



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DELLE IMPRESE
III SEZIONE CIVILE

Il Tribunale di Napoli, in composizione collegiale,
così composto

Dott. Dario Raffone	Presidente
Dott. Federica Colucci	Giudice
Dott. Mario Fucito	Giudice est.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 34958/2017 R.Gen.Aff.Cont.,
riservata al collegio in decisione con i termini di cui
all'art. 190 c.p.c.,

tra

██████████ **SRL**, (P. Iva ██████████) con sede in
Caserta alla via Tanucci, 89, in persona del legale
rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa
dall'██████████;

- ATTORE -

contro



Comune di Portico di Caserta, in persona del Sindaco,
legale rapp.te p.t.,

;
;
;
;
;

- COVENUTO -

Oggetto: azione di adempimento in materia di appalti
pubblici

Conclusioni: Per l'attore, accertare il diritto al
pagamento dei canoni e per l'effetto condannare il

Comune di Portico di Caserta, in persona del Sindaco
pro tempore, al pagamento, nei confronti della

SRL, della somma pari **ad Euro 484.515,90**

oltre IVA (importo complessivo derivante dalle fatture

contraddistinte dai seguenti numeri : **53/2014** del

31.01.2014; **666/2014** del 29.11.2014; **735/2014** del

31.12.2014; **350/2016** del 30.09.2016; **357/2016** del

30.09.2016; **380/2016** del 31.10.2016; **391/2016** del

31.10.2016; **427/2016** del 30.11.2016; **428/2016** del

30.11.2016; **437/2016** del 31.12.2016; **439/2016** del

31.12.2016; **463/2016** del 31.12.2016; **464/2016** del

31.12.2016; **08/2017** del 31.01.2017; **27/2017** del

31.01.2017; **34/2017** del 28.02.2017; **55/2017** del

28.02.2017; **81/2017** del 31.03.2017; **82/2017** del

31.03.2017; **99/2017** del 29.04.2017; **108/2017** del



29.04.2017; **109/2017** del 29.04.2017; **134/2017** del 01.07.2017; **135/2017** del 01.07.2017; **143/2017** del 01.07.2017 e **144/2017** del 01.07.2017), il tutto maggiorato degli interessi moratori (ai sensi del D.Lgs. 231 del 09.10.2002, modificato dal D.Lgs. n. 192/2012) maturati dalla data di ogni singola fattura e fino all'effettivo pagamento degli importi spettanti alla società attrice o, in via subordinata degli interessi moratori per gli appalti pubblici ai sensi degli artt. 143 e 144 del Regolamento di esecuzione ed attuazione del D.Lgs. 163/2006 di cui al DPR n. 207 del 05.10.2010 con la decorrenza prevista *ex lege*. - **in Via Subordinata:**

- **Accertare e Dichiarare** il diritto della [redacted] Srl a vedersi riconosciuto - a titolo di arricchimento senza causa dell'Ente Comunale convenuta ai sensi dell'art. 2041 cod. civ. - l'integrale pagamento degli importi sopra esposti per i servizi di igiene urbana eseguiti dalla [redacted] Srl per il Comune di Portico di Caserta e per l'effetto, **Condannare** ex art. 2041 cod, civ. (arricchimento senza causa) il **Comune di Portico di Caserta**, in persona del Sindaco *pro tempore*, al pagamento, nei confronti della [redacted] Srl, della somma pari **ad Euro 484.515,90 oltre IVA** (importo complessivo derivante dalle fatture innanzi elencate), il tutto maggiorato degli interessi moratori.

Per il convenuto: - preliminarmente dichiararsi incompetente per territorio il tribunale adito in favore del



tribunale di Santa Maria Capua Vetere; - nel merito, rigetto integrale della domanda.

RAGIONI DI FATTO E MOTIVI DI DIRITTO

Con atto di citazione regolarmente notificato, l'istante a fondamento delle conclusioni riportate, deduceva nei confronti del Comune di Portico di Caserta: - che la [redacted] aveva gestito per conto del comune i servizi di smaltimento di rifiuti ingombranti e di spazzamento stradale per i mesi novembre-dicembre 2013 come da determina n. 272 del 05.11.2013; - che con contratto rep. 21 per la medesima durata di due mesi era stipulato rapporto per il servizio di igiene urbana come in atti meglio specificato (si veda all. n.3); - che con ordinanza n. 1 del 07.01.2014 il comune disponeva la proroga del servizio fino al termine della procedura di affidamento del primo ATO Caserta; - che l'ente comunale attestava in data 05.09.2017, per il periodo 01.09.2016 al 20.06.2017, il regolare svolgimento del servizio di rimozione ingombranti e di igiene urbana; - che nonostante le diffide il comune non adempieva al dovuto, pur proponendo transattivamente, in data 01.03.2017, il pagamento di euro 250.092,15, si veda l'all. 7, prot. 2707 del comune convenuto; - che il servizio si era svolto fino al mese di giugno 2017.

Il convenuto deduceva: - a fondamento dell'incompetenza per territorio, l'assenza di contratto scritto, ragione per cui non opererebbe la disposizione che attribuisce i contratti di servizi pubblici "sopra



soglia” alla cognizione della sezione specializzata in materia di imprese, proprio per difetto di forma scritta del contratto; - nel merito che la somma non poteva essere riconosciuta come richiesta poiché il contratto difettava di forma scritta e la proroga tecnica non poteva avere che una durata superiore di mesi 6, mentre, nel caso di specie, era intervenuta successivamente alla scadenza del contratto e per una durata ben superiore al limite indicato; - che per quanto riguarda il rapporto per cui vi è causa il comune aveva riconosciuto il debito fuori bilancio con delibera di consiglio comunale n. 12 del 31/07/2017, allegata e prodotta, per euro € 261.000,00, con la quale, quindi, a fronte della somma complessiva di € 484.515,90 riconosce alla [redacted] srl, *“nei limiti degli accertati e dimostrati utilità ed arricchimento per l’ente, nell’ambito dell’espletamento di pubbliche funzioni e servizi di competenza”*, la parziale somma in diminuzione pari ad € 261.000,00.

La domanda è fondata nei soli limiti del riconoscimento reso dal Comune, come di seguito si dirà.

Brevemente, si osserva in primo luogo che non vi è dubbio circa la competenza per territorio del tribunale di Napoli, sezione specializzata per le imprese, perché la causa controverte chiaramente sulla pretesa di adempimento dell’attore per corrispettivi da erogazione di servizi pubblici, così come prospettato dall’attore.

Il Comune non contesta il fatto storico dell’erogazione del servizio pubblico, e che l’appalto vi sia stato, ma, per



i periodi interessati dalla domanda giudiziale, ne contesta il titolo contrattuale in virtù dell'inefficacia, a suo dire della proroga tecnica che non coprirebbe l'intero periodo.

Sussiste quindi la competenza di questo tribunale ai sensi dell'art. 3 del d. lgs. 168/2003 per essere la *causa petendi* prospettata, ove astrattamente fondata, qualificabile in termini di adempimento di corrispettivi da appalto pubblico in regime di proroga, dove una delle parti è una società di capitali.

Nel merito, occorre dare rilievo a due fatti pacifici in atti ai fini della loro valutazione ai fini della decisione: - la certificazione del data 05.09.2017, resa dal preposto dell'ente, di regolare svolgimento del servizio di rimozione ingombranti e di igiene urbana per il periodo intercorrente tra il 01.09.2016 e il 20.06.2017; - il riconoscimento del debito da parte del comune, con delibera di giunta comunale del 31.07.2017, per euro 261.000,00 a titolo di ingiustificato arricchimento dell'ente.

Ne conseguono due punti fermi ai fini del decidere.

Con riferimento alla certificazione resa, si deve ritenere che le attività di cui ai richiesti crediti, per quel periodo, sono state effettivamente svolte, senza alcuna contestazione della stazione appaltante.

Infatti, la certificazione di regolare esecuzione di appalti pubblici è atto equipollente all'avvenuto collaudo ex art.



102, n. 2 del d. lgs. 50/2016, nonché atipicamente disciplinata dal previgente art. 120 del d. lgs. 163/2006.

Con riguardo all'inadempimento del Comune, questi si è già riconosciuto debitore di euro 261.000,00, ma ex art. 2041 c.c., riconoscendosi entro questi limiti beneficiario dell'arricchimento determinato dall'attività dell'appaltatore.

E' anche provato, con determina n. 272 del 05.11.2013 e atto rogato da segretario comunale, che l'unico contratto in essere tra le parti ha avuto la durata di soli due mesi, novembre e dicembre 2013.

Per tutto il periodo successivo, per il quale l'attore ha emesso fatture e per cui vi è causa, ossia fino al 30 giugno 2017, non risulta in atti alcun affidatario del servizio che sia divenuto tale per procedura ad evidenza pubblica.

Ma tutte le fatture di cui alla domanda attorea cadono proprio nel periodo tra il 01.01.2014 ed il 30.06.2017, rispetto al quale, circa l'effettivo svolgimento della prestazione da parte dell'attore, vi è solo la certificazione del Comune di avvenuto corretto svolgimento del servizio, per il periodo, si ricorda, intercorrente tra 01.09.2016 e il 30.06.2017.

Non vi è altra prova in atti circa l'effettivo svolgimento della prestazione, anche per il *quantum*, per il periodo antecedente al 01.09.2016 a ritroso fino al 01.01.2017.

Ne consegue anche che, non solo l'attività successiva al 01.01.2014 è stata svolta in assenza di contratto, ma



alcun credito può essere riconosciuto per inadempimento da esecuzione del contratto in proroga. E' solo possibile riconoscere un ristoro a titolo di ingiustificato arricchimento per il periodo per cui vi è certificazione dell'ente.

A tanto si perviene se si considera che non è possibile qualificare i tre anni e sei mesi asseritamente susseguiti, dopo la scadenza del contratto, a titolo di proroga tecnica, ma solo i primi sei mesi, fino al 30.06.2014, periodo nel quale ricadono gli importi di tre fatture di cui alla domanda attorea (53-666-735 per il totale di euro 87.045,36 oltre i.v.a.), periodo però che come detto è fuori dalla certificazione.

Infatti, circa la disciplina applicabile alla *proroga tecnica* del contratto di servizi, durante il quale sarebbe maturato il credito attoreo, si deve osservare che il regime giuridico applicabile è dettato, *ratione temporis*, dall'art. 23, comma 3, della l. 18 aprile 2005, n. 62 (ora ripreso dall'art. 106, comma 11, del d. lgs. 50/2016, Codice degli Appalti) il quale dispone la possibilità della proroga solo per il tempo strettamente necessario alla stipula previo procedura del nuovo contratto di affidamento e comunque per un tempo non superiore a mesi sei.

Tuttavia, per i sei mesi interessati dalla proroga tecnica l'attore deduce a fondamento della propria pretesa le sole fatture sopra individuate, che da sole hanno valenza unicamente di atto di partecipazione valido ai fini fiscali,



in assenza di altri elementi idonei a circostanziare tra le parti il concreto svolgimento della prestazione sottesa e la consistenza.

E' così possibile concludere l'esame della domanda attorea, verificando i criteri da utilizzare per la quantificazione dell'indebito arricchimento conseguito dalla PA, per i mesi oggetto di certificazione, arricchimento che deve corrispondere al depauperamento della controparte, ed entrambi derivanti dal medesimo fatto generatore, come per immutata interpretazione dell'art. 2041 c.c., *ex multis* Cass. S.U. n. 10798/2015.

In questo senso devono riconoscersi fondate le difese del Comune che limitano le somme dovute alla [redacted] al solo atto di riconoscimento del debito fuori bilancio, perché in quei limiti il Comune ha rilevato l'arricchimento ricevuto dalle prestazioni della società attorea, non rilevandosi in atti alcun altro elemento a favore dell'attore, in assolvimento del proprio onere probatorio.

Infatti, con riferimento al calcolo dell'indennizzo del depauperato in materia di appalti pubblici, esso deve misurarsi sui soli costi sopportati dall'appaltatore e non anche sui mancati profitti, che contribuiscono a determinare invece il corrispettivo della prestazione, come anche costante in giurisprudenza, Cass. S.U. 23385/2008, seguita in Cass. 20884/2018 e Cass. 11446/2017.



L'affermazione di questo principio esclude quindi che l'indennizzo corrispondente all'ingiusta locupletazione possa essere calcolato sulle somme risultanti da fattura, che incorporano il corrispettivo della prestazione e quindi anche il profitto.

Di converso, l'esistenza di un riconoscimento dell'ente del vantaggio ricevuto entro una certa somma rappresenta, anche per la portata confessoria, un criterio sicuramente congruo per valorizzare l'indennizzo, in assenza, si ripete, di altre allegazioni da parte dell'attore, diverse dalle fatture.

Tale interpretazione trova conforto in Cass. 7966/2008, secondo cui il riconoscimento di un debito fuori bilancio da parte del Comune, ai sensi dell'art. 194 d. lgs. 267/2000, non vale a sanare la nullità di un contratto con la PA nullo per assenza di forma scritta, ma è idoneo solo a fondare un'eventuale azione di arricchimento senza giusta causa, principio che per altra via si trova espresso anche in Cass. 27406/2008.

Deve quindi concludersi che le difese dell'ente, circa il riconoscimento del debito nei limiti della somma di euro 261.000,00, sono integralmente fondate e che entro tale misura l'ente debba essere condannato a rifondere l'attore del depauperamento subito ai sensi dell'art. 2041 c.c. nei termini espressi, con l'aggiunta di interessi al tasso legale a far data dalla liquidazione ed esigibilità dell'obbligazione indennitaria, (senza alcuna rivalutazione perché non è stata richiesta dall'attore) la



cui data è da individuarsi nella delibera comunale con cui si riconosceva il debito, e quindi a far data dal 31.07.2017 e fino al soddisfo.

Non possono essere invece corrisposti gli interessi moratori ex d. lgs. 231/2002 richiesti dall'attore, anche con riferimento alla domanda subordinata di ingiustificato arricchimento, per la natura indennitaria e non contrattuale dell'obbligazione qui accertata.

Per mera completezza, sebbene la questione sia assorbita, deve affermarsi l'infondatezza della difesa del Comune là dove avrebbe voluto far conseguire la propria estraneità al rapporto obbligatorio in danno del funzionario a cui imputare il rapporto ai sensi dell'art. 191, n. 4 T.U.E.L..

Se è vero infatti che per i funzionari dell'ente, ex art. 191, n. 4 T.U.E.L., vale la responsabilità diretta del funzionario per i fatti per cui vi è causa, è vero anche che ciò non vale quando vi sia il riconoscimento del debito fuori bilancio ex art. 194 T.U.E.L., perché con tale procedimento l'ente fa proprio l'effetto utile dell'attività svoltasi senza contratto, facendo venire meno la responsabilità diretta del funzionario, (in questo senso anche Cass. 12608/2017).

Le spese devono compensarsi integralmente perché, se è vero che la domanda è ammessa nella misura già riconosciuta dal comune ante causam, e non accettata dall'attore, che ha agito per la maggior somma, è vero anche che il Comune non ha inteso agire per la *mora*



credendi, non liberandosi così dall'obbligazione e dagli effetti dell'inadempimento, tra cui il corso degli interessi compensativi come pure sopra riconosciuti.

P.Q.M.

Il Tribunale di Napoli, III sezione civile, come in epigrafe composto, definitivamente pronunciando nella causa avente r.g. 34958/2017, pendente tra le parti come sopra individuate, rappresentate e difese:

- 1) Condanna il Comune di Portico di Caserta, in persona del sindaco p.t., al pagamento in favore della [REDACTED] SRL, (P. Iva [REDACTED] di euro 261.000,00 oltre interessi al tasso legale e decorrenza come in motivazione;
- 2) Compensa le spese.

Così deciso in Napoli, il 10.04.2020

Il giudice est.

Dott. Mario Fucito

Il presidente

Dott. Dario Raffone

