

Sent. n° 2569/2017

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Corte D'Appello di Roma
II SEZIONE LAVORO

La Corte nelle persone dei seguenti magistrati:

Dott. Maria Rosaria Marasco	Presidente
Dott. Tiziana Assunta Orru'	Consigliere relatore
Dott. Maria Pia Di Stefano	Consigliere

all'udienza del 09/05/2017
 nella causa civile di II Grado iscritta al n. r.g. **5355/2014**:

tra
 TERNIENERGIA SPA con domicilio in VIA BERTOLONI 27 00100 ROMA,
 con l'avv. RANALLI GIOVANNI

Parte appellante
 contro

ROSSI FRANCO , domiciliato in C.SO TACITO 25 05100 TERNI , con l'avv.
 FINOTTO MASSIMO ORESTE

Parte appellata

Ha pronunciato la seguente sentenza:

OGGETTO: Rapporto di agenzia e altri rapporti di collaborazione ex art. 409, n. 3 c.p.c.
 - impugnazione del lodo arbitrale reso inter partes, sottoscritto in data 27 e 29 maggio
 2014 e notificato in data 31 ottobre 2014.

CONCLUSIONI: come da rispettivi atti e verbale di udienza

Ragioni di fatto e di diritto della decisione

(art.132 c.p.c. come modificato dall'art.45 c.17 della legge 69/09)

FATTO

Ritenuto che, in data 14.10.2011, il dott. Franco Rossi, nell'attivare la clausola compromissoria prevista ex art. 5 della lettera di intenti sottoscritta con Terni Energia S.p.a. il 28.4.2010, ritualmente nominato il collegio giudicante, conveniva quest'ultima in sede arbitrale al fine di sentir:

- in via principale, accertare e dichiarare il proprio diritto, in qualità di procacciatore d'affari, a vedersi corrisposto il compenso pattuito in ragione della stipulazione di due contratti di appalto tra Mada s.r.l. e Terni Energia S.p.a. medesima, con conseguente condanna di quest'ultima al pagamento in proprio favore di una somma complessiva pari ad Euro 515.952,00, oltre interessi e rivalutazione monetaria;
- in via subordinata e qualora si fosse ritenuta la subordinazione del suddetto diritto allo stato di avanzamento dei lavori, condannare Terni Energia S.p.a. al pagamento di una prima somma pari ad Euro 269.112,00 imputabile all'integrale



esecuzione del primo dei suddetti contratti di appalto sottoscritti tra le due società, nonché all'ulteriore somma pari ad Euro 26.782,14, spettantegli in ragione dell'avvio dei lavori relativi al secondo contratto.

A sostegno delle suesposte pretese, premessa la natura rituale dell'arbitrato *de quo*, deduceva, in fatto, di aver sottoscritto, in qualità di procacciatore d'affari, una lettera di intenti con Terni Energia S.p.a., la quale, dato atto del ruolo svolto dal dott. Rossi nel metterla in contatto con la Mada s.r.l., si impegnava, a fronte della stipulazione di due contratti di appalto volti alla realizzazione di due impianti fotovoltaici, a corrispondergli la somma di Euro 300 per ogni KWP installato; deduceva, inoltre, che all'art. 4 della lettera di intenti erano disciplinate le modalità e le tempistiche di liquidazione del suddetto compenso e, in particolare: il 20% dello stesso al momento di avvio dei lavori, il 70% al momento del collaudo a freddo degli impianti ed il restante 10% al momento del collegamento della rete, escludendo, altresì, che il verificarsi delle suddette circostanze integrasse in alcun modo un elemento costitutivo del proprio diritto alla corresponsione del compenso, spettantegli sin dalla conclusione dell'affare.

Ritenuto che con una prima memoria difensiva, Terni Energia S.p.a, nell'ordine:

- in via principale, eccepiva l'insussistenza di un vincolo contrattuale intercorrente tra le parti, stante la natura di atto precontrattuale della lettera di intenti sottoscritta con il dott. Rossi;
- in via di subordine, premessa la riconducibilità del rapporto *de quo* alla figura della mediazione tipica, eccepiva la nullità della lettera di intenti citata, stante la mancata iscrizione del dott. Rossi nell'albo dei mediatori previsto dalla L. n. 39/1989;
- in via ulteriormente gradata, affermava il condizionamento del compenso pattuito con la lettera di intenti allo stato di avanzamento dei lavori oggetto dei contratti di appalto stipulati con Mada s.r.l., derivandone l'infondatezza della presa azionata dal dott. Rossi in ragione della mancata realizzazione degli impianti ad opera di tale società.

In ultimo, nel contestare la congruità del *quantum* contrattualmente pattuito là dove superiore all'utile conseguibile dall'affare concluso con Mada s.r.l., proponeva domanda riconvenzionale volta alla restituzione della somma pari di Euro 36.000,00 già corrisposta al dott. Rossi in data 19.1.2011.

Pertanto, sulla base delle suesposte ragioni, concludeva per il rigetto delle avverse pretese.

Ritenuto che seguiva il (vano) esperimento del tentativo di conciliazione ad opera del collegio, l'istruzione della controversia, nonché il deposito di sei memorie difensive per ciascuna parte; in particolare, con memoria del 14.6.2011, oltre a riproporre le precedenti difese, Terni Energia S.p.a. deduceva la natura irrituale dell'arbitrato *de quo* e con successiva memoria datata 30.5.2013 eccepiva altresì l'invalidità della lettera di intenti, poiché sottoscritta da soggetto privo della relativa legittimazione.

Con memoria di replica del 20.6.2013 il dott. Rossi eccepiva l'inammissibilità, in quanto tardiva, di tale questione relativa al difetto dei poteri di rappresentanza e, con successiva istanza al collegio datata 23.12.2013, premesso di aver appreso della sottoscrizione del lodo nella procedura arbitrale pendente tra Terni Energia S.p.a. e Mada s.r.l., ne domandava l'acquisizione agli atti.

Con ordinanza del 10 gennaio 2014, il collegio, nel disattendere l'eccezione sollevata da

Terni Energia S.p.a. sul punto e ritenuta la rilevanza del lodo suddetto, ne disponeva il deposito a cura della parte più diligente; in ottemperanza a quanto disposto con la predetta ordinanza, il dott. Rossi, in data 30.1.2014, provvedeva a depositare il lodo *de quo*; in particolare, quest'ultimo accertava la corresponsabilità delle due società in ragione dei reciproci inadempimenti posti in essere in esecuzione dei due contratti di appalto sottoscritti, ne dichiarava la risoluzione.

Ritenuto che, a seguito del deposito di due ulteriori memorie conclusive, il collegio, nel pronunciare il lodo datato 27 e 29 maggio 2014, accoglieva parzialmente le pretese avanzate dal dott. Rossi e:

- in via preliminare, ricostruita la volontà negoziale delle parti ai sensi dell'art. 1362 c.c., affermava la natura rituale dell'arbitrato *de quo*, stante la mancanza di un riferimento, nella clausola compromissoria sottoscritta, alla natura irrituale dello stesso che, costituendo una deroga all'istituto tipico regolato dalla legge, deve emergere inequivocabilmente mediante un espresso rimando alla determinazione contrattuale assunta con il lodo pronunciato all'esito del relativo procedimento;
- ancora in via preliminare, indagata la comune intenzione delle parti anche alla luce del comportamento dalle stesse tenuto in esecuzione della lettera di intenti sottoscritta da queste ultime in data 28.4.2010, disattendeva l'eccezione sollevata da Terni Energia S.p.a. in ordine all'inesistenza di un vincolo contrattuale intercorrente tra la società e il dott. Rossi;
- nel merito, nel ricondurre preliminarmente il rapporto contrattuale *inter partes* alla figura della mediazione atipica, rigettava l'eccezione relativa alla nullità della citata lettera di intenti in ragione della mancata iscrizione, ai sensi della L. n. 39/1989, del dott. Rossi all'albo per l'esercizio della professione di mediatore, precisando altresì come tale requisito condizioni il diritto alla provvigione e non la validità del relativo contratto di mediazione; ciò premesso, in relazione alla sussistenza di tale diritto, nell'affermare la portata generale della Direttiva *Bolkestein* relativa alla libertà di stabilimento dei prestatori di servizi così come recepita dal D.lgs. n. 59/2010, il collegio rilevava l'inapplicabilità dell'art. 6 L. citata alla figura del procacciatore d'affari, in quanto norma speciale riservata alla mediazione tipica;
- nel richiamare la giurisprudenza di legittimità in tema di rappresentanza apparente rigettava altresì l'eccezione volta a far valere la nullità della lettera di intenti in quanto sottoscritta da soggetto privo della relativa legittimazione, ritenendo la piena validità ed efficacia del vincolo contrattuale intercorrente tra le parti cui, peraltro, era stata data parziale esecuzione da Terni Energia S.p.a. con il pagamento disposto in favore del dott. Rossi;
- in ultimo, riconosceva il diritto di quest'ultimo a vedersi parzialmente corrisposto da Terni Energia S.p.a. il compenso pattuito per la sottoscrizione e la relativa esecuzione del primo contratto di appalto tra questa e Mada s.r.l., liquidandolo in Euro 144.585,00 oltre interessi e rivalutazione monetaria; in particolare, nel richiamare la pattuizione contenuta nell'art. 4 della lettera di intenti, riteneva la spettanza del suddetto compenso condizionata all'effettiva installazione e al collaudo a caldo degli impianti fotovoltaici oggetto dei contratti di appalto stipulati tra Terni Energia S.p.a. e Mada s.r.l. Tuttavia, valutata la rilevanza del lodo che, reso all'esito del procedimento arbitrale pendente tra queste ultime,

aveva dichiarato la risoluzione dei due contratti di appalto stante i reciproci inadempimenti posti in essere dalle due società, condannava Terni Energia S.p.a. al pagamento della somma predetta in favore del dott. Rossi, ritenendo quest'ultima corresponsabile in ordine alla mancata realizzazione degli impianti, rimanendo comunque *impregiudicata ogni pretesa che il Dott. Rossi eventualmente riterrà di vantare direttamente nei confronti di MADA s.r.l.*

Ritenuto che, con ricorso *ex art. 828 c.p.c.*, tempestivamente depositato, la Terni Energia S.p.a., in persona del suo legale rappresentante, ha convenuto in giudizio innanzi codesta Corte di Appello, in funzione del giudice del Lavoro, il dott. Franco Rossi al fine di sentir dichiarare la nullità del suddetto lodo, articolando molteplici profili di censura e, in particolare:

- pre messa la competenza del Giudice del lavoro, stante la sussistenza dei requisiti dettati dall'art. 309, n. 3, c.p.c. con riferimento al lavoro parasubordinato, denuncia l'erroneità del lodo impugnato là dove ha qualificato il rapporto dedotto in giudizio alla stregua di una mediazione atipica, ritenendo conseguentemente il dott. Rossi esente dall'obbligo di iscrizione all'albo di cui all'art. 2 L. n. 39/1989 (I, II, IV e VII motivo di appello);
- censura, inoltre, il lodo *de quo* in quanto il collegio, a fronte di una clausola compromissoria diversamente orientata, ha ritenuto la natura rituale del relativo procedimento arbitrale (V motivo di appello);
- contesta, poi, il riconoscimento del diritto al compenso del dott. Rossi, in quanto subordinato allo stato dell'avanzamento dei lavori oggetto dei contratti di appalto sottoscritti con Mada s.r.l. per la realizzazione degli impianti fotovoltaici (III motivo di appello);
- denuncia altresì la nullità del lodo ai sensi dell'art. 829, I c., n. 1, c.p.c., stante l'invalidità della clausola compromissoria che, inserita in un mero atto precontrattuale quale è la lettera di intenti, non esplicherebbe effetti vincolanti tra le parti (VI motivo di appello);
- in ultimo, denuncia la nullità del lodo, *ex art. 829, I c., n. 4*, per aver trasceso i limiti della convenzione di arbitrato là dove gli arbitri, nel ritenere la rilevanza della pronuncia resa all'esito del procedimento pendente tra Terni Energia S.p.a. e Mada s.r.l., pur non essendo stati autorizzati, avrebbero quantificato il compenso del dott. Rossi ricorrendo all'applicazione di principi equitativi (VIII e XI motivo di appello);

Ritenuto che il dott. Rossi, ritualmente costituitosi, in via preliminare ha eccepito l'incompetenza del Giudice del Lavoro, concludendo altresì per l'inammissibilità o, comunque, per l'infondatezza nel merito dell'avverso gravame.

MOTIVI DELLA DECISIONE

- 1 -

Ritenuto che, a fronte dell'eccezione formulata dal dott. Rossi in ordine alla competenza di codesta Corte d'Appello, in funzione del giudice del Lavoro, occorre trattare detta questione con priorità rispetto le ulteriori doglianze proposte, stante il carattere pregiudiziale della stessa.

Sul punto si condivide l'insegnamento della S.C. che, con sentenza n. 12188/2013, ha

statuito che *la controversia relativa al compenso da corrispondere per un rapporto di lavoro, nella quale non vi sia accordo tra le parti in merito alla natura autonoma o subordinata, alla sua esatta qualificazione come rapporto di agenzia o di procacciamento di affari e, quindi, all'individuazione del giudice competente, deve essere attribuita alla competenza del giudice del lavoro, in quanto le suddette questioni relative alla qualificazione del rapporto, così come le questioni attinenti alla mancata iscrizione del lavoratore nell'albo degli agenti, riguardando il merito della controversia, non rilevano ai fini processuali.*

Ciò posto, rileva il collegio che la qualificazione giuridica del rapporto dedotto in giudizio alla stregua di un rapporto di lavoro parasubordinato *ex art. 309, n. 3, c.p.c.* ovvero di un rapporto contrattuale di procacciamento d'affari, oltre a costituire specifico motivo di impugnazione, assuma, nel caso di specie, natura pregiudiziale; e ciò non tanto in ordine all'accertamento della competenza del giudice del Lavoro - che, in applicazione del principio soprarichiamato, sussiste a prescindere - quanto, piuttosto, al fine di vagliare l'ammissibilità dei motivi di gravame articolati da Terni Energia S.p.a. che, ai sensi dell'art. 829, I e III co., c.p.c., sono esperibili avverso il lodo rituale.

Procedendo con ordine, a tal fine occorre verificare se, ricorrendo nel caso in esame i requisiti della continuità, del coordinamento e del carattere prevalentemente personale dell'attività svolta dal dott. Rossi, il rapporto intercorso *inter partes* sia sussumibile nell'alveo dell'art. 309, n. 3, c.p.c.

Sul punto, rileva il collegio che sia l'unicità dell'incarico, che la durata di quest'ultimo (poco più di un mese), ma soprattutto l'oggetto dello stesso escludono la sussistenza degli indici suddetti così come interpretati alla luce della giurisprudenza di legittimità (cfr. *ex multis* Cass. n.); in particolare dalla lettura della lettera di intenti sottoscritta dalle parti l'oggetto dell'incarico di procacciatore d'affari attribuito al dott. Rossi risulta specifico e circoscritto, essendo individuato l'affare (la realizzazione di impianti fotovoltaici) e l'interlocutore di Terni Energia S.p.a (la Mada s.r.l.), conseguendone l'insussistenza della natura lavorativa, seppur parasubordinata, del rapporto *de quo*, in quanto tale non ascrivile all'elencazione dell'art. 409, n. 3, c.p.c.

- 2 -

Ritenuto che, ciò premesso, occorre trattare con priorità la dogianza relativa alla natura rituale dell'arbitrato *de quo*, là dove, come anticipato, anche detta questione assume, insieme a quella appena risolta, carattere pregiudiziale in ordine all'ammissibilità degli ulteriori motivi di impugnazione formulati da Terni Energia S.p.a.

Sul punto, rileva la Corte che la natura rituale dell'arbitrato in questione, correttamente ritenuta dal collegio arbitrale, risulta confermata, nel caso di specie, dall'interpretazione della clausola compromissoria alla luce del *favor* per l'arbitrato rituale sancito, con sentenza n. 24153/2013, dalle S.U. della Cassazione ove sia controversa la natura dello stesso, e ciò in ragione delle maggiori garanzie assicurate da quest'ultimo, in quanto puntualmente disciplinato dalla legge (cfr., sul punto, Cass. n. 6096/2015).

A seguito della riforma intervenuta nel 2006, infatti, perché l'arbitrato possa ritenersi irrituale, occorre che le parti, nella sottoscrizione della clausola compromissoria, abbiano espressamente pattuito di demandare la soluzione di eventuali controversie alla cognizione arbitrale, e che questi adempiano il proprio compito mediante una pronuncia che assuma i connotati di una determinazione contrattuale; carattere, questo, che non emerge dal generico riferimento, nella clausola compromissoria in esame, all'irritualità

della decisione resa dagli arbitri, che, costituendo piuttosto un'indicazione circa le modalità di assunzione della stessa, risulta insufficiente a fondare una specifica volontà delle parti circa la natura irrituale dell'arbitrato *de quo*.

Ne deriva, pertanto, l'infondatezza del V motivo di impugnazione sviluppato sul punto da Terni Energia S.p.a., confermandosi altresì la competenza della Corte d'Appello (e non del Tribunale, competente, invece, per l'impugnazione del lodo irrituale avente natura negoziale ai sensi dell'art. 808 *ter* c.p.c.), sussistente anche nel caso in cui sia controversa la natura dell'arbitrato in termini di ritualità o irritualità.

- 3 -

Ciò posto, una volta esclusa la natura lavorativa, seppur parasubordinata, del rapporto dedotto in giudizio ai sensi dell'art. 309, n. 3, c.p.c. in ragione della qualificazione di quest'ultimo alla stregua del procacciamento d'affari - cui, peraltro, consegue la compromettibilità in arbitri della presente controversia, altrimenti esclusa dall'art. 806, II co., c.p.c., - e ritenuta la ritualità dell'arbitrato *de quo*, occorre procedere alla disamina dei singoli motivi di censura proposti alla stregua dell'individuazione tassativa operata dall'art. 829 c.p.c., dettato per l'impugnazione del lodo rituale.

Orbene, tale articolo distingue tra dodici *errores in procedendo* elencati al I comma e sempre rilevabili in sede di impugnazione del lodo rituale e violazioni di norme di diritto attinenti al merito della controversia (III comma), rilevabili dalla Corte d'Appello esclusivamente là dove espressamente previsto dalle parti e dalla legge, per contrarietà all'ordine pubblico, nonché nelle controversie *ex art.* 409 c.p.c.; circostanza, quest'ultima, che non ricorre nel caso di specie e già esclusa per le ragioni sopra esposte.

Pertanto, non sono ammissibili, poiché unicamente volte a far valere il riesame nel merito della controversia, rispettivamente, il II e il VII (che, diversamente articolati, denunciano la violazione della L. n. 39/1989 stante la mancata iscrizione del dott. Rossi nell'albo dei mediatori), il III, l'VIII e il IX motivo di impugnazione proposti da Terni Energia S.p.a.

Residua, dunque, esclusivamente il VI motivo di impugnazione, il quale, nel denunciare l'invalidità della convenzione di arbitrato là dove inserita in un mero atto precontrattuale - la lettera di intenti - in quanto tale non vincolante, integra il vizio procedimentale previsto dall'art. 829, I co., n. 1, c.p.c.

Orbene, rileva il collegio come anche detto motivo debba ritenersi l'inammissibile ai sensi del combinato disposto degli artt. 817, II co., II periodo, e art. 829, II co., c.p.c., giacché la Terni Energia S.p.a. avrebbe dovuto far valere l'invalidità della clausola compromissoria già nel corso del giudizio arbitrale, con la prima difesa utile.

Così non ha fatto, e ciò poiché la deduzione relativa alla natura precontrattuale della lettera di intenti è stata sviluppata nelle difese depositate in sede arbitrale al solo fine di negare il diritto del sig. Rossi al compenso ivi pattuito; questione, questa, che, attenendo al merito della controversia, rimane preclusa, ai sensi del già citato art. 829, III co., c.p.c., alla cognizione della Corte d'Appello.

Ne deriva che Terni Energia S.p.a. è definitivamente decaduta dalla possibilità di far valere l'eventuale invalidità della clausola compromissoria per il motivo suddetto.

L'impugnazione deve perciò essere respinta. Spese di lite secondo soccombenza come da liquidazione in dispositivo.

Si dà atto che sussistono le condizioni oggettive richieste dall'art. 13 comma 1 quater del d.p.r. n. 115/2002 per il versamento dell'ulteriore importo del contributo unificato, pari a quello dovuto per il ricorso.

P.Q.M.

Respinge l'impugnazione avverso il lodo pronunciato *inter partes* in data 27/29 maggio 2014, notificato il 31.10.2014.

Condanna parte appellante alla rifusione delle spese di lite del grado liquidate in € 6.100,00 oltre 15% per spese forfettarie.

Si dà atto che sussistono le condizioni oggettive richieste dall'art. 13 comma 1 quater del d.p.r. n. 115/2002 per il versamento dell'ulteriore importo del contributo unificato, pari a quello dovuto per il ricorso.

Roma, 09/05/2017

Il consigliere estensore
dott.ssa Tiziana Orrù

Il Presidente
dott. Maria Rosaria Marasco