ad esse, deve necessariamente farsi riferimento per l'individuazione della competenza della sezione specializzata in materia di impresa.

In conclusione, anche le controversie afferenti ai contratti antecedenti al 2006, essendo riconducibili alla nozione di contratti pubblici di appalto di lavori, servizi o forniture di rilevanza comunitaria, devono ritenersi assoggettate alla competenza della sezione specializzata.

Nel caso di specie, dal contratto stipulato tra le parti in data 6 agosto 1993 risulta che i lavori sono stati affidati all'ATI appaltatrice a seguito di trattativa privata ai sensi dell'art. 9 d.lgs. 406 del 1991. Come già evidenziato, il richiamato decreto legislativo n. 406 conteneva la disciplina dell'appalto e della concessione di costruzione e gestione per importi dei lavori superiori alla soglia di rilievo comunitario (all'epoca fissata in 5.000.000 di Ecu). In particolare, il citato art. 9 consentiva di affidare a trattativa privata anche gli appalti di lavori pubblici indicati all'art. 1, co. 1 (quelli di importo superiore alla soglia di rilievo comunitario), in presenza di taluni presupposti specificatamente individuati (non rilevanti in questa sede). Dallo stesso contratto stipulato tra le parti emerge che l'appalto in questione era superiore alla soglia di rilievo comunitario e, dunque, rientrante nell'ambito di applicazione del d.lgs. 406 del 1991.

Alla luce dei precedenti rilievi, la controversia in esame, in ragione del suo oggetto, è devoluta alla cognizione della Sezione specializzata in materia di impresa del Tribunale di Roma.

Ai sensi dell'art. 50 *bis*, n. 3 c.p.c., la decisione in ordine alle cause devolute alle sezioni specializzate (come, appunto, la sezione specializzata in materia di impresa) è riservata al Tribunale in composizione collegiale: conseguentemente, il ricorso presentato ai sensi dell'art. 702 *bis* c.p.c. si presenta inammissibile essendo tale strumento processuale riservato alle «cause in cui il tribunale giudica in composizione monocratica» (cfr., art. 702 *ter* c.p.c.).



Né appare possibile procedere al mutamento del rito, in quanto l'art. 702 ter terzo comma c.p.c. prevede tale possibilità solo per il caso in cui il giudice ritenga, sulla base delle difese svolte dalle parti, che la causa necessiti di una istruzione non sommaria.

Ritiene, peraltro, il Tribunale che non è neppure meritevole di adesione l'orientamento, pur isolatamente espresso dalla giurisprudenza di merito (Trib. Milano, sez. impresa, 20 marzo 2015), secondo il quale è possibile convertire il giudizio promosso con ricorso sommario ex art. 702 bis c.p.c. in rito ordinario, in virtù del principio di uguaglianza e di ragionevolezza ex art. 3 Cost. e, in particolare, del principio di strumentalità e di effettività della tutela giurisdizionale delle situazioni sostanziali che devono essere volte a favorire decisioni sul merito anziché in rito. Infatti, osta ad una simile interpretazione il tenore testuale del disposto di cui all'art. 702 bis c.p.c. il quale, come detto, nel disporre che il giudice deve pronunciare l'inammissibilità del ricorso quando la domanda non rientra tra quelle indicate dal medesimo art. 702 bis c.c., non può essere interpretato che in modo letterale a pena di una interpretazione *contra legem*. Né una simile conclusione comporta una lesione dei principi costituzionali sopra richiamati attesa la ragionevolezza della disciplina che esclude, *in toto* e senza possibilità di convertire il rito, l'applicabilità del giudizio sommario di cognizione per le cause devolute al Tribunale in composizione collegiale attesa la struttura complessa del procedimento devoluto al collegio. D'altra parte, che la pronuncia di inammissibilità non preclude la riproposizione della domanda.

Il ricorso presentato dalla _____ s.r.l. deve essere, dunque, dichiarato inammissibile.

In ragione di talune incertezze in ordine al perimetro delle controversie devolute alla Sezione specializzata in materia di impresa ed in ordine alla possibilità di operare il mutamento del rito, sussistono giustificati motivi per disporre la compensazione integrale delle spese del presente giudizio.

p.q.m.

- dichiara inammissibile il ricorso presentato dalla _____ s.r.l.;
- compensa integralmente tra le parti le spese del presente giudizio.

Manda alla cancelleria per la comunicazione della presente ordinanza alle parti.

Roma, 27 maggio 2019

Il Giudice
(dott. Guido Romano)

