



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO DI ROMA
SEZIONE II CIVILE

Il Tribunale, in persona del Giudice Unico, Lilia Papoff, ha emesso la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile di I grado iscritta al n. 61480 del ruolo generale per gli affari contenziosi dell'anno 2013, trattenuta in decisione all'udienza del 23.3.2016 e vertente

T R A

CA.RI. COSTRUZIONI s.r.l., rappresentato e difeso dall'Avv. Carlo Orazi.

ATTRICE

E

CONSORZIO UNITARIO TORRINO MEZZOCAMMINO, rappresentato e difeso dagli Avv.ti Federico e Clemente Maria Mannucci.

C.C.C. - CONSORZIO COOPERATIVE COSTRUZIONI, rappresentato e difeso dagli Avv.ti Roberto Facinelli e Luigi Manzi.

CONVENUTI

E

ORION s.c. in concordato preventivo, rappresentata e difesa dall'Avv. Alberto Neri.

TERZA CHIAMATA IN CAUSA



CONCLUSIONI

All'udienza del 25.2.2016 i procuratori delle parti concludevano riportandosi a tutti i propri scritti difensivi e ai verbali di udienza.

MOTIVI IN FATTO E IN DIRITTO

1. La CA.RI. Costruzioni s.r.l. (d'ora in poi anche CA.RI.) nell'atto di citazione ha esposto che:

- il Consorzio Unitario Torrino Mezzocammino (d'ora in poi anche CUTM), che riuniva e rappresentava i proprietari dei terreni interessati ad una vasta opera di lottizzazione, con atto d'obbligo nei confronti del Comune di Roma si era impegnato a propria cura e spese a realizzare ("*a scomputo*") le opere di urbanizzazione primarie relative alla lottizzazione convenzionata in luogo di provvedere ai relativi oneri, ottenendo la concessione dal Comune per la realizzazione delle opere di urbanizzazione;

- il CUTM quindi, in data 17.3.1997, aveva aggiudicato l'appalto di tali opere al Consorzio Cooperative Costruzioni (d'ora in poi anche CCC) che non si occupava della esecuzione diretta degli appalti, ma svolgeva una funzione di intermediazione tra le imprese consorziate e i terzi, stipulando contratti in nome proprio, sebbene per conto delle consorziate ad una delle quali veniva di volta in volta affidata l'esecuzione in concreto dell'appalto aggiudicato;

- nel caso in esame assegnataria era la Orion s.c.a.r.l., poi trasformata in Orioninfrastrutture s.p.a., in seguito fusa per incorporazione nella Orion s.c.p.a. (d'ora in poi anche Orion), alla quale venivano girati i pagamenti eseguiti dal CUTM al CCC;

- la Orion aveva quindi affidato, con contratto di subappalto del 23.7.2009, quasi la totalità dei lavori alla CA.RI..

- con lettera del 9.11.2012 la Orion, verso la quale la CA.RI. aveva maturato un credito dell'importo di € 1.013.794,25, aveva comunicato all'attrice di avere presentato al Tribunale di Reggio Emilia ricorso per concordato preventivo ex artt. 16, comma 6 e 186 *bis* L. Fall. e pertanto veniva sospeso il pagamento del proprio credito.

La CA.RI. quindi, al fine di ottenere la soddisfazione del proprio credito ha citato in giudizio CUTM e CCC al fine di ottenere:

- in via principale la dichiarazione che CCC, quale effettiva aggiudicataria dell'appalto ed unica interlocutrice nei confronti del CUTM, era obbligata in solido con la Orion per le



obbligazioni assunte da parte della propria consorziata nell'ambito del subappalto, ordinando alla medesima di provvedere al pagamento in proprio favore del credito;

- in via subordinata accertare e dichiarare che il CUTM, in considerazione della natura pubblica dell'appalto per le opere di urbanizzazione primaria di cui il subappalto costituiva un lotto, era obbligato, anche ai sensi dell'art. 118, comma 3, D.Lgs. n. 163/2006, a tenere sospeso ogni pagamento in favore di CCC e/o di Orion o di chiunque altro avesse preteso di essere titolare del credito di appalto sino a quando CA.RI. non fosse stata soddisfatta del proprio credito.

La CA.RI. a fondamento della domanda principale ha rilevato che il CCC era un consorzio istituito ai sensi della legge n. 422/1909, quindi dotato di personalità giuridica autonoma e caratterizzato da un rapporto di immedesimazione organica con le società consorziate che comportava una responsabilità solidale per le obbligazioni assunte da queste.

Quanto alla richiesta subordinata ha ritenuto che, essendo la realizzazione di opere di urbanizzazione a scomputo assimilabile ad un appalto pubblico di lavori, trovava applicazione l'art. 118, comma 3 D.Lgs. n. 163/2006. Pertanto, poiché era preclusa agli organi fallimentari la riscossione del credito verso la stazione appaltante, il credito del subappaltatore era in rapporto di strumentalità con il soddisfacimento del credito dell'appaltatrice e pertanto diventava oggetto di prededuzione.

Il CUTM si è costituito deducendo la propria estraneità rispetto alla domanda principale in quanto proposta nei confronti del CCC e, quanto alla domanda subordinata di sospensione dei pagamenti, si è rimessa alla decisione del Giudice, riferendo al contempo di avere già sospeso a scopo precauzionale i pagamenti nei confronti della Orion e del CCC.

Il CCC pure si è costituito eccependo preliminarmente il difetto di giurisdizione del giudice ordinario in virtù della clausola compromissoria, contenuta nel contratto stipulato tra Orion e CA.RI., devolvete la soluzione della controversie a collegio arbitrale e applicabile alla domanda rivolta nei confronti del CCC in virtù del dedotto rapporto di immedesimazione organica con la Orion.

Nel merito ha tuttavia negato l'esistenza del predetto rapporto di immedesimazione organica e di una conseguente responsabilità solidale nei confronti della Orion la quale, in base al Regolamento della assegnazione ed esecuzione dei lavori tra il Consorzio e Cooperative associate, avrebbe avuto una responsabilità totalmente autonoma nella



esecuzione delle opere assegnate e negli obblighi derivanti da eventuali contratti di subappalto.

Ha comunque chiesto, nella denegata ipotesi di accoglimento delle domande della CA.RI., di essere manlevato dalla Orion che è stata appositamente chiamata in causa, su autorizzazione del giudice.

Pure la Orion, costituendosi, ha eccepito il difetto di giurisdizione del Tribunale adito in virtù della clausola compromissoria contenuta nel contratto di appalto.

Nel merito ha innanzitutto condiviso le difese del CCC, ma ha eccepito comunque la inammissibilità della domanda di manleva, inteso quale pagamento diretto da parte della Orion, stante l'assoggettamento di questa a procedura concorsuale.

Anche in relazione alla domanda subordinata di parte attrice di sospensione dei pagamenti da parte del CUTM ex art. 118, comma 3, del codice degli appalti pubblici, ha ritenuto incompatibile la sospensione dei pagamenti con la pendenza di procedura concorsuale.

2. Deve essere preliminarmente disattesa l'eccezione di difetto di giurisdizione o di competenza per effetto della clausola compromissoria che spiega invece i suoi effetti, ai sensi dell'art. 1372, comma 2, c.c., solo nei confronti delle parti stipulanti. Pure se è stata dedotta l'esistenza di un rapporto di solidarietà passiva tra CCC ed Orion, non sussiste alcun vincolo processuale tra questi. Tra i condebitori solidali non si versa in ipotesi di litisconsorzio necessario che presuppone la unitarietà del processo né, secondo quanto espressamente previsto dall'art. 1306 c.c., la decisione giudiziale pronunciata tra il creditore e uno dei condebitori in solido può spiegare effetti nei confronti dell'altro condebitore.

In ogni caso, ed entrando così anche nel merito delle pretese attoree, in tema di appalti pubblici, qualora un consorzio di cooperative di produzione e lavoro (costituito ai sensi del r.d. 25 giugno 1909, n. 422), aggiudicatario di un appalto, abbia assegnato ad una cooperativa consorziata l'esecuzione dei lavori appaltati e quest'ultima ne abbia subappaltato una parte ad altra impresa estranea al consorzio, in caso di inadempimento dell'impresa consorziata subappaltante nei confronti dell'impresa fornitrice, il consorzio non ne è responsabile in solido con l'impresa assegnataria consorziata, atteso che - in assenza di disposizioni di legge speciali contrarie, e non potendo trovare applicazione l'art. 13 della legge 11 febbraio 1994, n. 109, rilevante "*ratione temporis*", che si riferisce alla partecipazione alle procedure di affidamento di imprese e consorzi in "associazione



temporanea" - valgono la regola generale di cui all'art. 1372, secondo comma, cod. civ., a norma del quale il contratto non produce effetti rispetto ai terzi se non nei casi previsti dalla legge, e quella di cui all'art. 1292 cod. civ., per il quale la solidarietà passiva nel rapporto obbligatorio presuppone una specifica previsione della legge o del titolo (così Cass. n. 8124/2010).

Nel caso in esame nemmeno il vincolo di immedesimazione organica o di solidarietà è previsto nel regolamento dei rapporti tra Consorzio e società assegnataria né nella delibera di assegnazione dei lavori, cosicché irrilevante è la constatazione da parte della CA.RI. del ruolo di fatto di mero filtro della Orion nella esecuzione delle opere che sarebbero state subappaltate quasi integralmente alla società attrice e quindi da questa esclusivamente di fatto eseguite.

3. Quanto invece alla domanda subordinata di sospensione dei pagamenti da parte del CUTM nei confronti del CCC o del CA.RI. quest'ultima ha invocato il principio stabilito dalla Corte di Cassazione secondo cui è prededucibile ai sensi dell'art. 111 L. Fall. il credito vantato dal subappaltatore nei confronti dell'appaltatore fallito in quanto, pur avendo natura concorsuale, rientra negli interessi della massa e dunque risponde agli scopi della procedura stessa, in quanto utile alla gestione fallimentare, così assumendo carattere di collegamento occasionale e funzionale con la procedura concorsuale, in quanto la soddisfazione di tale credito sarebbe condizione di esigibilità del pagamento da parte della stazione appaltante, sospeso ai sensi dell'art. 118, comma 3 del codice degli appalti (Cass. n. 3402/2012).

La Corte di Cassazione parte nel caso concreto dal presupposto di fatto della avvenuta sospensione del pagamento da parte della stazione appaltante anche se, a parere dello scrivente (cfr. negli stessi termini Trib. Bolzano, decreto del 25.2.2014, Trib. Milano, decreto del 5.9.2014) la stessa applicabilità dell'art. 118, comma 3 citato (più correttamente il corrispondente art. 18 L. n. 55/90 applicabile *ratione temporis*) viene meno con l'apertura della procedura concorsuale in caso di interruzione del contratto di appalto, come nella fattispecie in esame ove è stata individuata una nuova impresa associata al CCC per l'esecuzione delle opere.

La sospensione dei pagamenti nei contratti di appalto pubblici nei confronti della impresa appaltatrice ha lo scopo di spingere quest'ultima ad adempiere i propri obblighi nei confronti del subappaltatore al fine di tutelare gli interessi di questo e più in generale, il regolare svolgimento dei lavori pubblici, non essendo difatti previsto analogo meccanismo negli appalti privati.



Nel momento in cui, come nel caso in esame, cessa il rapporto contrattuale con la società sottoposta a procedura concorsuale, assume prevalenza l'interesse della tutela della *par condicio creditorum*, risultando iniquo che sia privilegiata la soddisfazione di un credito rispetto ad altri di pari rango.

Entrambe le domande attoree pertanto non possono trovare accoglimento.

La complessità interpretativa, in particolare della domanda subordinata, la cui decisione è fondata su motivazioni non condivise pienamente dalla giurisprudenza di legittimità, costituisce valida ragione per compensare integralmente le spese di lite tra le parti.

P.Q.M.

Il Giudice Unico del Tribunale di Roma, definitivamente pronunciando, così provvede:

- 1) Rigetta le domande attoree;
- 2) Dispone l'integrale compensazione delle spese di lite tra le parti.

Così deciso in Roma, 19.9.2016

Il Giudice

Lilia Papoff

