
Comitato scientifico:

Simone ALECCI (Magistrato) - Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella DELIA (Magistrato) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) - Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Richiesta di adempimento proposta con citazione e domanda di arricchimento con memoria ex art. 183 comma 6 n. 1 c.p.c.: inammissibilità

È inammissibile la domanda di arricchimento svolta dall'attore nella memoria ex [art. 183 comma 6 n. 1 c.p.c.](#) nel giudizio instaurato con la richiesta di adempimento, trattandosi di domanda nuova e non di mera emendatio libelli. L'azione di indebito arricchimento, infatti, presuppone fatti costitutivi diversi rispetto alla domanda di adempimento: con la domanda ex art. 2041 c.c., non soltanto l'attore ha chiesto un bene giuridico diverso rispetto a quello chiesto con l'azione di adempimento, l'indennizzo invece del corrispettivo pattuito, ma ha anche introdotto nel giudizio gli elementi costitutivi di una diversa situazione giuridica, consistenti nel proprio depauperamento con altrui arricchimento e nel riconoscimento dell'utilità della prestazione, che sono privi di rilievo nel rapporto contrattuale.

...omissis...

Con atto di citazione notificato l'impresa xxxxxxxx ha convenuto in giudizio, dinanzi a questo Tribunale, il Comune di Roseto degli Abruzzi chiedendone la condanna al pagamento, in proprio favore, della somma di € 33.853,27 oltre interessi e spese di lite, per le ragioni esplicitate nelle riserve di cui xxxxxxxx. Con comparsa di costituzione e risposta si è costituito il Comune xxxxxxxx. degli Abruzzi, contestando la domanda attorea e chiedendone il rigetto, con vittoria delle spese di lite.

Istruita mediante prove orali e consulenza tecnica d'ufficio, la causa, assegnata a questo giudicante in data 25.2.2014, è stata trattenuta in decisione, sulle conclusioni rassegnate dalle parti come risulta dal verbale, all'udienza del 24.6.2015 con la concessione alle parti dei termini ex art. 190 c.p.c. per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica.

Va, preliminarmente, dichiarata l'inammissibilità della domanda (nuova) di arricchimento senza causa svolta ai sensi dell'art. 2041 c.c. dall'attore nella memoria ex art. 183 comma 6 n. 1 c.p.c. con riferimento alle circostanze sottese alle riserve nn. 3 e 4 del IV xxx del contratto del 21.1.2000, in via subordinata rispetto all'accoglimento della domanda di adempimento già svolta nell'atto di citazione.

L'azione di indebito arricchimento, infatti, presuppone fatti costitutivi diversi rispetto alla domanda di adempimento: con la domanda ex art. 2041 c.c., non soltanto l'attore ha chiesto un bene giuridico diverso rispetto a quello chiesto con l'azione di adempimento, l'indennizzo invece del corrispettivo pattuito, ma ha anche introdotto nel giudizio gli elementi costitutivi di una diversa situazione giuridica, consistenti nel proprio depauperamento con altrui arricchimento e nel riconoscimento dell'utilità della prestazione, che sono privi di rilievo nel rapporto contrattuale.

Pertanto, trattandosi di domanda nuova e non di mera emendatio libelli essa deve essere dichiarata inammissibile.

Passando all'esame del merito della domanda attorea, premesso che risulta per tabulas la stipulazione inter partes del contratto di appalto del 21.1.2000 e del contratto di appalto del 24.10.2002, la stessa va parzialmente accolta nei limiti e per le ragioni di seguito precisate.

La domanda svolta dall'impresa xxxxx ha ad oggetto: 1. il credito (di natura risarcitoria) preteso dall'appaltatore in ragione della illegittima sospensione dei lavori disposta dall'ente appaltante; 2. il credito (di natura risarcitoria) preteso dall'appaltatore in ragione della maggiore onerosità, rispetto a quanto originariamente previsto, dei lavori appaltati; 3. il pagamento del corrispettivo per le lavorazioni eseguite dall'appaltatore extracontratto; 4. il pagamento del corrispettivo per le lavorazioni contrattualmente previste, eseguite dall'appaltatore ma non contabilizzate dalla stazione appaltante.

Anticipando quanto appresso si dirà, merita accoglimento soltanto la domanda svolta dall'attore sub Sulla sospensione dei lavori

L'attore ha dedotto l'illegittimità della sospensione dei lavori mantenuta dalla stazione appaltante anche dopo la cessazione delle esigenze che l'avevano richiesta e causando, per tal via, all'impresa appaltatrice un danno quantificato dalla stessa in € 5.606,45 per danno emergente ed € 11.424,25 a titolo di lucro cessante.

Risulta documentalmente che la suddetta sospensione sia stata disposta dall'ente appaltante ed accettata dall'appaltatore in data 17.12.2001.

Risulta altresì per tabulas (v. all memoria ex art. 183 comma 6 n. 2 c.p.c. parte attrice) che l'impresa xxxxxx con nota del 7.3.2002 abbia comunicato all'appaltante la cessazione delle cause che avevano causato la suddetta sospensione, chiedendo di disporre la ripresa dei lavori ma non ottenendo alcuna risposta.

Il consulente tecnico ha accertato che i lavori sono ripresi in data 31.10.2002. Nonostante debba riconoscersi l'illegittimità del perdurare della sospensione oltre la data in cui l'appaltatore ha invitato la stazione appaltante alla ripresa dei lavori, non avendo il xxxxxconvenuto allegato alcuna specifica circostanza tale da far ritenere, anche soltanto sotto un profilo di verosimiglianza, tale sospensione giustificata, essendosi esso limitato a richiamare la motivazione apposta alla dichiarazione di sospensione, la quale era stata disposta a causa delle "recenti piogge", devesi però osservare come l'attore abbia del tutto omesso di soddisfare l'onere di allegazione (ancor prima che di prova) in ordine alla concreta verifica di un danno e della sua immediata riconducibilità al perdurare della sospensione.

Neppure può ritenersi soddisfatto tale onere, del tutto inevaso dall'attore, per mezzo delle ultronee considerazioni svolte sul punto dal consulente tecnico d'ufficio.

La domanda svolta dall'appaltatore con riferimento al risarcimento del danno asseritamente subito a causa della sospensione dei lavori disposta dalla stazione appaltante va, pertanto, rigettata in difetto di idonea allegazione (e prova) di tutti gli elementi costitutivi della fattispecie risarcitoria.

Sulla "parzializzazione" dell'intervento

L'attore ha dedotto che, dopo la ripresa dei lavori, i tempi di esecuzione delle opere appaltate si sono allungati di altri 40 giorni a causa della interferenza con i lavori suddetti di altre lavorazioni da eseguirsi nel cantiere oggetto di separato contratto. Ha, pertanto, chiesto il ristoro dei maggiori oneri economici sopportati a causa delle suddette lungaggini, quantificati in € 1.022,17.

La domanda non può trovare accoglimento atteso che, da un lato, come dedotto dal comune convenuto, incaricato dell'esecuzione di entrambi i contratti era il medesimo appaltatore cosicchè lo stesso, a conoscenza delle modalità di esecuzione dell'appalto, avrebbe potuto ovviare alle dedotte interferenze con una efficiente organizzazione del lavoro e, da altro lato, l'attore ha omesso qualsivoglia allegazione sia in ordine alle concrete interferenze verificatesi, sia con riferimento alla organizzazione del lavoro concretamente effettuata, sia, infine, per quanto attiene agli oneri aggiuntivi asseritamente sopportati e alla loro riconducibilità causale alla condotta della stazione appaltante.

Pertanto, stante la genericità delle deduzioni attoree, deve ritenersi che l'appaltatore non abbia soddisfatto l'onere di allegazione (ancor prima che di prova) sullo stesso gravante di tutti i fatti costitutivi della domanda svolta.

Sulle opere extra-contratto.

L'appaltatore ha dedotto di aver eseguito le seguenti opere extra-contratto: - opere di regolamentazione acque bianche su lati est, ovest e zone servizi pubblico; - lavori di manodopera per formazione massetti; - lavori di manodopera per formazione muro blocchi di cemento; - lavori di ripulitura di

sterpaglie, fornitura e posa in opera di tappetino di asfalto sulla strada di accesso.

Pur essendo stata l'esecuzione di siffatte opere parzialmente confermata dall'istruttoria orale svolta, costituisce circostanza dirimente, ai fini del rigetto della domanda di adempimento, l'assenza – per le opere di cui alla riserva n. 3 – di un contratto scritto tra l'appaltatore e l'ente locale.

La estraneità di tali opere rispetto al contratto d'appalto stipulato inter partes oltre a risultare documentalmente si evince, infatti, chiaramente dalla stessa prospettazione attorea.

Giova a tal proposito richiamare il pacifico e condiviso insegnamento della Suprema Corte secondo cui, con riferimento alle opere diverse da quelle previste in contratto, il sistema degli appalti di opere pubbliche non consente, per ovvia necessità di protezione del pubblico interesse, di porre a carico della stazione appaltante il prezzo di mercato delle opere realizzate. xxxxxx punto Cass. n. 343/2013 così massimata: "In materia di appalto di opere pubbliche, l'art. 25 della legge 11 febbraio 1994, n. 109, individuando le tassative ipotesi nelle quali sono ammesse varianti in corso d'opera, esclude l'applicabilità della disciplina ad un'opera diversa da quella prevista in contratto (nella specie, in fase di esecuzione di lavori di consolidamento di un tratto autostradale, era stato ordinato all'impresa di spostare l'opera dalla sede autostradale, ove era prevista dal progetto, alla sottostante scarpata); in tal caso, come nell'ipotesi in cui non vi sia stato il regolare espletamento di una procedura di approvazione di un'opera diversa da quella prevista in contratto, non si può porre a carico della stazione appaltante il prezzo di mercato delle opere realizzate e neppure il pagamento di un indennizzo per indebito arricchimento, per la necessità di protezione del pubblico interesse; ne consegue che nel caso in cui il direttore dei lavori di appalto di un'opera pubblica disponga l'esecuzione di opere extracontratto, agendo al di fuori dei suoi poteri e, perciò, quale "falsus procurator" dell'ente, l'appaltatore può farsi indennizzare dallo stesso direttore dei lavori, ex art. 1398 cod. civ., del pregiudizio subito".

Nel caso di specie l'attore si è limitato ad allegare, in maniera assolutamente generica, la indispensabilità delle lavorazioni eseguite extra-contratto senza dedurre alcun elemento specifico a supporto di tale apodittica affermazione.

Neppure l'attore, a fronte della specifica contestazione del Comune convenuto, ha allegato puntuali circostanze da cui poter dedurre la sussistenza, nel caso di specie, dei requisiti previsti dalla legge n. 109/1994 nella versione applicabile *ratione temporis*, per la realizzazione di varianti rispetto al progetto originariamente pattuito.

Pertanto, deve concludersi per la inconfigurabilità di un obbligo del Comune di xxx di pagare le opere extracontrattuali realizzate dall'impresa xxxx di cui alla riserva n. 3 sopra citata.

Sui lavori contrattuali eseguiti ma non contabilizzati.

La domanda dell'attore avente ad oggetto il pagamento del corrispettivo per i lavori contrattualmente previsti ed eseguiti ma non contabilizzati dalla stazione appaltante merita, come sopra anticipato, accoglimento.

Tale circostanza è stata, infatti, accertata dal perito d'ufficio, le cui conclusioni sul punto – peraltro non contestate da alcuna delle parti – vanno condivise in quanto frutto di corretto metodo di indagine e di puntuale adempimento dell'incarico conferito, il quale ha rilevato l'esistenza di una discordanza tra l'ultimo xxxx (all. 22 alla perizia) da un lato e il libretto delle misure (all. 23

alla perizia) da altro lato, quantificata in lire 10.773.449,00 pari ad € 5564,02 la quale somma costituisce quella parte del corrispettivo pattuito tra le parti che non è stata erroneamente inclusa nello Stato finale, e pertanto verosimilmente non pagata dalla stazione appaltante. Neppure il Comune convenuto, ha del resto allegato di aver eseguito siffatto pagamento.

Alla luce di quanto sopra esposto, deve concludersi per l'accoglimento parziale della domanda attorea e, per l'effetto, per la condanna del xxxxxx degli Abruzzi al pagamento della somma di € 5564,02 oltre interessi al tasso legale dalla domanda giudiziale al soddisfo, in favore dell'impresa xxxx a titolo di corrispettivo per l'appalto stipulato inter partes.

La notevole riduzione del quantum richiesto dall'attore giustifica la compensazione parziale tra le parti delle spese di lite nella misura di 1/3, con condanna del Comune convenuto al pagamento in favore dell'attore dei restanti 2/3, liquidati come in dispositivo ai sensi del d.m. 55/2014 applicabile ratione temporis.

Le spese della consulenza tecnica sono definitivamente poste a carico del xxxxxxxx in considerazione delle ragioni della sua soccombenza.

p.q.m.

Il Tribunale di Teramo, in composizione monocratica, definitivamente pronunciando, sulla causa di primo grado indicata in epigrafe, contrariis reiectis, così provvede: accoglie in parte qua la domanda attorea e, per l'effetto, condanna il Comune di xxxxxxxxxxxxxxx xxxx al pagamento in favore dell'impresa xxxxxxxxxxxxxxxx. unipersonale della somma di € 5564,02 oltre interessi al tasso legale dalla domanda giudiziale al soddisfo; compensa parzialmente tra le parti le spese di lite nella misura di 1/3 e condanna il xxxxxxxxxxxx degli Abruzzi alla rifusione in favore dell'impresa xxxxxxxxx unipersonale dei restanti 2/3 liquidati in € 232,00 per spese ed € 2.160,00 per compensi professionali oltre accessori come per legge dovuti; pone definitivamente a carico del xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx degli Abruzzi le spese della consulenza tecnica espletata come già liquidate con separato provvedimento.