# R.G.N. 57-1/2019

**TRIBUNALE DI SANTA MARIA CAPUA VETERE I SEZIONE CIVILE**

Il Giudice,

sciogliendo la riserva assunta all’esito dell’udienza del 27.08.2019, pronuncia la seguente

# ORDINANZA

nel procedimento iscritto al n.r.g. 57-1/2019

# promosso da:

**Park Life s.r.l**., in persona del legale rapp.te p.t., elettivamente domiciliata in Napoli alla Via del Rione Sirignano n. 9, presso lo studio dell’Avv. Benedetto Migliaccio, che la rappresenta e difende, in virtù di procura in atti,

- RICORRENTE-

# contro

**Comune di Piedimonte Matese**, in persona del Sindaco p.t., elett.te dom.to in Caserta alla Via G. Galilei n. 14, presso lo studio dell’Avv. Pasquale Marotta, che lo rapp.ta e difende, in virtù di procura in atti,

- RESISTENTE -

avente ad **OGGETTO**: ricorso ex art. 700 c.p.c..

## *RAGIONI DELLA DECISIONE*

La società ricorrente ha azionato il procedimento al fine di ottenere la sospensione dell’efficacia della determina emessa in data 25.07.2019 dal Comune di Piedimonte Matese, ordinando al predetto Comune ed alle parti coinvolte (in particolare all’ANAC) di astenersi dal dare pubblicità e diffusione alla predetta delibera.

Orbene, con la determina di cui si chiede la sospensione, è stata disposta la risoluzione per inadempimento dell’affidamento alla Traffic City Motion s.r.l. e, di conseguenza, alla concessionaria Park Life s.r.l., del servizio di gestione del parcheggi pubblici a pagamento del Comune di Piedimonte Matese.

A sostegno della domanda, la società ricorrente ha dedotto che la Park Life non risulta inadempiente rispetto agli obblighi posti a fondamento dell’affidamento, aggiungendo, in merito al *periculum*, che la pubblicità e la diffusione della determina in questione potrebbe comportare l’esclusione della società ricorrente da procedure di affidamento di appalti, in ragione di quanto disposto dall’art. 80, comma 5, lettera C, del D. Lgs. n.

50/2016 secondo il quale è prevista l’esclusione dalle predette procedure, allorquando la stazione appaltante dimostri “*con adeguati mezzi di prova che l’operatore si è reso colpevole di gravi illeciti professionali, tali da rendere dubbia la sua integrità o affidabilità”.*

Il Comune si è costituito in giudizio ed ha eccepito, in primo luogo, il difetto di giurisdizione del G.O.

In secondo luogo, il resistente ha dedotto che la domanda deve ritenersi inammissibile, per carenza del necessario legame strumentale con il giudizio di merito nell’ambito del quale è stata proposta la domanda cautelare.

Infine, il resistente ha chiesto il rigetto della domanda, deducendo che la stessa non è supportata né dalla sussistenza del *fumus boni iuris*, né dalla sussistenza del *periculum.* Ciò premesso, va detto che la presente decisione è stata adottata applicando il principio della ragione più liquida.

A tale riguardo si richiama quanto sostenuto dalla Suprema Corte di Cassazione a Sezioni Unite in una recente pronuncia “*In applicazione del principio processuale della "ragione più liquida" - desumibile dagli artt. 24 e 111 Cost. - deve ritenersi consentito al giudice esaminare un motivo di merito, suscettibile di assicurare la definizione del giudizio, anche in presenza di una questione pregiudiziale*. (Nella specie, la S.C., sebbene il ricorrente avesse formulato l'eccezione di difetto di giurisdizione del giudice italiano, ha dichiarato l'infondatezza di una domanda risarcitoria ex [art. 2051 cod. civ.,](http://studiolegale.leggiditalia.it/#id%3D05AC00002136%2C__m%3Ddocument) avendo ravvisato l'origine dell'evento dannoso in una utilizzazione impropria della "res" da parte del danneggiato). (Cassazione civile Sez. Un. 08 maggio 2014 n. 9936).

Ed ancora “*Il principio della "ragione più liquida", imponendo un approccio interpretativo con la verifica delle soluzioni sul piano dell'impatto operativo, piuttosto che su quello della coerenza logico sistematica, consente di sostituire il profilo di evidenza a quello dell'ordine delle questioni da trattare, di cui all'art. 276 cod. proc. civ., in una prospettiva aderente alle esigenze di economia processuale e di celerità del giudizio, costituzionalizzata dall'art. 111 Cost., con la conseguenza che la causa può essere decisa sulla base della questione ritenuta di più agevole soluzione - anche se logicamente subordinata - senza che sia necessario esaminare previamente le altre*. (Cassazione civile sez. VI 28 maggio 2014 n. 12002).

In ogni caso, per completezza, va evidenziato che l’ipotesi di anticipata esecuzione del contratto di appalto, a seguito dell’aggiudicazione, rientra nell’ambito della giurisdizione del G.O., fatta salva l’ipotesi in cui la controversia riguardi l’esercizio da

parte della P.A. di un potere astratto previsto dalla legge, cosa che non accade nel caso di specie (cfr. Sentenza Cass. Sezioni Unite n. 24411 del 2018).

Ciò posto, va evidenziato che il giudizio di merito nel quale si inserisce la presente domanda cautelare, ha ad oggetto l’accertamento della responsabilità precontrattuale del Comune di Piedimonte Matese in merito al rapporto nato dall’affidamento del servizio di gestione dei parcheggi pubblici comunali.

In particolare, nell’ambito del giudizio di merito, la società Park Life ha chiesto l’accertamento della responsabilità del Comune di Piedimonte Matese per mancata stipula del contratto e per non corretta esecuzione degli obblighi assunti nell’ambito della procedura di affidamento, con conseguente domanda di risarcimento del danno. Nel costituirsi in giudizio, nel predetto procedimento, il Comune ha chiesto il rigetto della domanda ed, in via riconvenzionale, ha chiesto l’accertamento del mancato pagamento da parte dell’attrice degli oneri previsti nel capitolato d’appalto, con condanna della stessa al pagamento in proprio favore della somma di € 100.589,24 in ragione del mancato pagamento di quanto previsto dal capitolato d’appalto relativo agli oneri, nonché con condanna della stessa al pagamento di un’ulteriore somma per occupazione di suolo pubblico.

Il presente procedimento cautelare mira, invece, ad ottenere un provvedimento di sospensione di una determina di risoluzione dell’affidamento a causa dell’inadempimento della Park Life s.r.l. rispetto a diversi e svariati obblighi nella fase di esecuzione dell’appalto, elencati nella determina stessa.

Dunque, l’utilità a cui l’attrice aspira con il giudizio di merito (accertamento della responsabilità precontrattuale del Comune e conseguente risarcimento del danno) è cosa diversa dall’utilità a cui la stessa aspira con il procedimento cautelare (sospensione di un provvedimento di risoluzione dell’affidamento emesso in autotutela dalla P.A. per responsabilità nell’esecuzione del contratto e ordine di non pubblicizzazione dello stesso per il pericolo di esclusione da future procedure).

Pertanto, il provvedimento invocato non sarebbe idoneo ad anticipare gli effetti del futuro provvedimento di merito, allo scopo di garantire la fruttuosità dello stesso in caso di accoglimento della domanda.

In definitiva, il provvedimento invocato risulta del tutto privo di un sostanziale carattere anticipatorio, con conseguente frustrazione della strumentalità strutturale che lega il giudizio di merito ed il corrispondente procedimento cautelare.

Tra l’altro, anche tenendo in considerazione la domanda riconvenzionale, non muterebbe la predetta considerazione.

Infatti, la domanda riconvenzionale spiegata dal Comune del giudizio di merito ha ad oggetto l’accertamento dell’obbligo, in capo alla Park Life, di pagare oneri del capitolato d’appalto e di pagare quanto dovuto per l’occupazione del suolo pubblico.

La determina oggetto della domanda cautelare di sospensione riguarda, invece, diversi inadempimenti imputati alla Park Life in merito all’esecuzione dell’attività di gestione del servizio, oltre al mancato pagamento degli oneri previsti dal capitolato d’appalto.

In ogni caso, a prescindere dalle predette considerazioni, resta insuperabile la circostanza che la determina di sospensione dell’affidamento e gli inadempimenti sottesi alla stessa nella fase esecutiva dell’appalto non sono oggetto del giudizio di merito, interamente incentrato su questioni relative alla responsabilità precontrattuale o comunque alla responsabilità per fatti che precedono l’esecuzione dell’appalto.

Tra l’altro la determina ed è stata emessa successivamente all’instaurazione dello stesso per diversi inadempimenti imputati alla Park Life nell’esecuzione del contratto, non oggetto di valutazione nel giudizio di merito.

Infine, oggetto del giudizio di merito non è la legittimità della determina di sospensione dell’affidamento ed il danno conseguente, che nella prospettazione offerta dal ricorrente sarebbe da individuarsi nel pericolo di esclusione da future gare d’appalto.

D’altronde, in caso di accoglimento della domanda cautelare, verrebbe offerta alla società ricorrente una tutela diversa di quella a cui si aspira con la domanda di merito (sospensione di un provvedimento amministrativo emesso in autotutela sul presupposto della non sussistenza dell’inadempimento dei diversi obblighi nell’esecuzione dell’appalto e sul presupposto dell’effettivo pericolo che detto provvedimento possa compromettere la partecipazione della Park Life a future gare d’appalto).

In definitiva, nel caso di specie, la domanda risulta viziata sotto il profilo della strumentalità strutturale.

Dunque, il ricorso va dichiarato in ammissibile.

Solo per completezza si evidenzia che, in ogni caso, la sussistenza di una situazione di pericolo è stata genericamente dedotta in giudizio ed individuata nel pericolo di esclusione da future gare di appalto, in ragione di quanto disposto dall’art. 80, comma 5, lettera C, del D. Lgs. n. 50/2016 secondo il quale è prevista l’esclusione dalle predette procedure, allorquando la stazione appaltante dimostri “*con adeguati mezzi di prova che l’operatore si è reso colpevole di gravi illeciti professionali, tali da rendere dubbia la sua integrità o affidabilità”.*

Si tratta di deduzioni estremamente generiche, nonché di carattere astratto e ipotetico. Tra l’altro, anche la norma richiamata dalla stessa ricorrente si riferisce alla sussistenza di un’adeguata prova di gravi illeciti professionali, al fine di determinare la possibilità di esclusione da parte della stazione appaltante.

Dunque, viene in rilievo una prova specifica e concreta che non può essere ritenuta implicita in un provvedimento di sospensione dell’affidamento, da solo considerato.

Tra l‘altro, con riferimento al *periculum*, il difetto di allegazione si accompagna ad una totale assenza di qualsivoglia riscontro probatorio in merito alla rilevanza di un provvedimento di tal genere, da solo considerato.

La genericità delle allegazioni non consentirebbe in ogni caso a questo giudice di effettuare concrete valutazioni in merito al contenuto del pericolo prospettato ed alla idoneità dello stesso a sorreggere il provvedimento invocato.

## *Le spese*

In virtù della natura del presente procedimento, si rinvia per la liquidazione delle spese all’esito del giudizio di merito.

* dichiara la domanda inammissibile;
* nulla per le spese in questa sede.

Santa Maria Capua Vetere, 18.09.2019

# P.Q.M.

Il Giudice dott.ssa Maria Del Prete