

N. 11617/2010 REG.SEN.
N. 02108/2007 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania
sezione staccata di Salerno (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso numero di registro generale 2108 del 2007, proposto da:
Centro Serapide S.P.A, rappresentato e difeso dagli avv. Rosalia Iandiorio, Giovanni Montella, con domicilio eletto presso Rosalia Iandiorio Avv. * . * in Salerno, c.so Garibaldi, 103 c/o avv. Cerracchio;

contro

A.S.L. Av 1 di Ariano Irpino, rappresentato e difeso dall'avv. Maria Rosaria Di Trolio, con domicilio eletto presso Maria Rosaria Di Trolio Avv. in Salerno, c.so V. Emanuele, 127 c/o avv. Rizzo;

per il riconoscimento

della revisione prezzi del contratto del 19 novembre 2003 sottoscritto con la ASL AV 1.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di A.S.L. Av 1 di Ariano Irpino;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 4 febbraio 2010 il dott. Giovanni Grasso e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto che – con ricorso notificato in data 17 dicembre 2007 e ritualmente depositato il 28 dicembre successivo – il Centro Serapide s.p.a., come in atti rappresentato e difeso:

a) premetteva di essere risultato aggiudicatario – in forza di delibera dirigenziale in data 11 giugno 2003 – della gara di appalto indetta dalla ASL AV 1 per l'affidamento del servizio di assistenza e riabilitazione a soggetti residenti nel proprio territorio, per la durata di cinque anni decorrenti dal 1° giugno 2004 (data di effettivo avvio delle previste attività);

b) precisava che il contratto stipulato prevedeva il pagamento del corrispettivo annuo di € 1.258.502,97, oltre IVA, da versarsi posticipatamente in rate mensili, entro 90 giorni dalla presentazione di regolare fattura e previa certificazione del responsabile sanitario del servizio sulla regolarità e conformità delle prestazioni rese;

c) puntualizzava che nel contratto non era stata pattuita la clausola di revisione dei prezzi, ciò che aveva indotto la stazione appaltante a formalizzare, in data 11 ottobre 2005, negativo riscontro alla istanza

revisionale una prima volta formulata con nota del 2 settembre 2005;
d) aggiungeva, peraltro, che – con successiva istanza del 10 aprile 2007 – aveva senza esito reiterato l’istanza di riconoscimento del beneficio revisionale, quantificandolo, in base all’indice ISTAT, in complessivi € 44.749,82, oltre Iva ed interessi;

e) denunciando violazione dell’art. 6 l. n. 537/1993 – ricostruita quale norma a connotazione imperativa, preclusiva della possibilità, negli appalti *de quibus* ad esecuzione periodica o continuativa, di escludere la revisione periodica dei prezzi – concludeva per l’accertamento del proprio diritto al rivendicato beneficio revisionale, nella complessiva misura di € 55.687,44, oltre IVA, per le competenze maturate al 31 ottobre 2007, oltre le somme a maturarsi successivamente, con condanna al relativo pagamento, comprensivo delle maggiori somme dovute a titolo di interessi *ex art.* 5 d. lgs. n. 231/2002;

Considerato che l’Azienda sanitaria intimata si è costituita in giudizio senza prendere specificamente posizione sulle articolate domande;

Ritenuto, alla luce delle esposte premesse:

a) che, ai sensi dell’art. 6 comma 4 della L. 537/1993, come novellato dall’art. 44 della legge n. 724/94 (oggi pedissequamente trasfuso nel d.lgs. n. 163/2006) tutti i contratti ad esecuzione periodica o continuativa debbono recare una clausola di revisione periodica del prezzo, che viene operata sulla base di una istruttoria condotta dai dirigenti responsabili della acquisizione di beni e servizi sulla base dei

dati fissati con la medesima normativa;

b) che la norma in questione è senz'altro norma imperativa, come tale non suscettibile di essere derogata pattiziamente (la sua finalità primaria essendo quella di salvaguardare l'interesse pubblico a che le prestazioni di beni e servizi alle pubbliche amministrazioni non possano col tempo subire una diminuzione qualitativa a causa della eccessiva onerosità sopravvenuta della prestazione e della conseguente incapacità del fornitore di farvi compiutamente fronte), di tal che le disposizioni negoziali contrastanti con la disposizione legislativa non solo sono colpite dalla nullità ai sensi dell'art. 1419 cod. civ., ma sostituite *de jure, ex art.* 1339 cod. civ., dalla disciplina imperativa di legge (da ultimo, in conformità, peraltro, ad orientamento consolidato, T.A.R. Puglia Bari, sez. I, 19 marzo 2010, n. 1085);

c) che, conseguentemente, deve riconoscersi alla ricorrente il diritto alla revisione dei prezzi contrattuali a partire dal secondo anno di durata del contratto, secondo la disciplina legale;

Considerato, quanto ai criteri per il calcolo revisionale, che essi non possano che essere quelli di legge, tenuto peraltro conto che, a fronte della mancata pubblicazione da parte dell'Istat dei dati relativi all'andamento dei prezzi di mercato dei principali beni e servizi acquistati dalle amministrazioni pubbliche, la revisione dei prezzi di appalto deve essere operata sulla base degli indici di variazione dei prezzi per le famiglie di operai ed impiegati (c.d. FOI) pubblicati

mensilmente dallo stesso Istituto (cfr. ancora T.A.R. Bari n. 1085/2010 cit.): e ciò in quanto la disciplina legale, dettata dall'articolo 6, commi 4 e 6, della legge 24 dicembre 1993 n. 537, come sostituito dall'articolo 44 della legge 23 dicembre 1994, n. 724 ed attualmente dall'art. 7, comma 4, lett. c) e comma 5 del Codice dei contratti pubblici, non è mai stata attuata nella parte in cui prevede l'elaborazione, da parte dell'Istat di particolari indici concernenti il miglior prezzo di mercato desunto dal complesso delle aggiudicazioni di appalti di beni e servizi, rilevate su base semestrale, con la conseguenza che la lacuna va colmata mediante il ricorso all'indice F.O.I. (con la precisazione, tuttavia, che l'utilizzo di tale parametro non esime la stazione appaltante dal dovere di istruire il procedimento tenendo conto di tutte le circostanze del caso concreto al fine di esprimere la propria determinazione discrezionale, ma segna il limite massimo oltre il quale, salvo circostanze eccezionali che devono essere provate dall'impresa, non può spingersi nella determinazione del compenso revisionale :cfr. tra le tante, Cons. Stato, sez. V, 8 maggio 2002, n. 2461; Id., sez. V, 13 dicembre 2002, n. 4801; Id., sez. V, 16 giugno 2003, n. 3373).

Ritenuto che le esposte premesse impongono di dichiarare il diritto della ricorrente ad ottenere la revisione del corrispettivo dell'appalto sulla base del cd. indice F.O.I., come sopra indicato, a decorrere dal secondo anno di vigenza del contratto: al relativo calcolo – anche in considerazione del fatto che parte ricorrente ha quantificato solo le

spettanze fino al 31 ottobre 2007, genericamente instando per la quantificazione delle somme successivamente maturate in pendenza di lite – è d'uopo proceda l'intimata Amministrazione, che in tali sensi va condannata a formulare, nel termine di trenta giorni decorrenti dalla notifica della presente statuizione, a formulare la relativa proposta *ad instar* dell'art. 35 d. lgs. n. 80/1998, salvo – in difetto e/o in caso di contestazioni – il diritto di invocare la determinazione giudiziale camerale con il rito di cui all'art. 27 r.d. n. 1054/1924

Considerato, infine, che, per ciò che riguarda gli accessori di legge, il compenso revisionale costituisce debito di valuta e, pertanto, è soggetto alla corresponsione di interessi per ritardato pagamento, ricadendo nell'ambito di applicazione del decreto legislativo 9 ottobre 2002, n. 231 di "Attuazione della direttiva 2000/35/CE relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni": onde, in favore della ricorrente, andranno liquidati gli interessi nella misura di cui all'art. 5 d. lgs. cit., a decorrere dalle singole scadenze contrattuali (90 giorni dalla presentazione della fattura;

Ritenuto che, in definitiva, il ricorso vada, negli esposti sensi, accolto, con consequenziale attribuzione del carico delle spese di lite giusta il criterio ordinario della soccombenza;

P.Q.M.

Il Tribunale amministrativo regionale per la Campania, sede di

Salerno, definitivamente pronunciando sul ricorso proposto dal Centro Serapide s.p.a., come in epigrafe individuato, così provvede: *a)* accoglie il ricorso e, per l'effetto, dichiara il diritto della ricorrente alla revisione dei prezzi di cui al contratto per cui è causa; *b)* condanna l'Amministrazione intimata a formulare – alla luce dei criteri di cui in motivazione – proposta di liquidazione *ad instar* dell'art. 35 d. lgs. n. 80/1998, salvo – in difetto e/o in caso di contestazioni – il successivo diritto di invocare la determinazione giudiziale camerale con il rito di cui all'art. 27 r.d. n. 1054/1924; *c)* condanna l'Amministrazione al pagamento, in favore della ricorrente, delle somme dovute a titolo di interessi per ritardato pagamento, nella misura di cui all'art. 5 d. lgs. n. 231/2002, a decorrere dalle singole scadenze contrattuali; *d)* condanna l'Amministrazione alla refusione, in favore della ricorrente, delle spese e competenze di lite, che quantifica in complessivi € 2.000, oltre accessori come per legge. Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Salerno nella camera di consiglio del giorno 4 febbraio 2010 con l'intervento dei Magistrati:

Giovanni De Leo, Presidente

Sabato Guadagno, Consigliere

Giovanni Grasso, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 05/10/2010

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO