



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI BENEVENTO
II Sezione Civile

Il Giudice del Tribunale di Benevento, dott.ssa Ida Moretti, in funzione di giudice monocratico, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al numero **1875** del ruolo generale degli affari contenziosi dell'anno **2021**, avente ad oggetto arricchimento senza causa, riservata in decisione all'udienza del 19.12.2024 e vertente

TRA

Parte_1 **C.F.** P.IVA_1, in persona del suo legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'Avv. FUSCO CLARA ed elettivamente domiciliata presso il suo studio, in virtù di mandato a margine dell'atto di citazione.

Attrice

E

Controparte_1, in persona del Sindaco p.t., rappresentato e difeso dall'Avv. TOMACIELLO GIANLUCA ed elettivamente domiciliato presso il suo studio, in virtù di mandato a margine della comparsa di costituzione e risposta;

Convenuto

E

Controparte_2

[...] , in persona del suo legale rappresentante p.t..

Terza chiamata in causa - contumace

FATTO

Con atto di citazione regolarmente notificato, Parte_1 citava in giudizio il Controparte_1 per ivi veder

- 1) *accettare e dichiarare, per i motivi indicati al paragrafo §§.2 della narrativa, la responsabilità per inadempimento contrattuale del Controparte_1 e, specificamente, la violazione dei patti di cui all'art. 29 del Capitolato di appalto*



per la regolamentazione della gestione del servizio di lampade votive;

- 2) conseguentemente, accertare e dichiarare che a causa dell'inadempimento contrattuale del Controparte_1 alle proprie obbligazioni, l'attrice ha subito i danni indicati in narrativa e, per l'effetto, condannare la parte convenuta al risarcimento del danno nella misura di a) € 8.796,52 a titolo di danno emergente (corrispondente al valore/prezzo delle parti mobili dell'impianto elettrico di illuminazione votiva, realizzato in esecuzione della Convenzione n. 7434/93) ed € 8.796,52 a titolo di lucro cessante (corrispondente all'incremento del patrimonio del danneggiato se il Controparte_1 in adempimento alle proprie obbligazioni contrattuali, avesse provveduto a riscattare e, quindi, pagare il prezzo delle parti mobili dell'impianto elettrico di illuminazione votiva, realizzato in esecuzione della Convenzione n. 7434/93, oppure avesse provveduto alla riconsegna dello stesso alla Parte_1 o, comunque, in quella maggiore o minore, ritenuta equa e di giustizia, proporzionale alla gravità dell'inadempimento ex art. 1455 c.c., che sarà accertata e determinata nel corso del giudizio, anche eventualmente all'esito della disponenda consulenza tecnica d'ufficio. Il tutto, oltre la rivalutazione monetaria ed interessi legali maturati e maturandi, nella misura di legge sulla somma rivalutata, dal dovuto al saldo;*
- 3) altresì, per i motivi esposti al paragrafo §§.4 della narrativa, accertare e dichiarare la natura di indebito arricchimento del Controparte_1 in considerazioni delle opere realizzate successivamente al contratto e, pertanto, non contrattualizzate;*
- 4) conseguentemente, condannare il Controparte_1, in persona del Sindaco e legale rappresentante pro tempore, al pagamento, a titolo di indennizzo ex art. 2041 c.c., dei seguenti importi:*
 - ✓ € 157.867,97 quale valore per le parti fisse relative all'impianto di illuminazione votiva realizzato successivamente alla stipula della Convenzione n. 7434/93*
 - ✓ € 8.571,06 quale valore delle parti mobili dell'impianto realizzato di illuminazione votiva realizzato successivamente alla stipula della Convenzione n. 7434/93*
 - ✓ € 17.400,00 per i costi di progettazione esecutiva posti a carico della [...]*



CP_3 o, comunque, in quella maggiore o minore, ritenuta equa e di giustizia, che dovesse essere accertata e determinata nel corso del giudizio a titolo di indebito arricchimento ex art. 2041 c.c., anche eventualmente all'esito della disponenda consulenza tecnica d'ufficio. Il tutto oltre la rivalutazione monetaria ed interessi legali maturati e maturandi, nella misura di legge sulla somma rivalutata, dal giorno del verificarsi dell'altrui arricchimento e/o dal dovuto al saldo.

5) Condannare, infine, l'Amministrazione convenuta al pagamento delle spese processuali ed onorari di giudizio, oltre IVA, c.p.a., se dovute per legge.

L'attrice, in particolare, deduceva e documentava di:

- essere succeduta alla "Ditta Luce Mistica di De Santo Rita" che aveva sottoscritto con il CP_1 convenuto l'atto di transazione – contratto di concessione di Rep. n. 7434/93 - VA783 del 13/11/1993, registrato in CP_1 il 17/11/1993 al n. 3665 per la progettazione, costruzione e gestione dell'impianto di illuminazione votiva nel cimitero comunale di CP_1 ,

- di aver richiesto la proroga del rapporto concessorio a far data dalla naturale scadenza (stabilita per il 13/11/2012) in virtù dell'art. 13 del Capitolato di appalto, con nota n. 811 del 12/06/2010, al fine di consentire l'ammortamento degli oneri sostenuti per la realizzazione degli impianti votivi negli ampliamenti cimiteriali, costruiti successivamente alla stipula dell'atto originario di affidamento, come documentati nel computo metrico allegato alla istanza stessa;

- di aver visto rigettato il proprio ricorso proposto al TAR avverso il diniego della citata proroga, con sentenza n. 809 del 3 febbraio 2015 che aveva dichiarato nulla e/o inefficace *ex nunc* e/o, comunque, illegittima la previsione contrattuale di cui all'art. 13 del capitolato d'appalto per la regolamentazione del servizio, in quanto contrastante con la normativa nazionale e comunitaria che, *ratione temporis*, imponeva l'espletamento di gara pubblica per l'affidamento di lavori o servizi da parte della pubblica amministrazione;

- di aver invano diffidato il CP_1 – alla scadenza della concessione - al pagamento di un indennizzo a titolo di ristoro per le opere realizzate successivamente alla stipula della convenzione del 1993 (non potendo usufruire della citata proroga), chiedendo anche al Comune se intendesse esercitare la facoltà di riscatto delle parti mobili prevista dall'art. 29 del Capitolato, come da relazione dello Stato di consistenza dell'impianto



elettrico del cimitero comunale ed annessi computi;

- di aver ricevuto dall'odierno convenuto con nota di prot. n. 54715 del 08/07/2013 la valutazione tecnico-economica della congruità dei prezzi indicati nello Stato di Consistenza dell'impianto elettrico del cimitero comunale, che - in applicazione dei correttivi a ribasso indicati nella Valutazione Tecnica - aveva determinato e quantificato il corrispettivo dovuto alla **Parte_1** nelle somme invano richieste prima stragiudizialmente, poi - su espressa richiesta del **CP_1** - all'**Parte** ed - infine - in questa sede.

In diritto, l'attrice precisava di agire:

- in parte per ottenere il risarcimento del danno ex art. 1218 c.c. per inadempimento contrattuale del **Controparte_1** a quanto pattuito nell'art. 29 (*"La proprietà delle parti mobili, quali lampade, portalampade, trasformatori, attrezzi, utensili e materiali di scorta occorrenti alla gestione e manutenzione degli impianti, rimarrà di proprietà della concessionaria, ed il **CP_1** avrà facoltà di chiederne la rimozione o di ritenerle acquistandole al prezzo che sarà determinato d'accordo tra le parti o, in mancanza, da un Collegio Arbitrale con le procedure di cui all'art. 810 e segg. C.P.C."*) giacchè il **CP_1** non chiedeva la rimozione, né decideva di acquistare le parti mobili;

- in parte per indebito arricchimento ex art. 2041 c.c. avendo realizzato - successivamente alla convenzione n. 7434/93 - lavori connessi all'ampliamento del cimitero (regolarmente riconosciuti nella valutazione tecnico - economica della congruità dei prezzi indicati nello stato di consistenza dell'impianto elettrico del cimitero comunale) confidando nella proroga della concessione di cui all'art. 13, che poi - invece - le veniva negata.

Si costituiva in giudizio il **Controparte_1** eccependo preliminarmente l'inammissibilità ed improcedibilità della domanda per violazione degli artt. 252-258 Tuel (giacchè la pretesa riguardava fatti e circostanze intervenute prima della dichiarazione di dissesto e, quindi, di esclusiva competenza dell'**Parte**), quindi l'improponibilità della domanda giudiziaria per rinuncia espressa al ricorso ad A.G.O. alla luce della clausola compromissoria di cui all'art. 30 del contratto di appalto; il **CP_1** convenuto in ogni caso contestava anche nel merito l'avversa pretesa, evidenziando che a fronte della realizzazione dell'impianto fisso e mobile di illuminazione votiva (elettrificazione di 6.316 loculi), alla luce dei canoni attuali il concessionario avrebbe dovuto incassare tra i 150.000,00 ed i 180.000,00 euro all'anno,



di talchè non sussisteva alcuna diminuzione patrimoniale dell'attrice (come già chiarito in sede stragiudiziale) ed – in ogni caso – l'art. 29 prevedeva espressamente che – alla data di scadenza della concessione – l'impianto fisso doveva essere consegnato in perfetta efficienza e senza alcun compenso.

Alla luce dell'avversa difesa, parte attrice chiedeva ed otteneva di chiamare in causa anche la Controparte_2

[...], che – però – rimaneva contumace, nonostante la regolarità della citazione in giudizio.

Assegnati i termini istruttori, con ordinanza del 31.5.2023 con riferimento alla domanda ex art. 2041 c.c. la sottoscritta rilevava d'ufficio la mancanza della condizione di proponibilità di cui all'art. 2042 c.c. (dovendo applicarsi nel caso in esame l'art. 191 del D.Lgs. n. 267 del 2000), assegnando un termine alle parti per instaurare il contraddittorio in merito.

Dopo aver ascoltato le parti, ritenuta la causa matura, all'udienza del 19.12.2024, la stessa veniva riservata in decisione, previa assegnazione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c. e precisazione delle conclusioni delle parti che si riportavano ai propri atti.

DIRITTO

Occorre preliminarmente rigettare l'eccezione relativa all'inammissibilità della costituzione in giudizio del Controparte_1 per difetto della Delibera autorizzativa della Controparte_4 (eccezione sollevata da parte attrice con le prime memorie istruttorie e ribadita anche in sede di comparsa conclusionale), alla luce della Delibera n. 74 del 1.6.2021 depositata dal convenuto in data 21.7.2022, nella prima difesa utile successiva all'avversa proposizione della difesa.

Alla luce del chiaro dettato dell'art. 30 del Contratto d'Appalto sottoscritto tra le parti, inoltre, si ritiene regolarmente e certamente coperta dalla clausola compromissoria la parte della domanda di natura contrattuale (come già evidenziato nella ordinanza del 31.5.2023).

In detto articolo, infatti, non solo era dato leggere *“Ogni questione che dovesse insorgere tra il CP_1 e la concessionaria in ordine all'esecuzione degli obblighi derivanti dal presente contratto in merito dall'esatta interpretazione di norme contrattuali, verrà deferita al giudizio di tre arbitri, con le procedure di cui agli artt. 810 e ss .c.p.c.”*, ma le parti avevano anche chiaramente scritto *“Le parti rinunciano espressamente a ricorso all'Autorità Giudiziaria ordinaria”*; alla luce di quest'ultima



chiara precisazione, quindi, non può condividersi l'interpretazione restrittiva data dall'attrice alla prima parte dell'articolo (nel senso di limitare la clausola compromissoria alla mera interpretazione delle clausole): avendo le parti espressamente rinunciato al ricorso all'Autorità Giudiziaria ordinaria, si deve condividere l'interpretazione fornita dal CP_1 convenuto secondo la quale la clausola compromissoria copre anche *l'esecuzione degli obblighi* (come – del resto – espressamente indicato anche nella prima parte del citato articolo) e non solo la mera interpretazione degli stessi.

Per quanto riguarda la parte della domanda di natura extracontrattuale, invece, nella ordinanza del 31.5.2023 si era così argomentato:

“Evidenziato che – con riferimento alle parti fisse relative all'impianto di illuminazione votiva realizzato successivamente alla stipula della Convenzione n. 7434/93 – manca in atti una convenzione, di talchè non può considerarsi validamente instaurato alcun rapporto contrattuale tra le odierne parti in causa, atteso che – come noto – requisito prescritto a pena di nullità per i contratti della P.A. è quello della forma scritta, tant'è vero che l'attore non intraprendeva un'azione contrattuale in merito;

- *Considerato – quindi – che sembrerebbe mancare la condizione di proponibilità di cui all'art. 2042 c.c., dovendo applicarsi nel caso in esame l'art. 191 del D.Lgs. n. 267 del 2000 (cfr. ex multis, Cass. n. 12607 del 19/05/2017¹);*

- *Evidenziato che trattasi di eccezione rilevabile d'ufficio in quanto relativa ad una condizione di proponibilità (cfr., ex multis, Cassazione n. 26199 del 03/11/2017 ed – in senso conforme- ex multis Cass. n. 2046 del 26/01/20181, Cass. n. 843 del 17/01/20202, Cass. n. 11038 del 09/05/20183).....”*

¹ *“In tema di assunzione d'impegni ed effettuazione di spese da parte degli enti locali, la giurisprudenza di legittimità ha da tempo affermato che, a norma del D.L. n. 66 del 1989, art. 23 (convertito in L. n. 144 del 1989, riprodotto senza sostanziali modifiche dal D.Lgs. n. 77 del 1995, art. 35, ed ora rifluito nel D.Lgs. n. 267 del 2000, art. 191), qualora la richiesta di prestazioni e servizi proveniente da un amministratore o un funzionario dell'ente locale non rientri nello schema procedimentale di spesa tipizzato dal terzo comma di tale disposizione, non sorgono obbligazioni a carico dell'ente, bensì dell'amministratore o del funzionario, i quali ne rispondono con il proprio patrimonio, con la conseguente esclusione della proponibilità dell'azione di indebito arricchimento nei confronti dell'ente (cfr. tra le più recenti, Cass., Sez. 1, 30 ottobre 2013, n. 24478; 26 maggio 2010, n. 12880; 22 maggio 2007, n. 11854). È stato peraltro precisato che, ai sensi del D.Lgs. n. 267 del 2000, art. 194, comma 1, lett. e), il predetto principio non esclude la facoltà dell'ente di riconoscere a posteriori il debito fuori bilancio, con apposita deliberazione consiliare, nei limiti degli accertati e dimostrati utilità ed arricchimento per l'ente stesso”*



A fronte di tale rilievo ufficioso, parte attrice precisava di aver realizzato i lavori *extra contractu* e, specificamente, le estensioni della rete elettrica connesse all'ampliamento cimiteriale in forza della clausola contrattuale di cui all'art. 13 del Capitolato di appalto (cfr. in particolare pag. 28 della comparsa conclusionale) ed a proprie spese (di talchè non poteva trovare applicazione l'art. 191 TUEL richiamato dalla sottoscritta), confidando nella proroga della concessione ivi pattuita (e che poi le veniva negata dalla sentenza del TAR n. 809 del 3 febbraio 2015, già in epigrafe richiamata).

Alla luce di detta ricostruzione, però, a ben vedere anche detta domanda deve ritenersi coperta dalla clausola compromissoria.

Effettivamente, infatti, come precisato dall'attrice il contratto d'appalto prevedeva sin dall'inizio anche lavori connessi ad eventuali ampliamenti del cimitero.

Nell'art. 1 del contratto d'appalto, in particolare, era dato leggere *“Oltre al Cimitero allo stato esistente, il detto affidamento riguarda e comprende anche gli eventuali ampliamenti dello stesso”*, mentre l'art. 13 (già citato) così recita *“La concessionaria è impegnata ad eseguire a sue spese le necessarie estensioni della rete elettrica, nel caso si rendessero necessari per l'ampliamento del cimitero. La concessionaria nel caso sopra citato ha diritto alla proroga della concessione”*; pur volendo prescindere dall'intervenuta caducazione ad opera del TAR della parte relativa alla proroga, in ogni caso trattasi di una clausola che richiedeva necessariamente una nuova contrattualizzazione tra le parti che avrebbero dovuto rapportare la durata della proroga (non predeterminata) all'entità dei lavori eseguiti e – soprattutto – all'aumento dei guadagni di cui la concessionaria avrebbe già usufruito a seguito di detti ampliamenti (ai quali sono necessariamente connessi maggiori entrate da un maggior numero di clienti, come giustamente e compiutamente argomentato dal CP_1 convenuto).

Anche con riferimento agli ampliamenti, inoltre, deve trovare applicazione l'art. 29 che testualmente prevedeva *“Alla data di scadenza della concessione, la concessionaria dovrà consegnare al CP_1 l'impianto fisso, in perfetta efficienza e senza gli sia dovuto alcun compenso”*, di talchè – a ben vedere – o non può ritenersi sussistente l'indebito (non essendo dovuto alcun compenso) o anche le eventuali spettanze connesse a detti ampliamenti, in mancanza di proroga, devono ricomprendersi nell'esecuzione ed interpretazione del contratto (da reinterpretarsi alla luce della citata sentenza del TAR), con consequenziale applicazione del già citato art. 30.

Considerato che nella copiosa corrispondenza intercorsa tra le parti prima



dell'instaurazione del presente giudizio il **CP_1** non invocava mai la clausola compromissoria di cui all'art. 30, limitandosi ad invocare il proprio difetto di legittimazione passiva in favore dell *Parte* (eccezione già rigettata con l'ordinanza del 31.5.2023, che qui si intende integralmente richiamata) o a contestare nel merito l'avversa pretesa, si ritengono sussistenti i presupposti di cui all'art. 92 c.p.c. (come integrato dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 77/18) per compensare integralmente le spese di lite tra le parti.

P.Q.M.

il Tribunale di Benevento, definitivamente pronunciando, ogni altra domanda, istanza, deduzione ed eccezione disattesa, così provvede:

1. dichiara la competenza del collegio arbitrale convenzionale;
2. compensa integralmente le spese di lite tra le parti.

Benevento, 04/07/2025

Il Giudice
(dott. ssa Ida Moretti)