



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

Il Tribunale, nella persona del Giudice [REDACTED]
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al n. r.g. **2898/2020**, promossa da:

[REDACTED] con il patrocinio dell'avv. [REDACTED] del foro di [REDACTED]
e dell'avv. [REDACTED] del foro di [REDACTED], elettivamente domiciliata presso l'avv. [REDACTED]
del foro di Ferrara

ATTRICE OPPONENTE

contro

[REDACTED] con il patrocinio dell'avv. [REDACTED] del
foro di [REDACTED], elettivamente domiciliata presso l'avv. [REDACTED] del foro di Ferrara

CONVENUTA OPPOSTA

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da verbale d'udienza di precisazione delle conclusioni.

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Su istanza della società [REDACTED] il Tribunale di Ferrara ha emesso il decreto ingiuntivo n. 1102/2020 del 30/10/2020, ingiungendo a [REDACTED] di pagare immediatamente a favore della ricorrente la somma di euro 34.611,54 "oltre interessi come da domanda, nei limiti del tasso di soglia ex l. 108/96, spese legali liquidate in decreto ingiuntivo, di cui euro 286,00 per esborsi, euro 1.320,00 per compenso professionale, oltre accessori di legge".

La [redacted] ha proposto opposizione ed ha precisato le seguenti conclusioni: "Voglia Codesto Ecc.mo Tribunale, accertata l'infondatezza in fatto e diritto della pretesa creditoria di cui al decreto ingiuntivo n. 1102/2020 del 30.10.2020 e R.G., 2505/2020, rep.n. 1280/2020 del 30.10.2020 emesso dal Tribunale di Ferrara, immediatamente esecutivo, per tutte le argomentazioni svolte in atto di citazione in opposizione e negli scritti difensivi successivamente dimessi, dichiarare che il credito asseritamente vantato da [redacted] non è certo, liquido ed esigibile nei confronti di [redacted] e, di conseguenza, Voglia revocare e/o annullare il decreto ingiuntivo opposto nei confronti della stessa. Per gli stessi motivi, respingere tutte le domande ex adverso formulate in quanto illegittime, infondate, non provate. Con vittoria di spese e competenze del giudizio".

La società [redacted] si è costituita ed ha precisato le conclusioni nei seguenti termini: "In via principale: Respingere le domande attoree in quanto illegittime, infondate, non provate. Conseguentemente confermare integralmente il decreto ingiuntivo telematico emesso dal Tribunale di Ferrara, in data 30.10.2020 (decreto n. 1102/2020 del 30.10.2020 RG 2505/2020 Repert. n. 1280/2020 del 30.10.2020) e conseguentemente condannare la società [redacted] [redacted] con sede legale e amministrativa a [redacted] in persona del suo rappresentante legale p-t al pagamento in favore della [redacted] dell'importo di Euro 34.611,54 o quella – maggiore o minore somma che risulterà di giustizia- oltre agli interessi dalla scadenza delle fatture fino al saldo, determinati come per legge nella misura prevista dagli artt. 4 e 5 del D.Lgs 231/2002, nonché alle spese, competenze ed onorari di cui al decreto ingiuntivo. Sempre in via principale: Per i motivi tutti di cui al presente atto, da intendersi qui integralmente riportati e trascritti, respingere tutte le domande ex adverso formulate in quanto illegittime, infondate, non provate. Spese vinte".

Istruita la causa con l'acquisizione dei documenti depositati dalle parti, precisate le conclusioni, all'udienza del 19/09/2021, svoltasi mediante lo scambio e il deposito in telematico di sintetiche note scritte contenenti le sole istanze e conclusioni, secondo la modalità di cui all'art. 221 comma 4 del D.L. 19 maggio 2020 n. 34, la causa è stata trattenuta in decisione ai sensi dell'art. 281 quinquies comma 1 c.p.c., con lo scambio delle comparse conclusionali e delle memorie di replica a norma dell'articolo 190 c.p.c.

L'opposizione è fondata e va accolta per le ragioni che seguono.

Il decreto ingiuntivo opposto è stato ottenuto dalla [redacted] in ragione di lavori eseguiti quale subappaltatrice nell'ambito della procedura di gara ad evidenza pubblica, indetta dal Comune di [redacted] avente ad oggetto la "Concessione di progettazione, costruzione e gestione centro polifunzionale socio sanitario in Porto Tolle, località Ca Tiepolo CIG: 69230845A5 CUP: I87B14000210003".

La gara era aggiudicata dal Raggruppamento Temporaneo d'Imprese composto da [redacted] (Mandataria/Capogruppo), e da [redacted] (Mandanti).

Deduce la [redacted] di avere sottoscritto, in data 09/08/2019, con integrazione in data 08/10/2019, un contratto di subappalto con la mandante [redacted] con pagamento a stato avanzamento lavori (SAL) per la somma di € 50.000,00, regolarmente autorizzato (doc. 5 fascicolo monitorio).

Deduce la [redacted] che, a seguito dell'emissione in data 12/05/2020 del certificato di pagamento per la corretta esecuzione dei lavori per la somma di euro 49.611,54 Iva esclusa, la società [redacted] era rimasta inadempiente al pagamento di una serie di fatture (cfr. docc. 7-9 fascicolo monitorio), per la somma complessiva di euro 34.611,54.

A seguito del deposito di domanda di concordato da parte della [redacted] la [redacted] ha agito nei confronti della mandataria del [redacted], invocando la responsabilità solidale della stessa ai sensi dell'art. 48, comma 5, del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 - Codice dei contratti pubblici.

L'opposizione spiegata da [redacted] è affidata ad un unico motivo, ossia la propria carenza di legittimazione passiva, espressa come inesigibilità del credito ingiunto attesa l'insussistenza della responsabilità solidale della stessa opponente, ai sensi dell'art. 48, comma 5 d.lgs. 50/2016, per i contratti conclusi da Clea Soc. Coop.

Come è noto, l'opposizione a decreto ingiuntivo dà luogo ad un ordinario giudizio di cognizione: secondo l'orientamento consolidato della Suprema Corte, conseguentemente, nell'ambito di tale procedimento, "il giudice deve accertare la fondatezza della pretesa fatta valere dall'opposto, che assume la posizione sostanziale di attore, mentre l'opponente, il quale assume la posizione sostanziale di convenuto, ha l'onere di contestare il diritto azionato con il ricorso, facendo valere l'inefficacia dei fatti posti a fondamento della domanda o l'esistenza di fatti estintivi o modificativi di tale diritto". (Cass. Civ., Sez. I, Sentenza n. 2421 del 03/02/2006).

Come detto, l'ingiunzione oggetto della presente opposizione si fonda su fatture emesse da [redacted] nei confronti di [redacted] per cui gravava sull'opposta, quale attrice in senso sostanziale l'onere di provare la responsabilità di un diverso soggetto, ossia [redacted] in relazione al credito portato dalle predette fatture.

Ai fini della ricostruzione dei fatti, va rilevato che, a seguito della aggiudicazione e precisamente in data 31/08/2017, il raggruppamento di imprese aggiudicatario risulta essersi costituito in ATI, con attribuzione della progettazione, costruzione, manutenzioni ordinarie e straordinarie dell'immobile dell'opera a [redacted] della gestione dei servizi sanitari, sociali e integrativi di ristorazione a [redacted] e dei servizi di lavaggio biancheria a [redacted] e [redacted] (doc.1 fasc. parte opponente).

Ancora successivamente, ossia in data 4/12/2017, le suddette imprese costituivano la società di progetto denominata [redacted] - [redacted] corrente [redacted] la quale subentrava nel contratto di concessione menzionato. L'atto costitutivo è allegato all'atto di citazione al doc. 2.

Dunque, il contratto di subappalto con la [redacted] è stato stipulato da [redacted] quale soggetto al quale, nell'ambito della società di progetto, era stata affidata la costruzione dell'opera; precisa l'opponente che il [redacted] ha corrisposto a [redacted] le somme relative alla realizzazione delle opere affidate alla stessa, per un importo di euro 3.890.698,15 e che alla voce 37 del "quadro economico" di cui al doc. 7 si evince il versamento delle somme relative alle opere realizzate dalla [redacted]

La [redacted] contesta la sua responsabilità solidale per il credito della società [redacted] nei confronti della [redacted] stante l'inapplicabilità dell'art. 48 del d.lgs. 50/2016, alla luce del fatto che la ATI non esiste più, essendo subentrata alla stessa la "società di progetto" costituita ai sensi dell'art. 184 d.lgs. 50/2016, cui la disciplina dell'art. 48 non sarebbe applicabile in via analogica.

La società di progetto - disciplinata dal citato art. 184 - è una società per azioni o a responsabilità limitata, anche consortile, costituita dall'aggiudicatario di una gara indetta per l'affidamento di una concessione per la realizzazione e/o la gestione di una infrastruttura o di un nuovo servizio.

Assume rilievo determinante verificare le modalità e alla natura del subentro della società di progetto nel contratto.

Il comma 1 della norma prevede che *“la società così costituita diventa la concessionaria, subentrando nel rapporto di concessione all’aggiudicatario, senza necessità di approvazione o autorizzazione. Tale subentro non costituisce cessione di contratto”*. Il successivo comma 3 specifica ulteriormente che *“per effetto del subentro di cui al comma 1 (...) la società di progetto diventa la concessionaria a titolo originario e sostituisce l’aggiudicatario in tutti i rapporti con l’amministrazione concedente”*.

Dunque, il legislatore ha inteso chiarire, da un lato, che il subentro della società di progetto all’aggiudicatario non costituisce cessione di contratto, non necessitando quindi di alcun atto permissivo da parte dell’amministrazione e, dall’altro, che, per effetto del subentro, la società di progetto diventa concessionaria a titolo originario e sostituisce l’aggiudicatario in tutti i rapporti con l’amministrazione concedente.

Il punto cruciale attiene all’applicabilità dell’art. 48 comma 5 a tale fattispecie.

La previsione – dettata in materia di *Raggruppamenti temporanei* e consorzi ordinari di operatori economici* - stabilisce che *“l’offerta degli operatori economici raggruppati o dei consorziati determina la loro responsabilità solidale nei confronti della stazione appaltante, nonché nei confronti del subappaltatore e dei fornitori”*.

Discostandosi dall’orientamento precedentemente espresso della scrivente ai fini della valutazione in ordine alla istanza ex art. 649 c.p.c. formulata da [REDACTED], la norma non può essere applicata analogicamente al caso di specie.

E ciò per diversi ordini di ragioni.

In primo luogo, il citato comma 5 dell’art. 48 è norma relativa ai raggruppamenti temporanei e consorzi ordinari, vale a dire a soggetti privi dell’autonomia patrimoniale propria della società di progetto. Sotto tale profilo, non si ignora che una parte della giurisprudenza ha esteso il principio della responsabilità solidale nei confronti delle società consortili; tale interpretazione non è comunque univoca, non mancando chi sostiene che *“la società consortile, costituita per l’esecuzione dell’appalto, risponde delle obbligazioni assunte con tutto il proprio patrimonio e che i soci della società consortile, costituita nelle forme di società di capitali, non rispondono neppure sussidiariamente delle obbligazioni assunte dalla società consortile”* (Tribunale di Roma, Sentenza n. 10449/2017 pubbl. il 24/05/2017 - RG n. 61843/2014).

Ad ogni modo, anche seguendo l’interpretazione estensiva in tema di società consortili propugnata da parte opposta e richiamata anche negli scritti ex art. 190 c.p.c., tale estensione analogica dovrebbe essere coordinata, quanto alle società di progetto, con il disposto del citato art. 184. Inoltre, il

ragionamento analogico – in particolare seguito dal Tribunale e dalla Corte d'Appello di Milano (cfr. docc. 17 e 18 fasc. parte opposta) - si riferisce a contratti di subappalto stipulati dalla società consortile ed in relazione ai quali si riconosce la responsabilità solidale delle consorziate proprio invocando l'art. 48 che, a ben guardare, fa riferimento alla responsabilità solidale determinata dall'offerta degli operatori economici raggruppati e quindi rispetto alle obbligazioni assunte dal raggruppamento.

Nel caso di specie, invece, non si invoca una responsabilità della [REDACTED], in relazione ad un subappalto concluso dal [REDACTED] (la società di progetto), ma da [REDACTED].

In secondo luogo, come si è accennato, neppure appare coerente una sovrapposizione tra società consortile e società di progetto, allorché le imprese riunite (o associate) costituiscano tra loro una società consortile, questa è limitata alla esecuzione delle opere, mentre il contratto di appalto resta fermo tra la stazione appaltante e l'ATI, che lo stipula tramite la mandataria dell'associazione temporanea, che opera in virtù di mandato collettivo, gratuito ed irrevocabile (cfr. Cass. Civ., Sez. V, Ordinanza n. 10983 del 09/06/2020): con ciò si spiega la responsabilità solidale delle società che fanno parte dell'ATI, sia della mandataria che delle mandanti; nel caso della società di progetto, invece, si ha – a norma del citato art. 184 – il subentro del nuovo soggetto nel contratto di appalto, soggetto che è un autonomo centro di imputazione di fattispecie giuridiche e di concentrazione del finanziamento.

Ed ulteriore argomento a favore della insussistenza della solidarietà attiene proprio alla portata del subentro del società di progetto: in ragione del "titolo originario", cui fa riferimento l'art. 184, pare preferibile l'interpretazione per cui l'istituto consiste in una fattispecie complessa in cui interviene un negozio abdicativo idoneo ad estinguere la situazione giuridica soggettiva dell'aggiudicatario, seguito da un acquisto ex lege a titolo originario della posizione del concessionario: quindi non vi sarebbe la contestuale vigenza di un rapporto plurilaterale, ma una successione diacronica di rapporti.

Nel caso di specie momento della stipula del contratto di subappalto tra [REDACTED] e [REDACTED] [REDACTED] (09/08/2019, con integrazione in data 08/10/2019), il raggruppamento temporaneo di imprese originario aggiudicatario non era già più parte del rapporto principale, essendole subentrata la società di progetto denominata [REDACTED] sin dalla data del 4/12/2017.

Si deve quindi escludere la responsabilità della mandataria dell'ATI [REDACTED]. In base al principio generale di cui all'art. 1372 comma 2 c.c., non avendo il raggruppamento temporaneo

partecipato alla stipulazione del contratto, stipulato tra [REDACTED] e [REDACTED], e non essendo derogato il principio sancito dall'art. 2462 c.c. per le società di progetto, in relazione alla quale la deroga è limitata a specifici dei rapporti tra la società di progetto e la stazione appaltante e, in particolare, il recupero del versamento di un prezzo in corso d'opera e la circolazione delle quote azionarie, che viene limitata ai soci che non hanno concorso a formare i requisiti di ammissione. In tale contesto si inserisce l'obbligo, per i soci che hanno concorso a formare tali requisiti, a partecipare alla società di progetto e ad assicurare il buon adempimento degli obblighi del concessionario, fino alla data di emissione del certificato di collaudo: si tratta sempre, appunto, degli obblighi del concessionario e non di quelle assunte dalle singole società facenti parte della società di progetto.

In un caso analogo al presente è intervenuto di recente il Tribunale di Roma, condivisibilmente concludendo che *"la responsabilità solidale dei soggetti costituenti la società di progetto riguarda il rapporto tra quest'ultima e l'aggiudicatario, non anche i rapporti tra le singole società affidatarie di singole operazioni e i subappaltatori, trattandosi, in quest'ultimo caso, di rapporti essenzialmente privatistici, rispetto ai quali non è prevista la responsabilità solidale delle società facenti parte dell'ATI aggiudicatario per le obbligazioni assunte dalla singola società nei confronti del subappaltatore"* (Tribunale Roma Sez. XVII, Sent., 22/04/2021, in banca dati WKI).

Va dunque esclusa, in accoglimento della opposizione, la legittimazione passiva di [REDACTED] [REDACTED] rispetto al credito vantato dalla [REDACTED]: si perviene per tale via alla revoca del decreto ingiuntivo opposto, provvisoriamente esecutivo.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo, tenuto conto, per quanto riguarda i compensi professionali, dei parametri previsti dal D.M. 55/2014, alla luce dell'attività complessivamente svolta, dell'istruttoria solo documentale e dello scaglione di riferimento (euro 1.620,00 per fase di studio, euro 1.147,00 per fase introduttiva, euro 860,00 per fase istruttoria, euro 2.767,00 per fase decisoria).

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando nella causa di opposizione al il decreto ingiuntivo n. 1102/2020 del 30/10/2020, promossa da [REDACTED] nei confronti della Vezzali Costruzioni s.r.l., ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

- accoglie l'opposizione e, per l'effetto, revoca il decreto ingiuntivo opposto;
- dichiara tenuta e condanna la società [REDACTED] in persona del legale rappresentante pro tempore, alla rifusione in favore della [REDACTED] delle

spese di lite, che liquida in euro 286,00 per esborsi ed euro 6.394,00 per compensi professionali, oltre rimborso per spese forfettarie nella misura del 15%, IVA e c.p.a. con aliquote di legge e se dovute.

Ferrara, 31/01/2022

Il Giudice

