



COMUNE DI ALI' TERME

PROVINCIA DI MESSINA

DELIBERAZIONE ORIGINALE DELLA GIUNTA

N. 69 del 16.06.2015

OGGETTO: Controversia Società Ingegneria e Appalti S.r.l./Comune di Ali Terme.
Contestazione atto introduttivo giudizio arbitrale e nomina in subordine arbitro e legale per la difesa dell'Ente

L'anno duemilaquindici addì SEDICI del mese di GIUGNO alle ore 12,45 in Ali Terme, nella consueta sala delle adunanze, convocata dal Sindaco nei modi di legge, si è riunita la Giunta Municipale, così composta:

MARINO Giuseppe	Sindaco-Presidente
CAMINITI Pietro	Assessore
DI NUZZO Marco	"
MUZIO Mariarita	"
SPARACINO Carmelo	"

Presenti	Assenti
X	
X	
	X
	X
X	

Assenti: DI NUZZO M. MUZIO M.R.

Partecipa il Segretario del Comune Dott.ssa Roberta Freni;
Constatato il numero legale il Presidente dichiara aperta la seduta.

LA GIUNTA

Vista la proposta di deliberazione di cui all'oggetto.

Considerato che la proposta è munita dei pareri favorevoli e della attestazione prescritti dagli artt. 53 e 55 della Legge 142/90, come recepito dalla L.R. n. 48/91 e L.R. n. 30/2000.

Fatto proprio il contenuto formale e sostanziale del provvedimento proposto.

Ad unanimità di voti, espressi nei modi e termini di legge,

DELIBERA

La proposta di notificare alla Società Ingegneria & Appalti S.r.l., in risposta all'atto introduttivo di giudizio arbitrale notificato in data 01.06.2015, il presente atto deliberativo con il quale si eccepisce e deduce la nullità ed inefficacia *ex lege* della clausola compromissoria di cui all'art. 32 della convenzione e conseguentemente l'incompetenza del collegio arbitrale;

Di nominare in subordine, per la sola ipotesi in cui, nonostante quanto sopra, la Società dovesse comunque compiere gli atti di impulso di costituzione del collegio arbitrale, e quindi al solo scopo di evitare la nomina *ex officio* dell'arbitro di competenza del Comune, quale arbitro di scelta del Comune l'Avv. Pietro De Luca, con studio in Viale A. De Gasperi, n. 93, Catania ribadendo che la presente nomina fatta in via subordinata e cautelativa non rappresenta alcuna manifestazione di volontà compromissoria o di specifica autorizzazione all'arbitrato restando ferma ed impregiudicata la eccezione di nullità ed inefficacia della clausola compromissoria sopra dichiarata ed eccepita;

Sempre per l'ipotesi di costituzione del collegio arbitrale cui dovesse farsi luogo su esclusivo impulso della Società Ingegneria & Appalti S.r.l. di resistere alle domande formulate dalla società istante con l'atto di avvio del giudizio arbitrale notificato in data 01.06.2015, promuovendo altresì, ove ricorrano i presupposti domanda riconvenzionale nei confronti dell'impresa;

Di affidare all'avv. Alessandro Carrubba, con studio in via Umberto, 303, Catania, l'incarico di tutelare le ragioni e gli interessi del Comune conferendogli il più ampio mandato di rappresentare e difendere l'Ente con ogni facoltà di legge;

Di nominare il dott. Sergio Carnevale, in considerazione della specificità della questione, quale tecnico di parte per coadiuvare la difesa negli aspetti tecnici coinvolti dalla vicenda;

Di demandare ai Responsabili competenti dell'Area Amministrativa e Tecnica, ciascuno secondo le proprie competenze, gli adempimenti consequenziali;

Di assegnare al Responsabile dell'Area Amministrativa la somma di € 38.000.00 da impegnare per le competenze professionali del legale e del tecnico nominati con il presente provvedimento;

Di dare mandato al Responsabile dell'Area Amministrativa di notificare il presente atto deliberativo alla Società istante e all'avvocato difensore della stessa tramite pec;

Di dichiarare, attesa l'urgenza ed i termini di legge estremamente contingentati, la presente deliberazione immediatamente esecutiva ai sensi dell'art. 12, comma 2, della L.R. 44/1991 e ss.mm.ii.

cui in premessa, avente l'oggetto ivi indicato,

E' APPROVATA

Di dichiarare con successiva unanime votazione, ai sensi dell'art. 12, comma 2° della L.R. n. 44/91, e successive modificazioni, il presente provvedimento **IMMEDIATAMENTE ESECUTIVO.**

PROPOSTA DI DELIBERAZIONE DELLA GIUNTA MUNICIPALE

Prot. N. 0005338 del 15.06.2015

Il Proponente IL SINDACO

OGGETTO: Controversia Società Ingegneria e Appalti S.r.l./Comune di Ali Terme. Contestazione atto introduttivo giudizio arbitrale e nomina in subordine arbitro e legale per la difesa dell'Ente.

PREMESSO che con atto sottoscritto il 24 settembre 2002 (rep. n. 465) è stata stipulata tra il Comune di Ali Terme e la Società S.r.l. Ingegneria & Appalti la convenzione per la concessione in project financing, ai sensi dell'art. 37-bis della L. 109/94, riguardante la progettazione definitiva ed esecutiva, la costruzione e la gestione di un impianto di potabilizzazione delle acque destinate al consumo umano, presso il serbatoio di Via Roma Alto;

DATO ATTO che l'art. 32 della suddetta convenzione prevede che *“per tutte le questioni che dovessero sorgere in ordine alla esecuzione e gestione degli impianti, nonché in ordine all'interpretazione della presente convenzione, le parti ne danno comunicazione al Responsabile del procedimento nominato dall'Amministrazione concedente che, in collaborazione con la direzione lavori, formula una proposta di conciliazione per l'immediata soluzione della controversia medesima.*

Qualora le parti non raggiungano un accordo entro trenta giorni dalla comunicazione di cui al superiore comma, il giudizio è devoluto, salvo i casi di giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, ad un collegio arbitrale costituito da tre arbitri rituali, dei quali ciascuna parte ne dovrà nominare uno ed il terzo, che presiederà il collegio, dovrà essere scelto di comune accordo dalle parti e, in caso di disaccordo, dal presidente del tribunale competente, nella cui circoscrizione si stabilisce la sede dell'arbitrato, su richiesta della parte più diligente.

Il collegio arbitrale decide secondo diritto.

Il procedimento è regolato dagli articoli 810 e seguenti del codice di procedura civile.”;

RILEVATO che con atto introduttivo di giudizio arbitrale, notificato all'Ente in data 01.06.2015, prot. n. 4864, la Società Ingegneria & Appalti S.r.l. ha manifestato l'intenzione di attivare il procedimento arbitrale di cui all'art. 32 della convenzione, ha nominato il proprio arbitro nella persona dell'avv. Salvatore Librizzi, ed ha invitato il comune di Ali Terme a procedere alla designazione del proprio arbitro;

RICHIAMATI:

- l'art. 241, comma 1, del D.Lgs. 163/2006, come sostituito dall'art. 1, comma 19, delle L. 190/2012, a norma del quale *“Le controversie su diritti soggettivi, derivanti dall'esecuzione dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi, forniture, concorsi di progettazione e di idee, comprese quelle conseguenti al mancato raggiungimento dell'accordo bonario previsto dall'articolo 240, possono essere deferite ad arbitri, previa autorizzazione motivata da parte dell'organo di governo dell'amministrazione. L'inclusione della clausola compromissoria, senza preventiva autorizzazione, nel bando o nell'avviso con cui è indetta la gara ovvero, per le*

procedure senza bando, nell'invito, o il ricorso all'arbitrato, senza preventiva autorizzazione, sono nulli”;

- *l'art. 1, comma 25, della L. 190/2012 a norma del quale “Le disposizioni di cui ai commi da 19 a 24 non si applicano agli arbitrati conferiti o autorizzati prima della data di entrata in vigore della presente legge”;*
- *la sentenza della Corte Costituzionale n. 108 del 09.06.2015 che, nel rigettare la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 19 e 25, della L. 190/2012, motiva tra l'altro che “L'art. 1, comma 19, della legge n. 190 del 2012, là dove prevede la preventiva autorizzazione motivata da parte dell'organo di governo dell'amministrazione, a pena di nullità della clausola compromissoria, è una norma imperativa che condiziona l'autonomia contrattuale delle parti. Essa si applica, ai sensi del comma 25 dello stesso art. 1, anche alle clausole compromissorie inserite nei contratti pubblici anteriormente all'entrata in vigore della legge n. 190 del 2012, fatti salvi gli arbitrati nei quali gli incarichi arbitrali siano stati conferiti o per i quali sia intervenuta l'autorizzazione prima di tale data.... Lo ius superveniens consistente nel divieto di deferire le controversie ad arbitri senza una preventiva e motivata autorizzazione non ha l'effetto di rendere nulle in via retroattiva le clausole compromissorie originariamente inserite nei contratti, bensì quello di sancirne l'inefficacia per il futuro, in applicazione del principio, espresso dalla costante giurisprudenza di legittimità, secondo il quale la nullità di un contratto o di una sua singola clausola, prevista da una norma limitativa dell'autonomia contrattuale che sopravvenga nel corso di esecuzione di un rapporto, incide sul rapporto medesimo, non consentendo la produzione di ulteriori effetti, sicché il contratto o la sua singola clausola si devono ritenere non più operanti”.*

RITENUTO:

- pertanto che, alla luce dei chiari precetti normativi sopra richiamati come autorevolmente interpretati dal Giudice delle Leggi, è indubitabile la nullità e la sopravvenuta inefficacia della clausola compromissoria di cui all'art. 32 della convenzione sopra richiamata, e quindi l'inammissibilità dell'atto introduttivo di giudizio arbitrale notificato ad istanza della Ingegneria & Appalti S.r.l., che l'Amministrazione Comunale intende qui ribadire ed applicare, essendo insussistente la competenza degli arbitri a conoscere la controversia;
- che, fermo quanto precede, dall'analisi dell'atto introduttivo di giudizio arbitrale di cui sopra emergono comunque elementi di diritto e di fatto assai discutibili che dovrebbero essere adeguatamente rappresentati nel corso della procedura arbitrale, ove mai la società istante, nonostante la chiara disposizione normativa sopra richiamata, ritenesse di sollecitare comunque la composizione del collegio arbitrale attraverso il ricorso al presidente del Tribunale per la nomina del terzo arbitro;
- che dunque, per tale ipotesi, sarà necessario resistere alla procedura arbitrale avviata dalla Società Ingegneria & Appalti s.r.l. ovviamente deducendo quale prima difesa la nullità ed inefficacia della clausola compromissoria e dunque l'incompetenza del collegio arbitrale azionato;
- che, data la complessità della materia e la esosità delle richieste risarcitorie, occorre nominare – sempre per la sola ipotesi in cui la società, nonostante la nullità ed inefficacia della clausola compromissoria come eccepito dal Comune con il presente atto, dovesse comunque promuovere il giudizio arbitrale – l'arbitro di parte del Comune, nonché il legale difensore cui conferire il più ampio mandato di rappresentare e difendere, con ogni facoltà di legge, le ragioni e gli interessi di questo Ente nonché il consulente tecnico di parte per coadiuvare la difesa negli aspetti prettamente tecnici della vicenda in questione;

VISTO l'O.A.EE.LL. vigente nella Regione Siciliana;

VISTO il vigente Statuto Comunale e il Regolamento generale sull'ordinamento degli uffici e servizi;

PROPONE DI DELIBERARE

Di notificare apposito atto alla Società in risposta alla domanda di arbitrato, nel quale, evidenziandosi e deducendosi la nullità ed inefficacia – *ex lege* – della clausola compromissoria, si eccepisca, conseguentemente, l'incompetenza del collegio arbitrale;

Di nominare in subordine, e per la sola ipotesi in cui – nonostante quanto sopra – la Società dovesse comunque promuovere il giudizio arbitrale (e dunque al solo scopo di evitare la nomina *ex officio* dell'arbitro la cui nomina compete al Comune) l'arbitro di scelta del Comune di Ali Terme precisando tuttavia che la nomina anzidetta viene compiuta a solo scopo cautelativo per evitare la nomina d'ufficio dell'arbitro di competenza del Comune e che la suddetta nomina giammai può rappresentare una sanatoria della clausola nulla ed inefficace, né può rappresentare nuova manifestazione di volontà compromissoria né acquiescenza alla procedura arbitrale avviata dalla Società, ribadendosi ancora una volta la volontà del Comune di declinare la compromissione in arbitri;

Di resistere in caso di costituzione del collegio arbitrale su impulso della Società Ingegneria & Appalti, alle domande proposte dalla medesima società con l'atto introduttivo del giudizio arbitrale notificato in data 01.06.2015;

Di affidare all'avv. Alessandro Carrubba, con studio in via Umberto, 303, Catania, l'incarico di tutelare le ragioni gli interessi del Comune conferendogli il più ampio mandato di rappresentare e difendere l'ente con ogni facoltà di legge;

Di nominare il dott. Sergio Carnevale, in considerazione della specificità della questione, quale tecnico di parte per coadiuvare la difesa negli aspetti tecnici emergenti dalle infondate istanze della Società;

Di demandare ai Responsabili competenti dell'Area Amministrativa e Tecnica, ciascuno secondo le proprie competenze, gli adempimenti consequenziali;

Di assegnare al Responsabile dell'Area Amministrativa la somma di € 18,000,00 da impegnare per le competenze professionali del legale e del tecnico nominati con il presente provvedimento;

Di dichiarare, attesa l'urgenza ed i termini di legge estremamente contingentati, il presente provvedimento immediatamente esecutivo ai sensi dell'art. 12, comma 2, della L.R. 44/1991 e ss.mm.ii.

L'istruttore



Il proponente

PARERI AI SENSI DELL'ART. 53, COMMA 1° LEGGE 142/90

- In ordine alla regolarità tecnica della presente proposta di deliberazione si esprime parere favorevole.



IL RESPONSABILE DEL SERVIZIO
(Palming Lombardo)

Ali Terme, 16 GIU. 2015

-
- In ordine alla regolarità contabile riguardante il provvedimento in oggetto si esprime parere favorevole

Dg. 205 del 4/2014

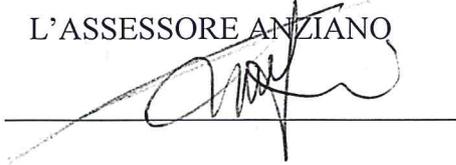


IL RAGIONIERE COMUNALE
(Rag. Carmelo Carella)

Ali Terme, 16 GIU. 2015

La presente deliberazione dopo la lettura, si sottoscrive per conferma

L'ASSESSORE ANZIANO



IL SINDACO





IL SEGRETARIO COMUNALE



CERTIFICATO DI PUBBLICAZIONE

Il sottoscritto Segretario certifica, su conforme attestazione dell'Addetto, che la presente deliberazione è stata pubblicata all'Albo pretorio on line di questo Comune per gg.15 consecutivi:

Reg. n° 6218

dal 18/06/2015 al 03/07/2015

Il Responsabile 

IL SEGRETARIO COMUNALE

CERTIFICATO DI ESECUTIVITA'

Si certifica che la presente deliberazione è divenuta esecutiva il 16/06/2015

- ai sensi dell'art. 12, comma 1°, L.R. 44/91 e successive modificazioni
- ai sensi dell'art. 12, comma 2°, L.R. 44/91 e successive modificazioni



IL SEGRETARIO COMUNALE

