



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Molise
(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 92 del 2017, proposto da Consorzio di Cooperative di Produzione e Lavoro 'Conscoop', in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Cristiana Centanni e Massimo Frontoni, con domicilio eletto presso lo studio Michela Farina in Campobasso, via Pianese n. 36,

contro

Molise Acque - Azienda regionale speciale, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Renato Rizzi, con domicilio eletto presso il suo studio in Campobasso, corso Bucci, n. 12;

per l'annullamento

dei seguenti atti: 1) la nota prot. n. 971 dell'11.02.2000 con la quale l'E.R.I.M. ha comunicato al ricorrente Conscoop che, con determina dirigenziale (D.D.) n. 25 del 18.01.2000, è stato approvato l'atto unico di collaudo e che, con la medesima D.D., l'Ente avrebbe "preso atto" del rigetto delle riserve da parte della direzione dei lavori e della Commissione di collaudo, tra le quali vi era la domanda di revisione-prezzi, avanzata dal ricorrente mediante l'iscrizione della riserva n. 1 nel Registro di contabilità; 2) ogni altro atto o provvedimento connesso, preordinato e conseguente, se e per quanto lesivo dei diritti e degli interessi del ricorrente; nonché per la declaratoria del diritto del ricorrente Conscoop alla revisione dei

prezzi, dovuta ai termini di legge e di contratto e per la conseguente condanna dell'intimata Azienda speciale regionale "Molise Acque", subentrata all'E.r.i.m., al pagamento in favore del Consorzio ricorrente per il titolo indicato della somma di Euro 580.497,55, oltre ad Iva, liquidata a tutto il quattordicesimo stato di avanzamento dei lavori (SAL), ovvero di quel diverso, maggiore o minore, importo di giustizia; se del caso, disponendosi, in via istruttoria, consulenza tecnica d'ufficio per l'esame della documentazione agli atti e la verifica della correttezza dei computi prodotti da Conscoop e dei criteri adottati per effettuarli;

Visti il ricorso e i relativi allegati e la successiva memoria del ricorrente;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di "Molise Acque", Azienda speciale regionale;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, nell'udienza pubblica del giorno 7 novembre 2018, il dott. Orazio Ciliberti e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

I – L'Ente regionale idrico molisano (E.r.i.m.) - al quale, dopo la L.R. n. 37/1999, è subentrata l'Azienda speciale regionale "Molise Acque" - con determina presidenziale n. 281 del 1988, approvava un progetto esecutivo riguardante "*Interventi urgenti sull'Acquedotto molisano sinistro*", previsto dal CIPE con atto programmatico del 29.3.1990, e finanziato dall'Agenzia per la Promozione dello Sviluppo del Mezzogiorno con delibera n. 775/1991. L'appalto dei lavori, bandito in data 15.10.1991, era svolto a licitazione privata e, con delibera C.d.A. n. 123/1992, l'E.r.i.m. lo aggiudicava all'associazione temporanea di imprese (ATI) costituita tra il ricorrente Conscoop, in qualità di mandatario, la Cedis S.r.l. e

l'impresa Pallante Quintino, in qualità di mandanti (progetto C/0018). Nelle more della sottoscrizione del contratto, l'E.r.i.m., con verbale del 27.10.1992, consegnava i lavori sotto le riserve di legge ai sensi dall'art. 337, secondo comma, della legge 20 marzo 1865, n. 2248 allegato F. Il 19.11.1992 le parti stipulavano il contratto di appalto (n. 24/92 di Repertorio): il corrispettivo dell'appalto era determinato in lire 14.990.295.207 (euro 7.741.841,38), al netto del ribasso offerto dello 0,50%. In data 24.3.1993, veniva sottoscritto un processo verbale di effettivo inizio dei lavori, in cui si dava atto che le prime concessioni edilizie dei Comuni interessati dall'intervento risultavano rilasciate prima del 23 marzo 1993 e, soltanto a partire da tale data, era possibile intraprendere le procedure per ottenere la disponibilità dei suoli, sicché l'effettivo inizio dei lavori dal quale far decorrere il tempo previsto per la loro ultimazione coincideva col 24 marzo 1993 e, pertanto, i lavori avrebbero dovuto ultimarsi entro il 27 marzo 1994 (non il 14 novembre 1993, come originariamente previsto). Durante il corso dei lavori, il progetto si rivelava inadeguato e, per far fronte alle esigenze manutentive urgenti dell'Acquedotto che si manifestavano sempre più frequenti, l'Amministrazione ordinava l'esecuzione di nuovi lavori, diversi rispetto a quelli previsti nell'originario progetto. Nel corso dell'esecuzione delle opere appaltate, le parti sottoscrivevano quattro atti di sottomissione e i lavori rimanevano sospesi per ben tre volte, come da verbali di sospensione del 2.12.1993, del 3.12.1994 e del 24.6.1995. I lavori che, in base alle iniziali previsioni contrattuali, si sarebbero dovuti concludere in data 27 marzo 1994, di fatto si concludevano molti anni dopo. La durata complessiva che, originariamente, doveva essere di un anno dalla data della consegna effettiva, avvenuta il 24 marzo 1993, in realtà si protraeva per oltre tre anni. Anche a causa del prolungamento dei tempi di esecuzione delle opere, il Conscoop iscriveva numerose riserve nel Registro di contabilità, confermate in occasione della sottoscrizione dello stato finale dei lavori e in calce al certificato di collaudo. In

particolare, in data 14 gennaio 1997 il Conscoop firmava con riserva il registro di contabilità del 14° SAL e, il successivo 22 gennaio, esplicava la riserva nei termini seguenti: *“Riserva n.1 – Revisione prezzi – L’Impresa, richiamata la richiesta formulata in data 30/11/1992, prot. 4767, richiede in questa sede ed a titolo cautelativo, la contabilizzazione e la conseguente liquidazione dei corrispettivi maturati per la revisione prezzi dovuta a termini di legge e di contratto. Ai fini della determinazione del compenso revisionale, considerate le diverse tipologie delle tubazioni posate, si assume quale costo relativo alla voce ‘tubazioni’ il valore medio ponderale delle varie tubazioni contabilizzate (PVC, ghisa, acciaio). Il compenso revisionale netto presunto, così calcolato al presente S.A.L. ammonta a £ 1.124.000.000 di cui si chiede l’immediata contabilizzazione e pagamento”*. La revisione dei prezzi richiesta per le diverse tipologie delle tubazioni posate era stata contrattualmente prevista (art. 19 C.S.A.) di talché, con apposita riserva, il Conscoop chiedeva, nella determinazione del compenso revisionale, l’assunzione, considerate le diverse tipologie delle tubazioni posate, del valore medio ponderale dei costi dei vari tipi (pvc, ghisa, acciaio). Dopo la conclusione dei lavori, avendo il Committente comunicato all’ATI - Conscoop, con nota prot. n. 971 dell’11 febbraio 2000, che, con D.D. n. 25 del 18.01.2000, era stato approvato l’atto unico di collaudo nel quale, l’Ente ratificava il rigetto delle riserve da parte della direzione dei lavori e della Commissione di collaudo, tra cui vi era la domanda di ‘revisione prezzi’ avanzata dal ricorrente mediante iscrizione n. 1 nel Registro di contabilità, il Conscoop provvedeva a depositare, il 24 marzo 2000, ricorso in opposizione, ai sensi dell’art. 4 del D.L.C.p.S. 6 dicembre 1947, n. 1501, dinanzi alla Commissione ministeriale per la revisione dei prezzi, notificato a mezzo di lettera raccomandata al Ministro degli Interni, al Ministro del Tesoro ed all’E.r.i.m., in data 22 marzo 2000, per sentire *«ritenere e dichiarare, nel merito, che, essendo stato l’appalto per la realizzazione degli “interventi urgenti sull’acquedotto molisano sinistro (progetto C/0018)” aggiudicato anteriormente all’entrata in vigore del D.L. 333/92, al ricorrente spetta la revisione*

dei prezzi, secondo le disposizioni di legge vigenti all'epoca dell'aggiudicazione». Il Conscoop, con riferimento alle riserve non abbandonate (nn. 5 e 6), notificava parallelamente, in data 29.1.2002, un atto di citazione dinanzi al Tribunale civile di Campobasso, convenendo in giudizio l'E.r.i.m., per sentirlo condannare al pagamento delle somme richieste mediante l'iscrizione delle riserve nn. 2 e 3 nel Registro di contabilità, deducendo, per quanto qui rileva, con riferimento alla riserva n. 1, con la quale aveva chiesto il pagamento dell'importo dovuto a titolo di revisione-prezzi, che avverso il diniego opposto dalla Committente al riconoscimento del compenso, a tale titolo aveva preventivamente proposto ricorso ex artt. 4 e segg. del D.L.C.p.S. n. 1501/47. Dinanzi alla Commissione ministeriale revisione-prezzi, all'udienza dell'8.5.2002 l'E.r.i.m., con memoria difensiva datata 5.5.2000, affermava che “non contesta, né ha mai contestato l'applicabilità nel caso in esame della normativa concernente la revisione dei prezzi nei pubblici appalti vigente fino all'entrata in vigore della norma che ha abolito la revisione stessa” e tuttavia “l'importo di £. 1.334.026.125 riveniente dal computo dei maggiori prezzi maturati nel periodo di riferimento è inferiore all'importo dell'alea contrattuale del 10%”. Così sembrava risolversi la questione della spettanza, restando da decidere il computo revisionale e i criteri da applicare per effettuarlo, sicché il Consorzio rinunciava al ricorso ministeriale, concentrandosi sul giudizio civile già instaurato (r.g. 120/2002) per il riconoscimento della fondatezza e del conseguente pagamento delle riserve nn. 2 e 3. Pervenuta in data 13.3.2002, da parte dell'Ente appaltante, la delibera del Commissario straordinario E.r.i.m. con la quale il Committente disponeva il rigetto in ordine alle ulteriori riserve (4, 7 e 8) iscritte dal Conscoop nello stato finale relativo alle attività espropriative e nel collaudo, nonché a fronte della rinuncia al ricorso dinanzi alla Commissione ministeriale, con l'ulteriore atto di citazione notificato il 13 maggio 2002, il Consorzio agiva dinanzi al Tribunale civile di Campobasso (r.g. 496/2002) per il riconoscimento della fondatezza delle riserve nn. 4, 7 e 8 e della riserva

contraddistinta con il numero 1, chiedendo la condanna dell'E.r.i.m. al pagamento dell'importo spettante a titolo di revisione prezzi, liquidato, a tutto il 14° SAL, in euro 580.497,55 corrispondente a lire 1.124.000.000, ovvero di quel diverso, maggiore o minore, importo ritenuto di giustizia, oltre all'Iva. Con ordinanza del 26.3.2003, il Tribunale di Campobasso disponeva la riunione della causa iscritta al n.r.g. 496/2002 a quella precedentemente instaurata e iscritta al n.r.g.120/2002 e, svolti gli incumbenti di cui agli artt. 183 e 184 c.p.c., il Tribunale, con sentenza n. 205/2006 del 31.3.2006, accoglieva soltanto in parte le domande svolte dall'attore, per quel che qui rileva, dichiarando il difetto di giurisdizione in relazione alla domanda di cui alla riserva n. 1, con cui l'impresa aveva richiesto la revisione dei prezzi contrattuali per i lavori eseguiti entro il termine di fine-lavori previsto negli originari atti contrattuali, a fronte della circostanza che la Committenza non aveva riconosciuto la sussistenza del diritto in capo al Conscoop di ottenere la revisione dei prezzi, dovendosi ancora discutere il merito dell'*an* della pretesa. Avverso la sentenza del Tribunale civile di Campobasso, il Conscoop interponeva appello in data 5.10.2006, così introducendo il giudizio iscritto al n.r.g. 281/2006 dinanzi alla Corte d'appello di Campobasso, impugnando i due capi della sentenza in cui era risultata soccombente, con cui il Tribunale, da un lato, aveva dichiarato il difetto di giurisdizione in materia di revisione dei prezzi (riserva n. 1) e, dall'altro, aveva rigettato la domanda di risarcimento dei danni subiti a causa del prolungamento dei lavori oltre il termine contrattualmente previsto (riserva n. 2), insistendo, in via istruttoria, per la nomina di un C.t.u., per la verifica della correttezza dei computi prodotti dal Conscoop e dei criteri adottati per effettuarli. Per quanto qui rileva, in relazione al preteso difetto di giurisdizione del giudice ordinario, il Conscoop, nell'atto di citazione in appello, deduceva che la controversia insorta non riguardava l'*an* ma il "*quantum debeatur*" vertendo essa sui criteri da adottare per l'effettuazione del computo revisionale, poiché la Committenza aveva

espressamente dichiarato di non contestare l'applicabilità dell'istituto della revisione-prezzi al contratto di appalto *de quo* ma, effettuati i calcoli per determinare il quantum dovuto all'impresa a titolo di revisione dei prezzi, era giunta alla conclusione che nulla era dovuto al Conscoop, essendo la somma risultante dal conteggio inferiore all'alea contrattuale del 10 per cento. La Corte d'appello di Campobasso, con sentenza n. 33/2011, rigettava il gravame proposto da Conscoop e, con riferimento al difetto di giurisdizione del giudice ordinario in materia di revisione dei prezzi, negava che dalla documentazione prodotta dall'appellante si potesse desumere un riconoscimento del suo diritto di ottenere il compenso revisionale poiché *“nessun riconoscimento da parte dell'Erim (ora Molise Acque) – neppure implicito – è dato rinvenire in atti del diritto del Conscoop alla revisione prezzi”*. Adita dal Conscoop in terza istanza, anche la Cassazione civile, quest'ultima, con sentenza datata 15.11.2016, n. 23278, in relazione al primo motivo di ricorso col quale era stata denunciata la violazione dei criteri di riparto della giurisdizione in materia di compenso revisionale, disattendeva la doglianza, *“osservato in via pregiudiziale che, sebbene la censura involga una questione di giurisdizione, la causa non va rimessa alle Sezioni Unite, tenuto conto del disposto di cui all'art. 374, comma 1, cod. proc. civ., essendosi tale organo già più volte pronunciato sulla medesima questione”*, così statuendo: *“...in tema di appalto di opere pubbliche, le Sezioni Unite di questa Corte hanno affermato che la posizione soggettiva dell'appaltatore in ordine alla facoltà dell'amministrazione di procedere alla revisione dei prezzi - secondo la disciplina vigente anteriormente all'entrata in vigore del decreto-legge 11 luglio 1992, convertito in legge 8 agosto 1992, n. 359, che ha soppresso tale facoltà, sostituita poi dal diverso sistema di adeguamento previsto dalla legge quadro in materia di lavori pubblici 11 febbraio 1994, n. 109 - è tutelabile dinanzi al giudice amministrativo quando attenga all'an della revisione, in quanto correlata all'esercizio di un potere discrezionale riconosciuto dalla norma alla stazione appaltante, sulla base di valutazioni correlate a preminenti interessi pubblicistici. Essa acquista, invece, natura e consistenza di diritto soggettivo, tutelabile*

dinanzi al giudice ordinario, quando l'amministrazione abbia già esercitato il potere discrezionale a lei spettante adottando un provvedimento attributivo, o ancora abbia tenuto un comportamento tale da integrare un implicito riconoscimento del diritto alla revisione, così che la controversia riguardi soltanto il "quantum" della stessa (cfr. Cass. S.U. 18126/2005; 12063/2014)".

Ciò premesso in via di principio, la Cassazione rilevava che, nel caso concreto, “è incontroverso tra le parti che alla fattispecie sia applicabile la normativa precedente l'abolizione della revisione dei prezzi, disposta dall'art. 3 della legge n. 359 del 1992. Dall'esame della memoria depositata dalla stazione appaltante dinanzi alla Commissione ministeriale per la revisione dei prezzi, si evince, infatti, che neppure l'ERIM aveva contestato l'applicabilità alla fattispecie concreta della normativa concernente la revisione dei prezzi, precedente la legge n. 359 del 1992... trattandosi di appalto aggiudicato prima dell'entrata in vigore di tale nuova normativa... L'ente aveva espressamente e chiaramente contestato il diritto del ricorrente ad ottenere il chiesto compenso revisionale, poiché mancano i presupposti stabiliti dalla legge perché esso possa essere riconosciuto. Ciò in quanto il direttore dei lavori aveva provveduto ad eseguire il conteggio del compenso revisionale e ne era risultato un valore inferiore all'importo dell'alea contrattuale del 10%, talché - essendo le variazioni del costo dei lavori ricomprese nel rischio convenzionalmente stabilito dalle parti - la stazione appaltante concludeva che nulla compete al Conscoop a titolo di revisione dei prezzi. Da quanto suesposto risulta, pertanto, con piena evidenza che l'ente committente ha decisamente contestato, nella specie, il diritto alla revisione dei prezzi, sicché, vertendo la controversia sull'an della revisione, non può ritenersi sussistente – secondo i principi suesposti - una posizione di diritto soggettivo dell'appaltatore alla revisione in parola, tutelabile dinanzi al giudice ordinario”.

Ciò premesso, col ricorso notificato il 14.2.2017 e depositato il 28.2.2017, il Consorzio Conscoop riassume il gravame dinanzi a questo T.a.r., ai sensi dell'art. 11 c.p.a., riproponendo i motivi in fatto promossi con l'atto introduttivo del giudizio civile (atto di citazione del 9.5.2002). Chiede, all'uopo, l'annullamento dei seguenti atti: 1) la nota prot. n. 971 dell'11.02.2000 con la quale l'E.r.i.m. ha

comunicato che, con determina dirigenziale n. 25 del 18.01.2000, è stato approvato l'atto unico di collaudo e che, con la medesima determina, l'Ente ha “preso atto” del rigetto delle riserve da parte della direzione dei lavori e della Commissione di collaudo, tra le quali vi era la domanda di ‘revisione prezzi’ avanzata dalla ricorrente mediante l'iscrizione della riserva n. 1 nel Registro di contabilità; 2) ogni altro atto o provvedimento connesso, preordinato e conseguente se e per quanto lesivo dei diritti e degli interessi della ricorrente. Chiede, altresì, la declaratoria del suo diritto alla revisione dei prezzi, a termini di legge e di contratto, e la conseguente condanna dell'intimata Azienda speciale regionale “Molise Acque”, subentrata all'E.r.i.m., al pagamento in suo favore e per il titolo indicato della somma di euro 580.497,55, oltre Iva, liquidata a tutto il quattordicesimo stato di avanzamento dei lavori (SAL), ovvero di quel diverso, maggiore o minore, importo di giustizia, se del caso, disponendosi, in via istruttoria, consulenza tecnica d'ufficio per l'esame della documentazione agli atti e la verifica della correttezza dei computi prodotti dal Conscoop e dei criteri adottati per effettuarli.

Deduce i seguenti motivi di diritto: 1) violazione e falsa applicazione dell'art. 33, terzo comma, della legge 28 febbraio 1986, n. 41, eccesso di potere per violazione e falsa applicazione della circolare del Ministero per i lavori pubblici del 20 marzo 1992 n. 480, violazione e falsa applicazione dei principi e dei criteri operanti in materia di revisione prezzi negli appalti di opere pubbliche, eccesso di potere per illogicità e manifesta ingiustizia dell'azione amministrativa, errore nei presupposti, insufficiente istruttoria; 2) violazione degli artt. 1, 2 e 3 della legge 7 agosto 1991 n. 241, eccesso di potere per carenza di istruttoria, violazione dell'art. 97 della Costituzione.

Con successiva memoria, il ricorrente Consorzio ribadisce e precisa le proprie deduzioni e conclusioni.

Si costituisce l'Azienda speciale regionale Molise Acque, subentrata all'E.r.i.m., per resistere nel giudizio. Deduce, anche con due successive memorie, l'inammissibilità e l'infondatezza del ricorso. Conclude per la reiezione.

All'udienza del 7 novembre 2018, la causa, dopo la discussione, è introitata per la decisione.

II – Il ricorso è infondato.

III – L'Amministrazione resistente ammette che un qualche corrispettivo per la revisione-prezzi sia dovuto, anche se tale corrispettivo sarebbe, a suo dire, inferiore alla percentuale di alea contrattuale accettata dall'ATI aggiudicataria. In qualche modo, anche il giudicato formatosi sulla declinatoria di giurisdizione del giudice civile dà per implicito e incontestato tale dato. Se così è, per verificare la spettanza dell'*an debeat*, è necessario, comunque, invertire la sequenza logico-valutativa di *an* e *quantum* ed accedere prioritariamente al tema del *quantum debeat* che, in via di principio, avrebbe dovuto esulare dalla giurisdizione del giudice amministrativo e che, tuttavia, resta dallo stesso conoscibile in sede di giurisdizione generale di legittimità, *ex art. 8 c.p.a.*, in via incidentale e pregiudiziale. Ciò, senza considerare che l'art. 133, comma 1, lett. e) n. 2), del c.p.a. (invero sopravvenuto all'inizio della controversia civile e che, *ratione temporis*, non pare applicabile al caso di specie, *ex art. 5 c.p.c.*), ha poi devoluto il tema della revisione-prezzi alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, senza più distinguere tra questione di spettanza e questione di esatta quantificazione (cfr.: Cons. Stato VI, 23.5.2017 n. 2437).

IV - Il ricorrente Consorzio sostiene che, ai sensi dell'art. 33, comma 3, della legge n. 41/1986, il conteggio per determinare il compenso revisionale va fatto prendendo come punto di riferimento la data dell'offerta, non quella dell'aggiudicazione, a differenza di quanto ritenuto dal direttore dei lavori,

considerato che tra la data dell'offerta e quella dell'aggiudicazione è intercorso un periodo di tempo superiore a sei mesi.

Tale prospettazione è inattendibile sul piano ermeneutico.

Le circostanze in fatto evidenziate dal ricorrente sono irrilevanti, ove ci si attenga a quanto previsto dall'art. 33, comma 3, della legge n. 41/1986 - nel testo vigente fino alla sua abrogazione operata dall'art. 3 del D.L. 11.7.1992, convertito nella legge 8.8.1992 n.359 - almeno stando alla interpretazione che ne ha dato il Consiglio di Stato, V Sezione, con la sentenza 1.10.2002 n. 5122.

Il suddetto art. 33, comma 3, così recita: *“Per i lavori di cui al precedente comma 2 aventi durata superiore all'anno, la facoltà di procedere alla revisione prezzi è ammessa a decorrere dal secondo anno successivo all'aggiudicazione e con esclusione dei lavori già eseguiti nel primo anno e dell'intera anticipazione ricevuta, quando l'Amministrazione riconosca che l'importo complessivo della prestazione è aumentato o diminuito in misura superiore al 10% per effetto di variazioni di prezzi correnti intervenute successivamente alla aggiudicazione stessa. La variazione dei prezzi da prendere a base per le suddette revisioni per ogni semestre dell'anno sono quelle rilevate, rispettivamente, con decorrenza primo gennaio e primo luglio di ciascun anno”*.

Senonché, l'interpretazione offerta dal Consiglio di Stato, con la richiamata decisione, muove dal rilievo che la norma faccia espressa menzione, per ben due volte, dell'aggiudicazione quale evento dal cui verificarsi decorrano i periodi di tempo rilevanti ai fini della revisione prezzi; la prima volta, l'aggiudicazione è indicata quale momento dal quale va computato il primo anno di durata del rapporto contrattuale al fine di escluderlo dalla revisione dei prezzi; la seconda volta, l'aggiudicazione è indicata quale fatto che segna il termine iniziale a cui riferirsi per l'individuazione delle variazioni dei prezzi da prendere a base per la revisione. In nessuna parte della norma è menzionato il momento dell'offerta (ovvero il tempo o la fase procedimentale in cui l'offerta assume evidenza) e, poiché nell'ambito delle procedure pubbliche di scelta del contraente,

L'aggiudicazione e l'offerta sono atti tra loro diversi - perché il primo presuppone necessariamente l'altro e proviene dall'Amministrazione, mentre il secondo è proprio del concorrente che non è ancora divenuto contraente - la norma, nella lettura datane dal Consiglio di Stato, non può essere interpretata, se non alla stregua del suo dato testuale. La circostanza che l'offerta sia ignorata dall'art. 33, comma 3, della legge n. 41/1986 evidenzia l'inattendibilità di ogni ipotesi interpretativa che assuma l'offerta (anziché l'aggiudicazione) come termine di riferimento. Ne consegue che, ai fini della revisione-prezzi, nessuna rilevanza va riconosciuta al fatto - addotto dal ricorrente Consorzio - che tra la data dell'offerta e quella dell'aggiudicazione siano decorsi più di sei mesi, essendo tale circostanza irrilevante nella considerazione della richiamata giurisprudenza (cfr.: Cons. Stato V n. 5122/2002; T.a.r. Campania-Salerno II, 5.12.2013 n. 2402). Se la revisione-prezzi tende a ristabilire il rapporto sinallagmatico tra la prestazione dell'appaltatore e la controprestazione dell'Amministrazione, adeguando il corrispettivo alle variazioni dei prezzi di mercato, qualora questi superino la soglia dell'alea contrattuale come determinata dalla legge, essa può evidentemente operare soltanto dopo che il rapporto contrattuale sia sorto, cioè dopo l'aggiudicazione. Deve concludersi, pertanto, che la revisione-prezzi nei contratti di appalto, disciplinata dall'art. 33, comma 3, della legge n. 41/1986, decorre dalla data dell'aggiudicazione e non da quella dell'offerta (in senso conforme, cfr.: Cons. Stato VI, 24.6.1994 n. 1055; idem VI 14.10.1999 n. 559; idem V, 1.10.2002 n. 5122). Così stando le cose, correttamente l'Ente committente è pervenuto alla determinazione negativa in ordine alla richiesta di revisione-prezzi avanzata dal Conscoop, basandosi sulle concordanti conclusioni raggiunte dalla Commissione di collaudo e dal direttore dei lavori, che hanno considerato come "*dies a quo*" per il calcolo della revisione-prezzi la data dell'aggiudicazione e non quella dell'offerta, in conformità a quanto stabilito dal citato art. 33, comma 3. Conseguentemente,

poiché, sulla base dei conteggi della direzione lavori, l'importo della revisione prezzi è risultato inferiore all'alea contrattuale del 10%, il compenso revisionale è stato ritenuto non dovuto.

V - La diversa e non condivisa tesi del ricorrente Consorzio, si basa su risalenti pareri e sentenze del Consiglio di Stato e su circolari ministeriali, qui di seguito indicati e analizzati in senso critico.

1) Il parere del 29.8.1983 n. 652, con cui il Consiglio di Stato si è espresso nel senso che *“le tabelle dei prezzi da assumere a base ai fini della decorrenza della revisione dei prezzi d'appalto della opere pubbliche sono quelle esistenti alla data dell'offerta, senza che al riguardo possano esplicare alcuna influenza quelle eventualmente emanate in epoca successiva, sia pure con riferimento temporale alla data sopradetta”*. Tale parere è antecedente all'entrata in vigore della legge n. 41/1986. Il principio espresso con esso è stato successivamente ribaltato, come risulta dalle sentenze richiamate dalla stessa ricorrente (cfr.: Cass. civile 25.9.1993 n. 9720; idem 25.2.2004 n. 3726; idem 25.5.2004 n. 10018; idem 6.11.2006 n. 23670; idem 12.11.2014 n. 24161), secondo cui le tabelle applicabili sono quelle che riproducono i prezzi correnti al momento della presentazione dell'offerta, ancorché compilate e pubblicate successivamente.

2) La sentenza della Cassazione civile n. 9720 del 1993, a tenore della quale *“ai fini della determinazione del compenso revisionale spettante all'appaltatore di opera pubblica, deve farsi riferimento alla tabella che riproduce i prezzi correnti al momento della presentazione dell'offerta, ancorché compilata e pubblicata successivamente”*. La fattispecie decisa dalla suprema Corte riguarda un appalto antecedente all'entrata in vigore della legge n. 41/1986, soggetto all'applicazione *“ratione temporis”* dell'art. 1 del D.L.C.p.S. 6.12.1947 n. 1501, ai sensi del quale il *“dies a quo”* della revisione prezzi decorre dall'offerta. Per tale motivo, la sentenza – che fa riferimento ai prezzi correnti alla data della presentazione dell'offerta – non costituisce un precedente significativo.

3) La circolare ministeriale n. 480 del 1992, secondo cui, in tutti i casi in cui tra il momento dell'offerta e quello dell'aggiudicazione sia decorso un lasso di tempo superiore al semestre, per la determinazione del compenso revisionale, occorre applicare la tabella vigente al momento dell'offerta. Detta circolare, concernente l'interpretazione dell'art. 33 della legge n. 41/1986, non ha carattere normativo e non può costituire fonte di diritti e obblighi nei rapporti della pubblica Amministrazione con i terzi, spiegando efficacia esclusivamente nei rapporti interni tra gli uffici amministrativi e i loro funzionari, senza per questo assumere valore vincolante ai fini dell'interpretazione della legge (cfr.: Cass. civile, 12.11.2014 n. 24161). La detta circolare si basa sul parere n. 382, reso in tal senso dal Consiglio di Stato in data 3.5.1991. La tesi espressa in tale parere, fatta propria dalla circolare ministeriale, non può essere condivisa, perché si basa su un'impostazione metodologica non corretta, che giunge ad affermare l'inutilità della disciplina più recente, pretendendo di trarre il significato della nuova norma (l'art. 33 della legge n. 41/1986) da quella anteriore (l'art. 8 della legge n. 741/1981), invece che dall'intenzione del legislatore, diretta a contenere la spesa per l'esecuzione delle opere pubbliche, attraverso l'aumento dell'alea revisionale al 10 per cento, mediante l'eliminazione della revisione-prezzi per gli appalti di durata infra-annuale e l'individuazione, per gli appalti di durata superiore all'anno, del "*dies a quo*" della revisione-prezzi nella data dell'aggiudicazione, anziché dell'offerta. La circolare ministeriale e il presupposto parere finiscono per svuotare il significato letterale dell'art. 33 della legge n. 41/1986, omettendo di inquadrarlo nel sistema ed escludendo ogni effetto abrogativo della disciplina preesistente, nonostante il chiaro disposto del comma sesto dello stesso art. 33, ai sensi del quale "*Sono abrogate tutte le disposizioni in contrasto con quelle oggetto del presente articolo*".

4) La sentenza della Cassazione civile n. 24161 del 12.11.2014, secondo cui il D.L.C.p.S. n. 1501 del 1947, art. 1, dev'essere interpretato nel senso che i prezzi

correnti al momento dell'esecuzione dell'opera vanno confrontati non già con quelli risultanti dalla tabella nota alla data dell'offerta, la quale riporta i prezzi registrati nel periodo anteriore alla sua pubblicazione, ma con quelli indicati nella tabella relativa al periodo in cui l'offerta è stata presentata, ancorché la stessa sia stata redatta e resa pubblica in epoca successiva. Tale orientamento non è applicabile alla fattispecie in esame, riguardando un contratto di appalto stipulato il 1.8.1975, a seguito di offerta formulata l'8.3.1975, regolato "*ratione temporis*" dal previgente art. 1 del D.L.C.p.S. n. 1501 del 1947. Solo per tale ragione esso contiene il riferimento all'offerta e non all'aggiudicazione, sicché l'orientamento va disatteso.

VI - Così stando le cose, conformemente all'indirizzo giurisprudenziale sopra ricordato, le domande di accertamento della spettanza della revisione-prezzi e di condanna al relativo pagamento devono essere rigettate. Dal calcolo elaborato dal direttore dei lavori, allegato alla sua relazione riservata, risulta che nulla compete al Conscoop a titolo di revisione-prezzi, poiché, come innanzi detto, l'importo di lire 1.334.026.125, riveniente dal computo dei maggiori prezzi maturati nel periodo di riferimento, è risultato inferiore all'importo dell'alea contrattuale del 10 per cento. Specificamente, la revisione-prezzi calcolata dal direttore dei lavori è risultata di lire 1.334.026.125, mentre l'alea contrattuale ammonta a lire 1.555.528.289, corrispondente al 10 per cento dell'importo dei lavori sul quale calcolare la revisione dei prezzi, in base alla differenza tra l'importo complessivo dei lavori (pari a lire 17.054.012.408) e l'anticipazione (pari a lire 1.449.029.520). Il Consorzio, nel corso del giudizio dinanzi all'A.G.O., si è limitato a contestare il calcolo effettuato dal direttore dei lavori, solo nella parte in cui questi ha assunto come punto di riferimento per determinare l'ammontare della revisione-prezzi la data dell'aggiudicazione e non quella dell'offerta.

VII - Il Conscoop non ha contestato invece che, prendendo come punto di riferimento la data dell'aggiudicazione, l'ammontare della revisione prezzi non sia di lire 1.334.026.125 bensì di importo superiore, né ha contestato che l'alea contrattuale ammonti a lire 1.555.528.289. Esso, infatti, ha soltanto dedotto in sede civile che il calcolo per determinare la revisione-prezzi vada effettuato prendendo come riferimento la data dell'offerta, anziché quella dell'aggiudicazione, ed ha sostenuto che, assumendo come punto di riferimento tale data, anteriore a quella della aggiudicazione, si pervenga ad un importo della revisione-prezzi superiore all'alea contrattuale, con il conseguente diritto a percepire la differenza.

È, dunque, tardiva e inammissibile la doglianza del Conscoop che, a pagina 24 del ricorso in riassunzione, lamenta la violazione dell'art. 33 della legge n. 41/1986 - in quanto nel calcolo dell'alea contrattuale fatto dalla direzione-lavori non sarebbe stata effettuata la detrazione (dall'importo complessivo dei lavori) della somma concessa a titolo di anticipazione. Peraltro, detta detrazione, come riconosciuto dal Conscoop a pag. 24 dell'atto di appello dinanzi all'A.G.O., in realtà è stata effettuata.

VIII - Il Conscoop, nel ricorso in riassunzione a seguito della *translatio iudicii*, ha affermato che la protrazione della durata dei lavori sia imputabile alla Committenza, sicché sulle somme dovute a titolo di revisione-prezzi per i lavori eseguiti successivamente al termine originario di scadenza non avrebbe dovuto effettuarsi la detrazione del 10 per cento a titolo di alea normale. Invero, tale aspetto della controversia attiene al profilo risarcitorio, costituente oggetto della riserva n. 2 che - con la sentenza della Corte di appello di Campobasso n. 33/2011 depositata in data 1.3.2011, confermata dalla Cassazione, con la sentenza n. 23278/2016, quindi passata in giudicato - è stata ritenuta in decisione e respinta dal giudice ordinario. In proposito, va menzionato, a conferma del fatto che la questione esuli dalla giurisdizione del G.A., l'indirizzo giurisprudenziale della

Cassazione civile, secondo cui la domanda di risarcimento è caratterizzata da un “*petitum*” e da una “*causa petendi*” diversi da quelli oggetto della domanda di pagamento del compenso revisionale e postula l’allegazione e la prova della colpa dell’Amministrazione, che invece non sono necessarie ai fini della revisione, avente a oggetto il riconoscimento di un importo decurtato della percentuale che la legge pone a carico dell’appaltatore (cfr.: Cass. civile, n. 5951/2008; idem n. 16152 del 2013; idem n. 24161 del 2014). La domanda di risarcimento, dunque, appartiene alla giurisdizione dell’A.G.O., dal momento che essa non ha ad oggetto l’an del compenso revisionale, ma il risarcimento dei danni subiti dall’appaltatore in conseguenza dell’inadempimento (colpevole) dell’Amministrazione committente.

IX - Alla luce delle argomentazioni esposte, deve ritenersi che non sussistano i vizi lamentati dal ricorrente Consorzio.

Non sussiste la violazione o la falsa applicazione dell’art. 33, comma 3, della legge n. 41/1986, in quanto, ai sensi di tale norma, è l’aggiudicazione e non l’offerta a segnare il termine iniziale a cui far riferimento per l’individuazione delle variazioni dei prezzi da prendere a base per la revisione prezzi.

È inconferente l’asserita violazione della circolare del Ministero LL.PP. 20.3.1992 n. 480, atteso che detta circolare non ha efficacia normativa e, in ogni caso, non assume valore vincolante ai fini dell’interpretazione della legge (cfr.: Cass. civile 12.11.2014 n. 24161).

Non sussiste la violazione dei principi e dei criteri operanti in materia di revisione-prezzi, avendo l’ente fatto corretta applicazione della normativa “*ratione temporis*” applicabile (cioè l’art. 33, comma 3, citato), conformemente all’interpretazione datane dalla giurisprudenza amministrativa.

Non sussiste l’eccesso di potere per illogicità e manifesta ingiustizia dell’azione amministrativa, né l’errore nei presupposti o l’insufficienza istruttoria, poiché la coerenza dell’interpretazione data all’art. 33, comma 3, della legge n. 41/1986 con

la “*ratio*” del contenimento della spesa pubblica conferma la piena congruità e ragionevolezza dell’orientamento seguito dall’Amministrazione.

X – È, invece, da ritenersi inammissibile il secondo motivo di censura del ricorso in riassunzione (violazione degli artt. 1, 2 e 3 della legge 7.8.1990 n. 241, eccesso di potere per carenza di istruttoria, violazione dell’art. 97 della Costituzione). Potendo il ricorrente far valere nel ricorso soltanto un interesse legittimo, il processo segue le regole proprie della giurisdizione generale di legittimità, con la conseguente necessità di impugnare gli atti nel termine decadenziale di sessanta giorni dalla conoscenza di essi. Viceversa, il ricorrente Consorzio ha formulato le dette censure, per la prima volta, col ricorso in riassunzione, a seguito della *translatio iudicii*, sicché la doglianza è inammissibile, perché tardiva. Non può darsi, nella specie, applicazione del principio secondo cui l’atto di riassunzione, qualora contenga domande nuove, vale come atto introduttivo di un nuovo giudizio, atteso che tale principio è applicabile solo nel caso in cui non si sia già verificata una decadenza.

Ad ogni buon conto, va aggiunto che i vizi dedotti nel secondo motivo del ricorso non sono attendibili, poiché l’obbligo di motivazione del provvedimento amministrativo è assolto quando questa può essere ricavata dalla lettura degli atti attinenti alle varie fasi in cui si articola il provvedimento (cfr.: Cons. Stato IV, 18.2.2010 n. 944) e, ai sensi dell’art. 3 della legge n. 241/1990, la motivazione *per relationem* è consentita con riferimento ad altri atti, indicati e resi disponibili, non necessariamente attraverso la materiale allegazione al provvedimento. Nella fattispecie in esame, il provvedimento impugnato contiene l’indicazione degli atti sui quali è stata adottata la decisione di denegare la richiesta di revisione-prezzi avanzata dal Concoop (relazioni della direzione-lavori e della Commissione di collaudo) e tali atti erano accessibili al Consorzio medesimo dal primo momento. Le ragioni del diniego della revisione-prezzi, in effetti, sono sempre state note al

Conscoop, come è comprovato dal fatto che esso le abbia puntualmente contestate sin dal ricorso ministeriale e dal primo atto di citazione dinanzi al Tribunale di Campobasso.

XI – In conclusione, il ricorso dev'essere respinto. Stante la complessità della questione e le rilevate oscillazioni giurisprudenziali in ordine ad essa, si ravvisano giustificate ragioni per la compensazione delle spese del giudizio tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Molise (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge perché infondato.

Compensa tra le parti le spese del giudizio.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Campobasso, nella camera di consiglio del giorno 7 novembre 2018, con l'intervento dei magistrati:

Silvio Ignazio Silvestri, Presidente

Orazio Ciliberti, Consigliere, Estensore

Rita Luce, Primo Referendario

L'ESTENSORE
Orazio Ciliberti

IL PRESIDENTE
Silvio Ignazio Silvestri

IL SEGRETARIO