

N. R.G. 751/2007



N. 144/012 SENT.
N. 751/07 C.A.C.
N. 864 CRON.
N. 184 REP.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di SULMONA
CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. MASSIMO MARASCA ha pronunciato la seguente
SENTENZA

nella causa civile di iscritta al n. r.g. 751/2007, avente ad oggetto **Altre ipotesi di responsabilita Extracontrattuale non ricomprese nelle altre mat** e promossa da:

DOMENICO AMODEI (C.F.), con il patrocinio dell'avv. SASSI PAOLO e dell'avv. , elettivamente domiciliato in C/O CA.C CIV. COM. A MEZZO FAX N. 081/5956980 OSERNIA presso il difensore avv. SASSI PAOLO

ATTORE/I

contro

COMUNE DI SCANNO (C.F.), con il patrocinio dell'avv. SERAFINI ANTONIO e dell'avv. , elettivamente domiciliato in DI ROMA - IN CANCELLERIA SULMONA presso il difensore avv. SERAFINI ANTONIO

CONVENUTO/I

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da fogli allegati al verbale d'udienza di precisazione delle conclusioni in data 23-11-2011.

Ragioni di fatto e di diritto della decisione

Amodei Domenico, titolare della ditta individuale Raccolta ed Elaborazione Dati con sede in Isernia, conveniva il Comune di Scanno per sentir accertare di essere creditore nei confronti del Comune di Scanno, per le motivazioni sopra espresse, della somma di €. 208.209,99 in virtù del contratto stipulato in data 11.11.99 e conseguentemente condannare l'ente convenuto alla relativa corresponsione, condannare il convenuto al risarcimento dei danni per il ritardo nella corresponsione del compenso (aggio) e in via subordinata accertarsi che il ritardo nella riscossione è dipeso dalla colpa del Comune e in seguito condannarlo al risarcimento dei danni.

Il Comune sollevava il difetto di giurisdizione, eccepiva la nullità della convenzione e in via riconvenzionale chiedeva la restituzione di quanto erogato all'attore in virtù della convenzione nulla o in caso di validità accertare che fosse creditrice della somma di euro

23.238,91, oltre danni dall'erronea esecuzione del servizio di riscossione.

L'attore eccepiva la tardiva costituzione del convenuto e domandava ai sensi dell'art.183 co 5 cpc l'ingiustificato arricchimento del Comune qualora il giudice avesse pronunciato la nullità della convenzione del 1999. La causa era istruita a mezzo di allegazione documentale e CTU contabile.

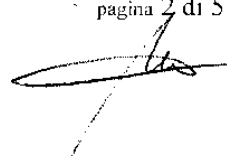
In limine litis il Comune produceva anche sentenza della Corte dei Conti n.12-2011 (in copia informale), avente ad oggetto i medesimi fatti, mentre l'attore si opponeva all'ammissibilità del documento e in ogni caso ne contestava la rilevanza ai fini del presente giudizio.

In fatto è stato possibile ricostruire che con delibera di Giunta, datata 12-10-99, il Comune di Scanno approvò la proposta di Progetto Equità Fiscale di Amodei. Il successivo 11-11-99 fu stipulata tra l'ente pubblico e l'attore una convenzione, avente ad oggetto l'affidamento del servizio per la fornitura di banca dati ai fini del controllo- accertamento ICI dall'anno 1993 all'anno 1999. In tale convenzione era previsto un aggio in favore dell'attore pari al 20% delle maggiori somme incassate da parte del Comune e in base all'attività svolta dall'Amodei. Come riscontrato dal CTU dalla documentazione è stato possibile accertare che il Comune ha versato all'attore la somma di euro 38.643,51 (i mandati sono elencati alla nota 15 pag.30 della CTU).

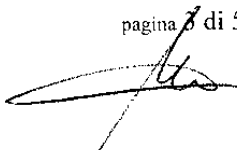
Ciò posto, occorre preliminarmente affrontare in rito la complessa questione del difetto di giurisdizione, che, in base alla tesi sostenuta da parte attrice negli scritti conclusionali, sarebbe anche eccezione di giudicato sulla giurisdizione, poiché la Corte dei Conti, nella sentenza n.12-2011, si è espressa anche su questo profilo e che a dire del convenuto sarebbe passata in giudicato (tuttavia, non è stata allegata attestazione della Segreteria della Corte dei Conti, che certifichi l'assenza di impugnazioni avverso la medesima pronuncia).

La questione di giurisdizione ad avviso del giudicante riguarda più profili: i rapporti con la Corte dei Conti per la domanda al pagamento dell'indennità dovuta al gestore per un contratto che disciplina il servizio pubblico e la cognizione sulla riconvenzionale per i danni da inesatta esecuzione della convenzione.

Prendendo le mosse dal primo profilo, va rammentato che in passato, il criterio utilizzato per



individuare la giurisdizione della Corte dei Conti era quello soggettivo dell'appartenenza del funzionario o dell'impiegato ad un amministrazione pubblica, riconoscendo così la giurisdizione civile nelle ipotesi di responsabilità extracontrattuale (Cass.ss.uu.2/80; Cass.ssuu. n.6177/83; Corte Cost 641/87) e quella del giudice contabile nelle fattispecie di responsabilità contrattuale (Cass.ss.uu.744/99; Cass.ssuu. 612/99). La progressiva estensione del concetto di pubblica amministrazione e l'assimilazione alle P.A., anche se a limitati fini, di soggetti formalmente privati- tra cui anche soggetti legati all'amministrazione da un contratto privato o da una concessione (Cass.ss.uu. 4511/2006)- , ha determinato l'utilizzo di un criterio oggettivo, basato su natura e gli effetti del danno, con conseguente estensione della giurisdizione della Corte dei Conti; l'elemento decisivo per identificare l'ambito della responsabilità amministrativa diventa così il patrimonio del danneggiato: se c'è danno all'erario allora c'è giurisdizione contabile (per questa tesi Cass. civ., sez. un., 1 marzo 2006, n. 4511; Cass. civ., sez. un., 27 febbraio 2008, n. 5083; Cass. civ., sez. un., 20 novembre 2007, n. 24002). Orbene, in applicazione degli esposti principi è evidente che nell'ambito di un contratto o di una concessione che affidi ad un privato la gestione di un pubblico servizio è possibile distinguere due aspetti: uno che attiene al rapporto strettamente contrattuale tra gestore e amministrazione, il quale riguarda precipuamente l'esazione del credito del primo (Sez. U, Sentenza n. 8113 del 03/04/2009), e uno che involge profili pubblicistici di danno erariale che attiene ai danni cagionati dal disservizio (danno derivante da una spesa maggiore, da mancate entrate, danni alla collettività, ecc). Ad avviso del giudicante il primo è di spettanza del giudice ordinario mentre il secondo rientra nella giurisdizione della Corte dei conti e che è stato ampiamente affrontato nella pronuncia n.12/2011. La questione sulla spettanza del credito derivante da concessione o contratto che disciplini un pubblico servizio esula anche dalla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, come risulta anche chiaramente dall'art. 5 legge 1034/71 e dalla nota giurisprudenza di Corte Costituzionale (Corte Cost.204/04; Corte Cost. 191/06). Ne discende l'eccezione di difetto di giurisdizione deve essere disattesa, così come quella di giudicato, con riferimento all'azione intesa al pagamento dell'aggio, mentre andrebbe accolta con riferimento alla domanda



riconvenzionale, con conseguente translatio iudicii in favore della Corte dei conti.

Nel merito l'attore ha domandato il pagamento del compenso, ma il Convenuto ha eccepito la nullità del contratto per mancato svolgimento della gara pubblica, per la deliberazione di Giunta e non del Consiglio organo competente e nella circostanza che l'Amodei non fosse un soggetto iscritto nell'apposito albo.

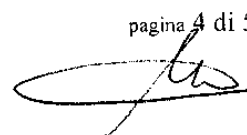
Ad avviso del giudice, l'eccezione di nullità, che non è un'eccezione in senso stretto e non soggiace al regime delle preclusioni, potendo essere rilevata anche d'ufficio, è fondata.

Si deve rammentare che il contratto del 1999 si fonda sull'incarico avuto dall'AMODEI nel 1995, quest'ultimo svolto sulla base di una gara. Il secondo contratto è dunque una rinnovazione-proroga del primo. La fattispecie era disciplinata nel dettaglio da disposizioni normative, approvate in un contesto di misure intese alla complessiva rinegoziazione dei contratti delle pubbliche amministrazioni, sia attivi (onde accrescere le entrate dei bilanci pubblici), sia passivi (onde ridurre la spesa pubblica o, comunque, migliorare per ciascun contratto, il rapporto costi benefici. In particolare, l'art. 44, comma 1, l. n. 724 del 1994 ha previsto il divieto di rinnovo, ha sancito la nullità dei contratti stipulati in violazione di tale divieto ed ha stabilito che entro tre mesi dalla scadenza dei contratti, le amministrazioni accertano la sussistenza di ragioni di convenienza e di pubblico interesse per la rinnovazione dei contratti medesimi e, ove verificata detta sussistenza, comunicano al contraente la volontà di procedere alla rinnovazione.

Ne discende che deve essere pronunciata la nullità del contratto e la domanda di adempimento non può che ritenersi infondata, non potendo darsi attuazione ad un contratto nullo.

Quanto alla domanda riconvenzionale di ripetizione dell'indebito del Comune, la stessa deve essere dichiarata inammissibile essendo stata avanzata oltre il termine di costituzione. Il Comune si è costituito, infatti, in prima udienza, incorrendo così nella decadenza di cui agli artt. 166,167 e 171 comma 2 cpc (Trib. Torino 5 novembre 2008).

Stessa conclusione deve essere adottata in merito all'ammissibilità della domanda conseguenziale di ingiustificato arricchimento, che è stata promossa in prima udienza



dall'attore ai sensi dell'art. 183 cpc comma 5. E', infatti, opinione consolidata della giurisprudenza di legittimità, che la domanda ex art. 183 cpc comma 5 deve essere conseguenza di una domanda riconvenzionale o di un'eccezione in senso stretto del convenuto (Cass. 12545 del 2004). Orbene, nella fattispecie che si sta esaminando la domanda riconvenzionale del convenuto è inammissibile e non sono state sollevate eccezioni in senso stretto (la nullità è rilevabile d'ufficio), cosicché la domanda conseguenziale deve essere dichiarata a sua volta inammissibile.

Quanto alle altre domande dell'attore, il CTU dalle allegazioni in atti non è stato in grado di determinare ritardi nella riscossione dell'ICI.

Spese compensate in ragione della reciproca soccombenza.

PQM

definitivamente pronunciando sulla causa 751-07, così provvede:

1. Rigetta l'eccezione difetto di giurisdizione sulla domanda di adempimento dell'aggio;
2. Dichiarata il difetto di giurisdizione sulla domanda riconvenzionale di risarcimento danni da inesatta esecuzione del contratto di servizio pubblico, onerando il Comune di Scanno di riassumere la causa davanti alla Corte dei conti territorialmente competente entro i termini di legge.
3. Accoglie l'eccezione di nullità del contratto in data 11.11.99 e per l'effetto rigetta la domanda di adempimento dell'attore.
4. Dichiarata inammissibili le domande riconvenzionali del comune;
5. Dichiarata inammissibile la domanda conseguenziale di ingiustificato arricchimento dell'attore;
6. Rigetta le altre domande risarcitorie dell'attore.
7. Compensa le spese di lite e di CTU.

Sulmona, 14-02-2012

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
(Dott. Antonio Spadaccia)

Il Giudice
dott. MASSIMO MARASCA

Dott. Massimo Marasca
16/3/2012
IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
(Dott. Antonio Spadaccia)