

**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**TRIBUNALE DI ROMA**  
**Seconda Sezione Civile**

Il giudice,  
dr. Corrado Cartoni,  
ha emesso la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile di primo grado,  
iscritta al n. 15936  
del ruolo generale per gli affari contenziosi  
dell'anno 2020,  
posta in decisione all'udienza del 10.3.2022,  
e vertente

**tra**

“Pagano & Ascolillo S.p.a.”, in persona del legale rappresentante pro-tempore,  
elettivamente domiciliato in Roma, Piazza di San Bernardo n. 101, presso lo studio  
dell'Avv. Arturo Cancrini che lo rappresenta e difende unitamente all'Avv. Ettore  
Notti per procura in atti,

**- attore -**

**e**

“Anas”, in persona del legale rappresentante pro-tempore, elettivamente  
domiciliato in Roma, Via Monzambano n. 10, presso la sede dell'ente,  
rappresentato e difeso dagli Avv.ti Valeria Graziosi e Nicoletta Malaspina per  
procura in atti,

**- convenuto -**

## **FATTO**

Con atto di citazione ritualmente notificato, “Pagano & Ascolillo S.p.a.” convenivano in giudizio “Anas” per sentirla condannare al pagamento della somma di euro 217.061,22, oltre interessi legali, ovvero, in subordine, la stessa somma ai sensi dell’art. 2043 c.c., ovvero 2041 c.c.

La società attrice esponeva che con contratto n. 12751 del 17.9.2008 “Anas” affidava a “Cogemar S.p.a.” i lavori di adeguamento dell’autostrada SA-RC alle norme CNR/80, tipo 1/a - tronco 2°, tratto 4° (svincolo di Firmo - svincolo di Altomonte), lotto 1°, dal Km. 206+500 al Km 213+500, stralcio 2°; che “Cogemar S.p.a.” le conferiva in subappalto i lavori relativi alla realizzazione dell’impianto di illuminazione dello svincolo di Firmo con contratto del 14.9.2009; che l’art. 15) del contratto prevedeva che il pagamento delle fatture doveva avvenire entro sessanta giorni dalla emissione; di aver eseguito i lavori; che le relative fatture non erano soddisfatte da “Cogemar S.p.a.”; che a seguito del conto finale “Anas” pagava a “Cogemar S.p.a.” euro 3.236.534,50; di aver chiesto il pagamento del dovuto ad “Anas”; che il pagamento diretto ai subappaltatori era previsto dall’art. 13, 2° comma, lett. a), della legge n. 180/2011 e che, in ogni caso, la stessa somma spettava ai sensi dell’art. 2043 c.c., ovvero 2041 c.c.

Si costituiva “Anas”, eccependo che non sussisteva alcun obbligo di pagamento diretto al subappaltatore, anche ai sensi dell’art. 17) del contratto di appalto; che a seguito del fallimento “Cogemar S.p.a.” parte attrice si insinuava nello stato passivo; il difetto di legittimazione passiva; che, in ogni caso, parte attrice già vanta un titolo esecutivo nei confronti di “Cogemar S.p.a.” rappresentato da decreto ingiuntivo; che sussisteva la competenza funzionale del Tribunale Fallimentare; che il contratto di subappalto non crea alcun rapporto diretto tra stazione appaltante e subappaltatore e l’inammissibilità delle domande ex artt. 2043 e 2041 c.c.

All'udienza del 10.3.2022 parte attrice concludeva per la condanna al pagamento della somma di euro 217.061,22, oltre interessi legali, ovvero, in subordine, ai sensi dell'art. 2043 c.c., ovvero 2041 c.c., nonché per la condanna ex art. 96 c.p.c., "Anas" per il rigetto della pretesa e la condanna ex art. 96 c.p.c, ed il giudice tratteneva la causa in decisione, assegnando i termini di cui all'art. 190, primo comma, c.p.c. per il deposito di comparse e memorie.

### **DIRITTO**

In via generale, la parte del subcontratto non ha alcuna azione diretta nei confronti del contraente principale e, per quanto concerne il subappalto, in difetto di diversi accordi, il subappaltatore risponde della relativa esecuzione nei confronti del solo appaltatore e, correlativamente, solo verso quest'ultimo, e non anche nei confronti del committente, può rivolgersi ai fini dell'adempimento delle obbligazioni, segnatamente di quelle di pagamento derivanti dal subcontratto in questione (così Cass. civ., Sez. II, Sentenza, 02/08/2011, n. 16917).

Né all'epoca della conclusione del contratto, circostanza ammessa dalla stessa parte attrice, vigeva una norma in deroga a questo principio generale.

In particolare, all'epoca della stipula, non era previsto il pagamento diretto nel caso in cui lo stesso non è contrattualmente stabilito, pagamento introdotto solo con il d.l. n. 145/13, convertito in legge n. 9/14, dunque non applicabile al contratto di cui è controversia stipulato in data 14.9.2009, prevedendo l'art. 13), 2° comma, lett. a) della legge 11.11.2011, n. 180 solo una indicazione generale, introdotta in concreto però con il suddetto d.l. n. 145/13.

Né è ipotizzabile una responsabilità ex art. 2043 c.c. del subappaltatore nei confronti del committente.

Invero, l'art. 118, 3° comma, del d.l.vo n. 163/06, pur non prevedendo il pagamento diretto nel testo vigente all'epoca dei fatti, stabiliva comunque che "Qualora gli affidatari non trasmettano le fatture quietanziate del subappaltatore o

del cottimista entro il predetto termine, la stazione appaltante sospende il successivo pagamento a favore degli affidatari”.

Dunque, se è vero che nel subappalto, salve le ipotesi, non ricorrenti nella fattispecie, che la legge di gara ne preveda il pagamento diretto da parte del committente, il subappaltatore non ha azione diretta verso la committenza per il pagamento di quanto dovutogli in ragione della propria sub-prestazione, essendo il rapporto intercorrente solo tra ditta aggiudicataria e il subappaltatore, è anche vero che l’art. 118 d.l.vo n. 163/2006 pone a carico del committente una posizione di tutela nei confronti del subappaltatore.

In particolare è prevista, in caso di mancata prova dei pagamenti in favore del subappaltatore, la sospensione dei pagamenti in favore dell’affidatario.

Orbene, l’art. 118 deve essere interpretato, secondo la sua “ratio”, nel senso che la stazione appaltante deve sempre verificare l’avvenuto tempestivo pagamento del subappaltatore, verifica che poi costituisce il dovuto controllo in ordine alla corretta esecuzione delle obbligazioni contrattuali.

Sul punto, al di là dei pagamenti già effettuati da “Anas”, dalla nota della stessa società convenuta n. 681552-P del 29.11.2019 (doc. n. 12 fascicolo parte attrice), risulta che “E’ dal lontano agosto 2010 che non è stato autorizzato alcun pagamento in favore della COGEMAR, ex GECOMAR e/o ad aziende ad essa riconducibili. Risultano, altresì, bloccati due SAL, giacchè la stessa non ha fornito né i documenti necessari per dimostrare la sua regolarità contributiva, né le fatture quietanzate delle imprese appaltatrici, così come richiesto dalle disposizioni vigenti”.

Il riferimento all’agosto 2010 è conforme alle due note del 20.7.2010 e del 2.8.2010 di richiesta di parte attrice di sospensione dei pagamenti, la quale, in virtù della suddetta nota del 29.11.2019, risulta essere stata all’epoca effettuata.

Deve inoltre rilevarsi che il credito riguarda due fatture, la n. 42 del 30.4.2010 di euro 127.939,28 e la n. 60 del 30.6.2010 di euro 89.121,94, da pagarsi, ex art. 15) del contratto di subappalto, nei successivi sessanta giorni, e, dunque, se il terzo SAL, peraltro relativo ai lavori fino al 20.4.2010, l'ultimo riguardante i pagamenti e l'ultimo emesso, è del 14.5.2010, a tale data non si era ancora verificata alcuna inadempienza e, dunque, nessuna sospensione dei pagamenti poteva essere disposta in sede di pagamento dei primi tre SAL

Dunque, non è ravvisabile una responsabilità extracontrattuale di "Anas S.p.a." per la colposa lesione del diritto di credito del terzo, nel senso di non aver provveduto alla sospensione dei pagamenti, sospensione che, invece, in presenza di fatture non quietanzate della impresa appaltatrice, ha riguardato il blocco di due successivi SAL, peraltro mai emessi.

Infine la domanda ex art. 2041 c.c. è inammissibile.

Parte attrice ha proposto in data 23.9.2013 domanda di ammissione al passivo fallimentare, e, dunque, per soddisfare il credito gode, ed ha esercitato, una azione tipica.

Come è noto, l'azione di ingiustificato arricchimento può essere proposta solo quando ricorra il presupposto della mancanza di qualsiasi altro rimedio giudiziale in favore dell'impovertito (Cass. civ., Sez. Unite, 08/10/2008, n. 24772).

Dunque manca il requisito della sussidiarietà, che non ricorre quando sia esperibile altra azione, a prescindere dal suo esito, non solo contro l'arricchito, ma anche verso persona diversa (Cass. civ. Sez. I Ord., 11/06/2018, n. 15145) e, in definitiva, l'azione ex art. 2041 c.c. "è disponibile solo allorché chi la eserciti, secondo una valutazione da compiersi in astratto e perciò prescindendo dalla previsione del suo esito, non possa esercitare un'altra azione per farsi indennizzare il pregiudizio subito" (Cass. civ. Sez. II, 30/08/2017, n. 20528).

In definitiva, le domande di parte attrice non possono, in assorbimento di ogni altra questione, essere accolte.

Del pari è rigettata la domanda ex art. 96 c.p.c. poiché non risulta che la “Pagano & Ascolillo S.p.a.” abbia agito in mala fede o con colpa grave.

Le spese seguono la soccombenza.

**P.Q.M.**

il Tribunale, definitivamente pronunciando;

**a)** rigetta le domande della “Pagano & Ascolillo S.p.a.”; **b)** rigetta la domanda ex art. 96 c.p.c.; **c)** condanna la “Pagano & Ascolillo S.p.a.”, in persona del legale rappresentante pro-tempore, al pagamento delle spese processuali che liquida in euro 4.980,00 per compensi ed euro 100,00 per spese, oltre spese generali, iva e cpa.

Roma, 25.9.2022

Il Giudice  
Dr. Corrado Cartoni