

Studio Legale Giovanni Macina

Patrocinante in Cassazione e Giurisdizioni Superiori

Via Roma n.148 - 90010 CERDA (PA)

Tel.: 0918992058 - Cell. 3939950875

e-mail: giovannimacina@libero.it -

p.e.c. giovanni.macina@cert.avvocatitermini.it

TRIBUNALE ORDINARIO DI TERMINI IMERESE

SEZIONE CIVILE

COMPARSA DI COSTITUZIONE E RISPOSTA

Nell'interesse del Comune di Cerda (P.I. 06621360825), con sede in piazza la Mantia n.3, in persona del Sindaco, legale rappresentante *pro-tempore*, On. Salvatore Geraci (C.F.:GRCSV69C08C496L), elettivamente domiciliato in Cerda - via Roma n.148 - presso lo studio dell'avv. Giovanni Macina (C.F. MCNGNN75M06F251T - pec.: giovannimacina@cert.avvocatitermini.it), del Foro di Termini Imerese che lo rappresenta e lo difende per mandato rilasciato in separato foglio e giusta delibera di Giunta Municipale n.26 del 03.05.2023 (*all.1*)

CONTRO

La Amato Costruzioni s.r.l. (P.I. 02236990814) con sede in Alcamo (TP) SS. n.113 Km. 322+800 Contrada Molinello Battiato, in persona dell'Amministratore unico e legale rappresentate *pro tempore* Andrea Amato (C.F.: MTANDR59R09A176S) rappresentata e difesa, anche disgiuntamente tra loro, dagli avvocati Stefano Briotti e Antonella Puoti del foro di Roma, con domicilio eletto presso lo studio del primo in Roma alla via Carlo Mirabello n. 26

IN FATTO E DIRITTO

Con atto di citazione notificato il 02.02.2023 (*all.2*) la Amato Costruzioni s.r.l. conveniva in giudizio il Comune di Cerda premettendo, tra le altre, che:

"Il contenzioso oggetto di causa trae origine dalle vicende relative all'appalto per la manutenzione della condotta fognaria nel tratto da contrada Baglio all'impianto di depurazione nel territorio del Comune di Cerda".

- *"La committente", odierna convenuta, "si determinava ad eseguire i preparati i lavori stante*

la necessità di intervenire con urgenza nella condotta esterna di contrada Baglio che si dirama fino ad arrivare all'impianto di depurazione".

- L'appalto è indicato CIG84977358c1-CUP J95B20000030004 – categoria prevalente (100%) di opere generali "OG6 – acquedotti, gasdotti, oleodotti, opere di irrigazione e di evacuazione"-classe 1,000

- Il progetto esecutivo dei lavori è stato redatto dall'ufficio tecnico dell'amministrazione committeente ed approvato con deliberazione di giunta municipale numero 98 in data 26/10/2020 (all.3)

- Ai sensi degli articoli 36 comma 2 lett. b), 95 97 del decreto legislativo 50/2016 l'appalto, per l'importo di euro 26.404.20, rientra tra quelli "sotto soglia" era soggetto a procedura per affidamento diretto previa valutazione di tre preventivi ed aggiudicazione secondo il criterio del prezzo più basso, con esclusione automatica delle offerte anomale basse.

- L'appalto "a misura" veniva quindi affidato alla Amato costruzioni Srl con contratto stipulato in data 5 maggio 2021 rep. N.16/21 per un importo di euro 16.823,48 al netto della percentuale di ribasso del 20,50%. La durata dei lavori era prevista contrattualmente in 45 giorni decorrenti dalla data di consegna degli stessi. Ai sensi dell'articolo 18 del CSA il pagamento delle opere era da pagarsi in unica soluzione dopo l'ultimazione dei lavori nel rispetto delle disposizioni di legge (all. da 1 a 5 atto di cit.).

Considera, tra le altre, parte attrice che:

- le opere oggetto di appalto e quelle suppletive connotate dal carattere di indispensabilità ed in ogni caso ordinate ex articolo 15 CSA (all. 4 atto di cit.) sia dal direttore lavori che dal R.U.P. sono state ultimate in data 20 ottobre 2021.

Ritiene parte attrice che:

- il Comune di Cerdà senza alcun motivo abbia omesso di dare riscontro alle diffide e solleciti adottando un comportamento omissivo in spregio gli obblighi pattizi ed in violazione del generale principio di leale collaborazione buona fede che dovrebbe connotare la condotta delle parti nell'esecuzione del contratto.

Conclude la ditta Amato costruzioni s.r.l., chiedendo al Tribunale di Termini Imerese:

- di accertare e dichiarare l'inadempimento del Comune di Cerda in persona del legale rappresentante p.t. agli impegni contrattuali assunti a proprio carico nonché agli obblighi di leale cooperazione buona fede nell'esecuzione dell'appalto di cui è causa per le ragioni spiegate nel proprio atto e conseguentemente nello specifico:
- di accertare e dichiarare come dovuta dal Comune di Cerda in persona del legale rappresentante p.t. all'Amato costruzioni s.r.l. in persona del l.r.p.t. la somma di Euro 17.480,56 + Euro 7.179,60 per un importo complessivo di Euro 24.660,16 o quella maggiore o minore che dovesse risultare in corso di causa a titolo di saldo lavori regolarmente eseguiti e utilizzati dalla committente oltre accessori di legge e interessi moratori dalla data del dovuto fino al soddisfo e, per l'effetto, condannare l'amministrazione convenuta ovvero **in via subordinata** accertare dichiarare sensi dell'articolo 2041 c.c. l'avvenuto arricchimento senza giusta causa dell'amministrazione convenuta ai danni dell'Amato costruzioni Srl con riferimento ai lavori urgenti suppletivi ordinatili, con relativa statuizione di condanna dell'amministrazione ad indennizzare l'Amato Costruzioni srl della correlata diminuzione patrimoniale quantificabile in euro 24.660 o nella minore o maggiore che dovesse risultare provata in corso di causa ovvero titolo di equo compenso, oltre accessori di legge e interessi moratori dal di là del dovuto sino al soddisfo.
- di accertare e dichiarare come dovuta dal Comune di Cerda all' Amato Costruzioni Srl la somma di euro 703,14 + 4363,86 + 3636,56 per l'importo complessivo di euro 8703,46 a titolo, rispettivamente di danno da ritardato pagamento dei lavori, maggiori costi della manodopera dovuti al ritardo nell'approvazione della perizia e maggiori spese per ammortamento, o quella maggiore o minore che dovesse risultare in corso di causa a titolo di saldo lavori regolarmente eseguiti e utilizzati dalla committente. Accertare dichiarare l'ultimazione dei lavori di cui all'appalto oggetto di causa.
- Accertare e dichiarare inadempiente la committente convenuta in ordine alla emissione del conto finale della collaudazione delle opere e dell'emissione della certificazione di esecuzione dei lavori.
- In ogni caso con vittoria di spese competenze legali comprese Iva di legge cpa 4% e spese generali 15% di tariffa.

Chiedeva in via istruttoria.

- di essere ammessa la prova per testi sulle circostanze dedotte in atto i punti della premessa da 1 a 22, disporsi c.t.u. per la verifica la qualificazione e la contabilizzazione dei lavori contrattuali supplementivi eseguiti e di ordinare sensi dell'articolo 210 c.p.c. al Comune di Cerdà l'esibizione in giudizio dei seguenti documenti: giornale dei lavori, libretto delle misure, registro di contabilità, sommario del registro se esistente, conto finale, documentazione attinente alla verifica straordinaria/collauda avviata ad ogni altro afferente l'appalto de quo.

Depositava, infine i documenti meglio indicati in atto di citazione.

Con il presente atto si costituisce il Comune di Cerdà in persona del l.r.p.t., ritenendo le sopra riportate richieste ed argomentazioni del tutto improcedibili, inammissibili, errate ed ed infondate nell'an e nel quantum e, come tali, chiedendone il rigetto per le ragioni di seguito esposte.

1) Sull'erronea determinazione del "quantum" richiesto

Parte attrice richiede il pagamento di Euro 17.480,56 + Euro 7.179,60 per un importo complessivo di euro 24.660,16 quali somme derivanti dall'importo stabilito in sede di aggiudicazione (Euro 17.480,56) e da asseriti ulteriori lavori di variante (Euro 7.179,60), riscontrati né autorizzati dalla stazione appaltante e non rivestenti, altresì, il carattere dell'asserita indispensabilità.

Invero la citazione per cui è causa omette negligenzemente e non prende atto del pagamento effettuato dal Comune di Cerdà all'odierna società attrice in data 18.07.2022 previa fattura emessa dalla stessa odierna attrice (Fatt. n.22/PA del 13.06.2022) di Euro 17.480,56 equivalente all'odierna somma richiesta (All.4: mandato pagamento, fattura e determinazione dirigenziale del 06.07.2022 n.122 Reg. UTC e 367 Reg.Gen).

Invero il primo importo richiesto in atto di citazione Euro 17.480,56 è stata regolarmente corrisposto e pertanto non dovuto, dovendo, altresì, essere decurtato, dal quantum oggi richiesto.

2) Contestazione dell'"an debetur". Sull'assenza di responsabilità contrattuale ed

extra-contrattuale del Comune di Cerda. Disconoscimento dei lavori di variante richiesti. Assenza di autorizzazione del D.L. e del R.U.P. Assenza di riscontro/verifica.
Assenza del carattere dell'indispensabilità delle lavorazioni.

Con riguardo alla seconda voce di importo richiesto (Euro 7.179,80), relativa a presunti lavori suppletivi effettuati in variante all'originario progetto, non vi è prova, *in primis*, che essi siano stati effettuati e, in secondo luogo, qualora dovesse esserne riscontrata l'effettuazione, non sono stati mai autorizzati né dal direttore dei lavori (Geom. Minneci Spalla Salvatore – UTC Comune di Cerda) né dal R.U.P. (Geom. Giuseppe Chiappone UTC Comune di Cerda). Anche la valutazione del carattere dell'indispensabilità, così come ritenuta in atto di citazione, non è fondata poiché non deliberata dall'organo tecnico delegato a porre in essere detta valutazione (direttore dei lavori) e, pertanto, arbitraria.

Nessuna responsabilità, quindi, contrattuale e/o extracontrattuale, potrà essere addebitata in capo al Comune di Cerda, oggi convenuto.

La questione odierna, invero, trae origine da un appalto, promosso dal Comune di Cerda con gara pubblica ed aggiudicato con ribasso d'asta offerto, dalla Amato Costruzioni srl.

I lavori iniziavano in data 03 Giugno 2021 (*e non, invece, come dichiarato in atto di citazione in data 30 Giugno 2021 – punto 9*).

Ai fini di valutare il comportamento di controparte, si evidenzia che parte attrice, solo dopo 25 giorni lavorativi, cominciava a sollecitare l'emissione del S.A.L. per i lavori eseguiti.

L'atto di citazione risulta ben rappresentato, salvo la superiore eccezione di inizio lavori, sino al punto n.° 10), quando, i suddetti lavori sono stati sospesi, poiché, dai primi scavi effettuati, emergeva una problematica sconosciuta all'Ente, non prevista nell'originario progetto e non prevedibile se non dopo avere iniziato i lavori di scavo.

Il direttore dei lavori, Geom. Minneci Spalla Salvatore, d'intesa con il R.U.P. (Geom. Chiappone Giuseppe), redigevano dunque una perizia di variante per lo svolgimenti di tali ulteriori lavori consistenti nella realizzazione di una condotta di convogliamento delle acque bianche.

Solo per inciso si vuole rammentare all'On. Tribunale, che il Comune di Cerda, stante

L'imprevedibilità dell'evento, aveva proposto alla medesima società, oggi attrice, l'esecuzione di detti lavori "suppletivi" per accelerare i tempi ed in considerazione che la stessa società stava già "operando" nel medesimo sito ma, la società Amato Costruzioni srl, rifiutava detta proposta di variante, ritenendo non remunerativo l'importo della perizia redatta dall'ufficio tecnico del Comune di Cerda.

L'odierna parte convenuta, pertanto, si è attivata immediatamente per una celere ricerca di una ditta locale e prontamente reperibile, disponibile ad accettare un incarico di affidamento diretto e d'urgenza per l'importo stabilito dal D.L., al fine di effettuare i lavori di sistemazione e coinvolgimento delle acque piovane nel più breve tempo possibile onde potere permettere alla società, parte attrice, di riprendere i lavori di cui all'appalto in questione, originariamente sospesi.

I lavori della Amato Costruzioni venivano sospesi dal 02 Luglio 2021 al 27 Settembre 2021 (Verbale di sospensione all.7 atto di citazione - punto 10), per complessivi giorni 87, necessari per perfezionare la procedura pubblica di affidamento ed esecuzione dei lavori, prevista per legge, ad una nuova ditta.

In data 20.09.2021 il R.U.P., Geom. Chiappone, comunicava all'Amato Costruzioni s.r.l., la definizione dei lavori ad opera di altra ditta e che si sarebbe potuto dare corso nuovamente alle opere (all.9 atto di citazione - punto 11).

L'inizio dei lavori veniva sancito con verbale del 27.09.2021 (punto 12 atto di citazione - all. 10 atto di cit.) ove, unitamente ai lavori, iniziavano a decorrere le richieste di SAL e di pagamento di parte attrice.

Invero con la riserva apposta al predetto verbale, parte attrice richiedeva "maggiori oneri all'Impresa per il fermo del cantiere, quantificati in Euro 1.980,00, salvo ulteriore aggiornamento e specifica" (punto 12 atto di citazione).

Il Comune, tuttavia, per le ragioni in precedenza specificate, non è responsabile dell'asserito danno derivante dalla sospensione. Oltre ad essere privo di riscontro, infatti, la sospensione dei lavori che avrebbe determinato il lamentato danno, deriva da una causa non imputabile al committente, non essendo nota o prevedibile al momento della redazione del progetto

originario e della successiva aggiudicazione dell'appalto. La buona fede dell'Ente odierno convenuto è rappresentata anche dalla circostanza che, al fine di evitare ulteriori ritardi, per come sopra detto, fu proposto proprio a parte attrice la possibilità di redigere una "variante" che prevedesse l'espletamento di detti lavori, ma tale proposta fu rifiutata dalla società Amato.

Relativamente al punto n.° 13) dell'atto di citazione, al Comune di Cerda non risulta che parte attrice abbia terminato i lavori in data **20 ottobre 2021**.

Infatti non è mai pervenuta nessuna comunicazione di fine lavori e non è mai stato effettuato sopralluogo in contraddittorio con l'U.T.C. (D.L. e R.U.P.) del Comune di Cerda. Risulta invece che i lavori siano terminati successivamente a quella data.

Invero nel punto 14) dell'atto di citazione si fa riferimento ad una p.e.c. inviata il 21.02.2022 che però, riportata nell' *all.11* dello stesso atto introduttivo, si riferisce ad altra data (*21 Settembre 2022, ancor prima della presunta fine lavori*).

Relativamente al punto numero 15) dell'atto di citazione ed alle presunte n.° 4 comunicazioni, risulta, agli atti del Comune di Cerda, solo una comunicazione del 21 marzo 2022 con la quale, l'impresa richiedeva lo svincolo della polizza prestata a corredo del contratto. Non si rinvencono altre comunicazioni in tal senso agli atti.

Relativamente ai punti numero 17) e 18) della citazione, vero è che in data 9 giugno 2022 è stato trasmesso da parte dell'UTC del Comune di Cerda il primo S.A.L. (poi regolarmente pagato il 18 Luglio 2022 come evidenziato in premessa e totalmente omissso/non menzionato in atto di citazione!!!), corredato dalla perizia originaria per la relativa sottoscrizione da parte dell'impresa, ma, quest'ultima, ritrasmetteva in pari data il medesimo atto sottoscritto con la dicitura: "*firma con riserva*" (*all.5*).

Tuttavia parte attrice omette di citare la comunicazione pervenutale il giorno successivo (10 giugno 2022), ove l'UTC del Comune di Cerda richiedeva "quali fossero le riserve che intendeva la ditta" (*all.6*). Detta nota ha avuto riscontro solo in data 23 giugno 2022 (*all.14 atto di cit.*) ove erano elencate delle lavorazioni **che non risultano MAI autorizzate né quantomeno realizzate**. Le considerazioni della ditta nella predetta nota di riscontro sono

infatti del tutto personali, arbitrarie e non oggettive.

Relativamente al punto numero 21) la convocazione effettuata dalla società Amato per un eventuale contraddittorio sui luoghi oggetto non assume rilievo ai fini del riconoscimento della responsabilità del Comune di Cerda e degli asseriti lavori suppletivi poiché l'assenza sui luoghi dell'U.T.C. in tale data non è da intendere come riconoscimento alcuno. L'incontro, invero, sarebbe dovuto avvenire, preliminarmente presso gli uffici comunali, giusta comunicazione telefonica. Nessuno si è presentato presso detti uffici.

E' altresì evidente che, a mente dell'art. 191 del D.Lvo n. 267/2000, comma 1, gli enti locali possono effettuare spese solo se sussiste l'impegno contabile registrato sul competente intervento o capitolo del bilancio di previsione e l'attestazione della copertura finanziaria di cui all'articolo 153, comma 5. Il responsabile del servizio, conseguita l'esecutività del provvedimento di spesa, comunica al terzo interessato l'impegno e la copertura finanziaria contestualmente all'ordinazione della prestazione, con l'avvertenza che la successiva fattura deve essere completata con gli estremi della suddetta comunicazione

Ed ancora, il successivo art. 192 del predetto D.Lvo prevede che la stipulazione dei contratti deve essere preceduta da apposita determinazione del responsabile del procedimento di spesa indicante: a) il fine che con il contratto si intende perseguire; b) l'oggetto del contratto, la sua forma e le clausole ritenute essenziali; c) le modalità di scelta del contraente ammesse dalle disposizioni vigenti in materia di contratti delle pubbliche amministrazioni e le ragioni che ne sono alla base.

Ebbene, nel caso di specie sia il direttore dei lavori che il RUP del Comune di Cerda non hanno autorizzato nessun lavoro di variante né, si ribadisce, risulta che nessun lavoro suppletivo sia stato compiuto, rimanendo, le deduzioni di parte attrice, ferme all'alveo delle presunzioni e delle ipotesi del tutto personali.

Lapalissiana ed indice della pretestuosità della condotta di parte convenuta, la circostanza, poi, che si sia ommesso di citare, nell'atto introduttivo, l'avvenuto pagamento del SAL dovuto, ammontante ad Euro 17.480,56, come a volerne chiedere la ripetizione.

Inoltre, parte attrice, in assenza di qualsivoglia autorizzazione da parte del Comune di

Cerda non era tenuta né doveva effettuare gli asseriti lavori non previsti nell'originario appalto (*ex art. 15 CSA all.4 atto di citazione*). Ogni valutazione effettuata da controparte non si è mai svolta in contraddittorio con il direttore dei lavori, rimanendo elusiva e vaga, nonché pretestuose, le pretese attoree, che dovranno essere rigettate.

Nessun certificato di regolare esecuzione o altro è stato emesso poiché nel Gennaio del 2022 un evento franoso ha, di fatto, devastato lo stato dei luoghi.

Anche la citata indispensabilità delle opere (*pag. 7 lett. a dell'atto di cit.*), sebbene ugualmente necessitanti di autorizzazione, è fondata su di una valutazione arbitraria, illegittima e non tecnica, stante l'assenza di autorizzazione o contraddittorio con il direttore dei lavoratori, rimanendo nell'alveo delle presunzioni dell'attrice.

La violazione della predetta procedura amministrativa ha determinato l'assenza di qualsivoglia responsabilità del Comune di Cerda dovendosi ritenere che non essendo stato autorizzato alcun lavoro suppletivo, non essendo stata valutata la necessità e non essendo stata appurata la sua realizzazione parte convenuta non dovrà corrispondere nulla, oltre a quanto già regolarmente corrisposto come da contratto, all'odierna attrice.

Nessuno quindi ha autorizzato, consentito, verificato l'effettiva realizzazione dei lavori suppletivi richiesti e, detti asseriti lavori, sono privi di ogni valutazione di indispensabilità.

Eloquente è il caso indicato nell'Ordinanza di Cassazione n.º. 11190/2018: l'impresa aveva concluso un contratto di appalto con l'ente e lamentava il mancato pagamento per attività svolta extra-contratto. La Corte ricorda che **i contratti conclusi con la pubblica amministrazione devono avere forma scritta a pena di nullità: «gli atti negoziali della P.A. constano di manifestazioni formali di volontà, non surrogabili con comportamenti concludenti»**. Il negozio che manchi di tale requisito non è sanabile.

Sul punto, la giurisprudenza è consolidata nel ribadire che assume valore vincolante solo quanto contenuto nel contratto scritto concluso dall'ente; eventuali dichiarazioni o deliberazioni risultano estranee al documento contrattuale e sono scevre di valore sia sotto il profilo interpretativo che ricognitivo (Cass. Ord.11190/2018).

L'Art. 106, comma 1, del Codice degli appalti recita che «Le modifiche, nonché le varianti, dei contratti di appalto in corso di validità devono essere autorizzate dal RUP con le modalità previste

dall'ordinamento della stazione appaltante cui il RUP dipende».

Gli Artt. 8 e 22 del DM 49/2018 prevedono che «In caso di modifiche contrattuali non disposte dal direttore dell'esecuzione/DL, quest'ultimo fornisce all'esecutore le disposizioni per la rimessa in pristino della situazione originaria preesistente con spese a carico dell'esecutore stesso».

Da ultimo, l'art. 1659 del Codice Civile evidenzia che "L'Appaltatore non può apportare variazioni alle modalità convenute dell'opera se il committente non le ha autorizzate".

Pertanto la domanda formulata in via principale da parte attrice, non potrà che essere rigettata per essere stato già corrisposto l'importo pattuito in sede di aggiudicazione e per l'assenza di un vincolo giuridico e, conseguentemente, di responsabilità del Comune di Cerdà in merito ai lavori suppletivi.

Anche i danni lamentati in atto di citazione (punto 3 pag. 11 atto di citazione) non sono addebitabili al Comune di Cerdà, poiché non si è ravvisata la necessità di redigere alcuna perizia e le voci a cui si riferiscono non afferiscono ad alcuna responsabilità dell'Ente Pubblico odierno convenuto.

Sull'assenza di ingiustificato arricchimento del Comune di Cerdà

Con riguardo, infine, alla domanda di ingiustificato arricchimento avanzata da parte attrice tanto in via surrogatoria, è bene affermare che la fattispecie prevista e disciplinata dall'art. 2041 c.c. non può ricorrere nel caso di specie.

Ed invero, l'odierno attore ritiene che il Comune di Cerdà si sia indebitamente arricchito per effetto dell'utilizzazione dei lavori svolti.

Tuttavia, al riguardo è opportuno ricordare che l'azione di indebito arricchimento nei confronti della p.a. differisce da quella ordinaria, in quanto presuppone non solo il fatto materiale dell'esecuzione di un'opera o di una prestazione vantaggiosa per l'ente pubblico, ma anche il riconoscimento, da parte di questo, della utilità dell'opera o della prestazione. Tale riconoscimento può avvenire in maniera esplicita, cioè con un atto formale, oppure risultare in modo implicito da qualsiasi forma di utilizzazione dell'attività o dell'opera ricevuta consapevolmente dagli organi rappresentativi della P.A., secondo valutazione discrezionale riservata esclusivamente a quest'ultima, il giudice ordinario potendo solo accertare se e in che misura l'opera o la prestazione siano state effettivamente

utilizzate, con apprezzamento non sindacabile in sede di legittimità ove congruamente motivato.

Ora, poiché nel caso di specie il Comune di Cerda non ha operato alcun riconoscimento (né implicito, né esplicito) in ordine all'utilità del presunto lavoro suppletivo svolto arbitrariamente dalla Amato Costruzioni s.r.l., a quest'ultima non potrà essere riconosciuto alcun indennizzo.

Né, può essere considerato un riconoscimento implicito l'asserito svolgimento di lavori, si ribadisce, mai autorizzato e sempre contestato.

Infatti, la Suprema Corte ha più volte stabilito che l'effettuazione di lavori non autorizzati, senza determinazione quindi, sia della prestazione che del compenso e senza approvazione dell'autorità di controllo, non configura implicito riconoscimento dell'utilità dell'attività dalla ditta svolta, ai fini dell'azione di ingiustificato arricchimento, perché l'assenza dei predetti elementi, da cui deriva la nullità dell'incarico, impedisce di identificare la volontà della p.a. (*Cass. Civ., Sez. II, 18/08/1998, n. 8168*).

Inoltre anche ex art. 194, 1° comma, lettera e) del TUEL, v'è da dire che il Comune di Cerda non ritiene che la somma richiesta dall'odierna attrice possa essere legittimamente riconosciuta come debito fuori bilancio. Ed invero, l'odierna comparente considera, infatti, le opere, se effettuate, contrariamente a quanto affermato da parte attrice, non utili all'ente, in assenza di un riconoscimento delle stesse. Ciò significa che, nel caso di specie, difetti proprio il requisito previsto dall'art. 194, 1° comma, lettera e) del TUEL.

Al riguardo, la giurisprudenza di legittimità ha più volte affermato che in tema di assunzione di impegni e di effettuazione di spese da parte degli enti locali, l'art. 5 del D.Lgs. 15 settembre 1997, n. 342, che ha sostituito la lett. e) del comma primo dell'art. 37 del D.Lgs. 25 febbraio 1995, n. 77 – disposizione poi trasfusa nell'art. 194, comma 1, lett. e) del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 -, ammette la possibilità di un riconoscimento a posteriori della legittimità dei debiti fuori bilancio, subordinandolo ad una formale deliberazione di riconoscimento del debito da parte dell'ente nei limiti degli accertati e dimostrati utilità ed arricchimento per l'ente stesso, nell'ambito dell'espletamento di pubbliche funzioni e servizi di competenza. Tuttavia, in caso di mancato riconoscimento, il rapporto contrattuale intercorre unicamente tra il terzo contraente e il funzionario o l'amministratore che ha

autorizzato la prestazione che, in questo caso, non vi è stata.

La relativa valutazione spetta all'Amministrazione e il Giudice non può ad essa sostituirsi affermando l'esistenza di un diritto al riconoscimento del debito assunto fuori bilancio, nella ricorrenza delle condizioni indicate dal legislatore, perché l'ente possa procedere al riconoscimento (cfr. Cass. Civ. 12274/2004).

Pertanto, alla luce del richiamato quadro normativo e giurisprudenziale, la domanda formulata in via subordinata da parte attrice e diretta ad ottenere la condanna del Comune di Cerda al pagamento in favore della parte attrice di quella controprestazione non ritenuta autorizzata e riconoscibile, anche ai fini dell'utilità, ai sensi dell'art. 194, 1° comma, lettera e) del TUEL, non potrà che essere rigettata per difetto dei requisiti di legge.

Pertanto anche la domanda avanzata in via gradatamente subordinata dall'odierno attore dovrà essere rigettata in quanto nessun ingiustificato arricchimento del Comune di Cerda è configurabile nella fattispecie *de qua*.

Tutto ciò premesso;

ritenuto ogni altro motivo in fatto e in diritto, si chiede che:

PIACCIA ALL'ON. TRIBUNALE

respinta ogni contraria istanza, eccezione e difesa,

- **preliminarmente**, dichiarare inammissibile, improcedibile, improponibile la domanda proposta dall'odierno attore e rigettarla;

- **nel merito**, ritenere e dichiarare inammissibili, improcedibili, improponibili o comunque infondate, le domande tutte spiegate in seno all'atto di citazione, introduttivo del presente giudizio, dalla Amato Costruzioni s.r.l., per le causali di cui in premessa e, con qualsiasi statuizione, rigettarle;

- **in subordine, senza il pur minimo recesso dalle superiori domande**, dare atto dell'intervento del pagamento di Euro 17.480,56 da parte del Comune di Cerda e, conseguentemente rideterminare il *quantum* richiesto decurtando quanto già pagato.

Col favore delle spese, competenze ed onorari del presente giudizio.

Sulle istanze istruttorie.

Il Comune di Cerda si oppone a tutte le istanze istruttorie formulate dall'attore in quanto inammissibili, inattendibili ed irrilevanti al fine del decidere anche a seguito delle spiegate

difese.

In particolare, per le ragioni appena esposte ci si oppone ad ogni prova richiesta da controparte chiedendo in subordine sin d'ora, solo nella non temuta ipotesi di ammissione dei mezzi di prova *ex adverso* articolati, C.T.U. al fine di verificare l'effettiva realizzazione delle opere, la loro conformità al quantum richiesto, la loro indispensabilità e l'ammontare dell'eventuale ingiustificato arricchimento.

Con riserva di ulteriormente dedurre, articolare mezzi di prova nei termini di legge.

Si offrono in comunicazione mediante deposito:

1. Delibera di incarico G.M. immediatamente eseguibile n.°36 del 03.05.2023;
2. Atto di citazione notificato il 03.05.2011;
3. Delibera n.98 del 26.10.2020 del Comune di Cerda "*approvazione progetto lavori di manutenzione straordinaria del tratto di condotta fognaria tra C.da Baglio e l'impianto di depurazione con validazione del progetto esecutivo*".
4. Mandato di pagamento del 18.07.2022, fattura della società Amato Costruzioni srl del 13 Giugno 2022 e determinazione dirigenziale del Comune di Cerda del 6 Luglio 2022 con relativa perizia;
5. Nota del 9 Giugno 2022 (S.A.L. con perizia)
6. Nota del 10 Giugno con richiesta di specificare le riserve;

Con il presente atto il nominato difensore rappresenta che eventuali notifiche e/o comunicazioni relative al presente giudizio possono essere effettuate al seguente indirizzo di posta elettronica: giovanni.macina@cert.avvocatitermini.it.

Ai sensi degli artt. 9 ss. del DPR 115/2002 e successive modifiche, si dichiara che con la presente comparsa di costituzione non vengono proposte domande nuove, né riconvenzionali, né chiamata di terzi in causa ed il valore del presente procedimento rimane invariato per cui nessun contributo risulta dovuto. Cerda/Termini Imerese, 03 Maggio 2023

Ayv. Giovanni Macina
