

Pubblicato il 19/01/2022

**N. 00117/2022 REG.PROV.COLL.**  
**N. 01897/2020 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 per la Lombardia**

**(Sezione Quarta)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 1897 del 2020, proposto dalla società Allsystem S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Roberto Invernizzi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio 'fisico' presso il suo studio in Milano, Via Vincenzo Monti, 41;

***contro***

Procura Generale della Repubblica presso la Corte d'Appello di Milano, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituita in giudizio;

Ministero della Giustizia, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Milano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio 'fisico' legale in Milano, Via Freguglia, 1, presso la sede dell'Avvocatura;

Comune di Milano, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Antonello Mandarano, Stefania Pagano, Sara Pagliosa, Danilo Parvopasso, Massimo Calì ed Emilio Pregnolato, con domicilio digitale come

da PEC da Registri di Giustizia e domicilio 'fisico' in Milano, Via della Guastalla, 6, presso la sede dell'Avvocatura comunale;

*per l'annullamento*

nelle parti *de quibus*,

della nota 3 settembre 2020 prot. 6634/2020 della Procura, reiettiva dell'istanza 6 luglio 2020 di revisione prezzi *ex art.* 115 D. Lgs. 163/2006 di Allsystem;

nonché per l'accertamento e declaratoria

del diritto del r.t.i. Allsystem ai compensi revisionali *ex art.* 115 D. Lgs. 163/2006 per il “*Servizio di sorveglianza armata (tramite G.P.G.), guardiania non armata e servizio di manutenzione di impianti di allarme e TVCC per le esigenze del Palazzo di Giustizia e degli altri uffici giudiziari di Milano*” svolto nel periodo 1° settembre 2015 – 30 giugno 2017 da Allsystem a favore dei resistenti e per la condanna

dei resistenti a pagare i compensi revisionali stessi, maggiorati di rivalutazione prezzi, oltre accessori di legge, compresi interessi legali e moratori *ex D. Lgs.* 231/2002

nonché, in ogni caso e ove occorra, per l'accertamento e la declaratoria *ex artt.* 1419 e 1339 c.c. della nullità parziale delle clausole delle note di proroga del servizio, nella parte in cui affermano di proseguire il medesimo rapporto contrattuale “*senza revisione ed incremento di prezzo*” *contra l'art.* 115 D. Lgs. 163/2006.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero della Giustizia e del Comune di Milano;

Visti tutti gli atti della causa;

Data per letta nell'udienza pubblica del giorno 16 dicembre 2021 la relazione della dott.ssa Katuscia Papi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO

1. A seguito di apposita gara il Comune di Milano affidava il «*Servizio di sorveglianza armata (tramite G.P.G.), guardiania non armata e servizio di manutenzione di impianti di allarme e TVCC per le esigenze del Palazzo di Giustizia e degli altri uffici giudiziari di Milano*», per un periodo di 36 mesi a far data dal 1° maggio 2012, all'ATI tra Union Delta S.r.l. (capogruppo), GF Protection S.r.l. e Sicura S.r.l.

In seguito Union Delta S.r.l. affittava ad Allsystem S.p.a. il ramo d'azienda relativo al suddetto contratto d'appalto. Conseguentemente il 17 maggio 2013 Allsystem S.p.a. stipulava con il Comune di Milano il contratto relativo alla gestione del servizio fino alla scadenza del 30 aprile 2015.

L'art. 3 del contratto intitolato «*Revisione prezzi*» prevedeva in particolare: «(1) *La revisione periodica del prezzo viene operata sulla base di un'istruttoria condotta dal dirigente responsabile dell'esecuzione del contratto. (2) La revisione di cui al comma 1 viene operata, a partire dal secondo anno di esecuzione contrattuale, sulla base dei dati pubblicati dall'Osservatorio ai sensi dell'articolo 7 comma 4 lettera c) e comma 5 del Decreto Legislativo n. 163/2006*».

Il Comune di Milano, con determinazione dirigenziale n. 48 del 16 febbraio 2015, acquisito il consenso di Allsystem, disponeva l'estensione della durata del contratto per un anno e, dunque, fino a tutto il 30 aprile 2016.

2. *Medio tempore*, la legge n. 190/2014, all'art. 1 comma 526 lettera 'a', aveva previsto il trasferimento dai Comuni al Ministero della Giustizia, a partire dal 1° settembre 2015, delle spese di cui all'art. 1 comma 1 L. 392/1941 («*[...] spese necessarie per i locali ad uso degli Uffici giudiziari, e per le pigioni, riparazione, manutenzione, illuminazione, riscaldamento e custodia dei locali medesimi; per le provviste di acqua, il servizio telefonico, la fornitura e le riparazioni dei mobili e degli impianti per i detti Uffici; nonché per le sedi distaccate di Pretura, anche le spese per i registri e gli oggetti di cancelleria [...]*»), tra le quali rientrava l'oggetto del contratto stipulato il 17 maggio 2013.

Con nota del 28 agosto 2015, il Comune informava Allsystem (mediante raccomandata a.r. anticipata via fax) circa l'intervenuta successione del Ministero della Giustizia nel rapporto contrattuale già in essere tra l'ente civico e la società, come individuato al precedente punto 1, precisando che: *«In data 21.8.2015 è pervenuta via PEC al Comune di Milano comunicazione urgente del Ministero della Giustizia, Dipartimento dell'Organizzazione Giudiziaria, del Personale e dei Servizi, con la quale si informa del trasferimento allo stesso Ministero delle spese obbligatorie, di cui all'art. 1 della Legge 24 aprile 1941 n. 392, riguardanti gli immobili adibiti a sedi di uffici giudiziari. La suddetta disposizione deve pertanto essere applicata anche all'appalto indicato in oggetto, affidato a codesta impresa, e al relativo contratto, citato in oggetto. Pertanto, con decorrenza 1.9.2015, ai sensi della Legge 23 dicembre 2014 n. 190, art. 1, comma 526, [...] il Ministero della Giustizia subentrerà nel rapporto contrattuale sopra citato, fatta salva la facoltà di recesso da parte dello stesso. In particolare, per qualsivoglia pretesa concernente le prestazioni erogate fino alla data del 31.8.2015, codesta Impresa dovrà continuare a far riferimento esclusivamente all'Amministrazione scrivente, mentre il Ministero, con successiva comunicazione, fornirà i dati necessari alla fatturazione nei suoi confronti delle prestazioni erogate a partire dal 1.9.2015, e provvederà a richiedervi conferma o nuova indicazione, ai sensi della Legge 136/2010, a pena di nullità del contratto, di conto corrente dedicato ai fini della tracciabilità dei flussi finanziari. Eventuali comunicazioni al Ministero della Giustizia dovranno essere inviate al seguente indirizzo di posta certificata: [comuni.dgrisorse.dog@giustiziacert.it](mailto:comuni.dgrisorse.dog@giustiziacert.it)»* (Doc. n. 6 del fascicolo di parte del Comune di Milano).

Con atto dell'11 aprile 2016 il Comune attestava le somme fatturate da Allsystem nel 2015, corrispondenti alle attività svolte dalla società nel periodo 1° gennaio 2015 – 31 agosto 2015, dunque antecedentemente alla successione del Ministero nel rapporto contrattuale.

Il Ministero della Giustizia, ormai subentrato *ex lege* nel contratto a far data dal 1° settembre 2015, con provvedimento del Direttore Generale delle

Risorse Materiali e delle Tecnologie del 14 ottobre 2015 conferiva delega di gestione del rapporto al Procuratore Generale di Milano.

3. In prossimità della scadenza della proroga contrattuale a suo tempo disposta dal Comune (30 aprile 2016), il Ministero autorizzava la Procura Generale di Milano a disporre una nuova proroga del contratto per due mesi, dunque fino al 30 giugno 2016. Il Procuratore chiedeva dunque alla Allsystem la disponibilità alla prosecuzione della gestione del servizio di vigilanza, alle medesime condizioni contrattuali in essere, ma senza revisione e incremento del prezzo. La società accettava l'estensione temporale con nota dell'8 aprile 2016.

Seguivano due ulteriori proroghe, entrambe disposte con espressa esclusione della revisione e dell'incremento del prezzo. La prima riguardava il periodo dal 30 giugno al 31 dicembre 2016, la seconda quello dal 1° gennaio al 30 giugno 2017.

4. Successivamente il Ministero, acquisita la disponibilità di Allsystem, autorizzava la Procura Generale di Milano alla stipula di un nuovo contratto, con affidamento diretto del servizio di vigilanza alla suddetta società, per il periodo compreso tra il 1° luglio 2017 e il 30 settembre 2017. Il contratto (CIG 7127863240) veniva stipulato tramite la piattaforma M.E.P.A. il 13 luglio 2017, e prevedeva che: *«Il corrispettivo fissato per la durata del presente atto per lo svolgimento del servizio ordinario, non potrà subire variazioni»* (art. 8). Seguivano proroghe fino al 31 dicembre 2020.

5. La società odierna ricorrente aveva nel frattempo rivolto al Comune di Milano plurime istanze dirette a conseguire il pagamento delle somme asseritamente spettanti a titolo di rivalutazione dei compensi, con note del 3 marzo 2017, del 12 aprile 2019, del 25 giugno 2019, dell'8 agosto 2019, del 15 novembre 2019, del 13 gennaio 2020, del 13 marzo 2020, tutte in atti, mai riscontrate dall'Amministrazione cittadina.

Da ultimo, con istanza del 7 maggio 2020 (in atti), la Allsystem segnalava all'ente civico l'omesso pagamento della fattura n. V2-340235 datata 31

dicembre 2019, dell'importo di €. 20.730,71, emessa per: «*Servizio effettuato per Vostro ordine e conto – Adeguamento ISTAT per il servizio fornito presso il Tribunale di Milano – CIG. 611634578F – Adeguamento ISTAT ex art. 115 del D. Lgs. 163/2006*». Il Comune rispondeva con comunicazione del 14 maggio 2020 (anch'essa nel fascicolo di causa del Comune di Milano), precisando ulteriormente che: «*questa Amministrazione per effetto della Legge 23/12/2014, n° 190, art. 1 comma 526, trasferimento al Ministero della Giustizia di delle spese obbligatorie di cui all'art. 1 della Legge 24 aprile 1941, n° 342 ha cessato ogni attività sia operativa che amministrativa e che in ordine alla Gara n. 84/2010 RDA 85CC/2010 – CIG 05766015f e 611634578F in data 17 novembre 2015 con nota inviata alla Procura Generale di Milano [...] ha passato ufficialmente le competenze alla suddetta Procura Generale*».

6. Con propria successiva istanza in data 6 luglio 2020, la Allsystem chiedeva alla Procura Generale di Milano la verifica e il pagamento dei compensi spettanti in virtù della revisione prezzi ex art. 115 D. Lgs. 163/2006, allegando documentazione volta alla quantificazione delle somme pretese.

La Procura riscontrava la richiesta *de qua* con la nota Prot. 6634 del 3 settembre 2020, ove preavvisava Allsystem di non poter accogliere l'istanza in quanto non sussisteva alcun diritto della società alla revisione dei prezzi, non prevedendo l'art. 115 D. Lgs. 163/2006 alcun automatismo; peraltro correttamente la richiesta, fino al 31 agosto 2015, era stata rivolta al Comune; inoltre ai fini del diniego rilevava che «*con l'entrata in vigore del nuovo Codice degli Appalti (d. lgs. 50/2016) in data 19 aprile 2016, che ha abrogato anche l'art. 115 d.lgs. 163/2006, la revisione dei prezzi non ha più il carattere dell'obbligatorietà, essendo invece subordinata alla sua previsione negli atti di gara*», ciò con specifico riferimento alle proroghe disposte con espressa esclusione della variazione e revisione del prezzo. La Procura concludeva la nota nei seguenti termini: «*Per tutti questi motivi, in conclusione, non può essere accolta la richiesta di pagamento dei compensi revisionali ex art. 115 del d. lgs. 163/2006 avanzata dalla società Allsystem con nota del 6 luglio 2020. Ai sensi dell'art. 10 bis L. 241/90 si assegna il termine di 10 giorni dal*

*ricevimento della presente, per presentare eventuali osservazioni, da inoltrare a mezzo PEC all'Ufficio contratti [...]».*

Allsystem non trasmetteva alcuna osservazione e la P.A. non adottava ulteriori atti.

7. Con il ricorso introduttivo del presente giudizio, Allsystem S.p.a. impugnava la suddetta nota della Procura Generale di Milano, chiedendone l'annullamento per i seguenti motivi:

*«Violazione degli artt. 2 e 115 D. Lgs. 163/2006 e 3 del contratto. Falsa applicazione e violazione degli artt. 106, 216 D. Lgs. 50/2016 e 11 Disp. Prel.; Violazione degli artt. 1372 e 1373 c.c.; Violazione degli artt. 1, 3 e 6 L. 241/90, anche in relazione all'art. 97 Cost.; Violazione degli artt. 1 c. 526 L. 190/2014 e 1 c. 2 L. 392/1941. Difetto di istruttoria e motivazione. Sviamento»,* ove si rilevava come erroneamente la Procura avesse ritenuto applicabile il nuovo codice dei contratti pubblici, essendo invece la fattispecie disciplinata dal D. Lgs. 163/2006 che, secondo la prospettazione di Allsystem, prevedeva all'art. 115 l'automatica e necessaria rivalutazione dei prezzi, non escludibile né limitabile contrattualmente dalle parti.

Veniva altresì proposta domanda di accertamento del credito della società e di condanna delle P.A. convenute al pagamento delle somme spettanti a Allsystem a titolo di rivalutazione prezzi per il periodo compreso (*come precisato dal difensore di parte ricorrente all'udienza pubblica del 16 dicembre 2021*) tra il 1° settembre 2015 e il 30 giugno 2017.

Si chiedeva inoltre che le suddette somme venissero maggiorate degli interessi moratori *ex* D. Lgs. 231/2002 e della rivalutazione monetaria.

8. Si costituivano in giudizio il Ministero della Giustizia e il Comune di Milano, resistendo al ricorso e rilevando, in sede preliminare, le eccezioni di difetto di legittimazione passiva del Comune e della Procura Generale, di inammissibilità del ricorso in quanto diretto avverso un atto endoprocedimentale; e di decadenza della società ricorrente dal credito azionato.

9. All'udienza pubblica del 16 dicembre 2021 la causa veniva trattenuta in decisione.

## DIRITTO

1. Occorre innanzi tutto una premessa sulla giurisdizione di questo Tribunale. La pretesa afferente alla rivalutazione dei compensi individuati in un contratto pubblico integra un diritto di credito dell'appaltatore e, dunque, un diritto soggettivo perfetto.

Di tale diritto, in deroga all'ordinario criterio di riparto che assegna alla cognizione del G.A. i soli interessi legittimi, conosce il TAR in virtù dell'art.133, comma 1, lettera 'e' n. 2 c.p.a., che ricomprende siffatta controversia nella giurisdizione esclusiva del Giudice Amministrativo. La giurisprudenza ha infatti avuto modo di chiarire che: *«L'ambito della giurisdizione esclusiva in materia di revisione dei prezzi ex art. 133, comma 1, lett. e), n. 2, c.p.a. ha ormai assunto una portata ampia e generale, superandosi il tradizionale orientamento interpretativo secondo cui al giudice amministrativo spettavano le sole controversie relative all'an della pretesa alla revisione del prezzo, mentre competevano al giudice ordinario le questioni inerenti alla quantificazione del compenso, per cui entrambe rientrano nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo prevista da tale disposizione del codice del processo amministrativo»* (Consiglio di Stato, V, 31 luglio 2019, n. 5446, cfr: T.A.R. Campania, Napoli, V, 2 ottobre 2019, n. 4704).

2. Tanto premesso, il Collegio passa a esaminare le eccezioni di carattere preliminare sollevate dalle parti.

2.1. A seguito di definitiva precisazione resa dalla difesa della parte ricorrente all'udienza pubblica del 16 dicembre 2021, il periodo oggetto della domanda creditizia azionata in giudizio dalla Allsystem S.p.a. deve essere individuato in quello compreso tra il 1° settembre 2015 e il 30 giugno 2017. Orbene, come meglio precisato in punto di fatto, dal 1° settembre 2015 la titolarità dei rapporti contrattuali da cui scaturiva il credito fatto valere in giudizio passava al Ministero della Giustizia, che ne delegava la gestione alla Procura Generale

di Milano. Quest'ultima (art. 41 comma 2 c.p.a.) adottava il preavviso di diniego di pagamento oggetto di impugnazione nella causa decidenda.

2.1.1. Da quanto sopra, deriva la carenza di legittimazione processuale passiva in capo al Comune di Milano. L'Amministrazione comunale è infatti estranea al credito asseritamente vantato dalla Allsystem in quanto, nel periodo cui la rivalutazione richiesta afferisce, il rapporto contrattuale era stato trasferito *ope legis* al Ministero della Giustizia, con conseguente necessità di estromissione dal giudizio del civico ente.

2.1.2. Ritene il Collegio che non possa invece essere accolta la richiesta di estromissione della Procura Generale di Milano, sollevata dall'Avvocatura in virtù dell'art. 11 R.D. 1611/1933. Quest'ultima norma disciplina infatti le modalità di notifica degli atti processuali alle amministrazioni statali, nella fattispecie pienamente osservate dalla ricorrente, e non incide invece sulla legittimazione *ad processum* delle stesse.

2.2. Occorre ora esaminare l'eccezione di inammissibilità del ricorso, in quanto proposto avverso un atto di natura endoprocedimentale. La questione è fondata, sebbene entro i limiti e con le precisazioni di seguito esposti.

2.2.1. La nota impugnata con l'atto introduttivo della presente causa è costituita da un preavviso di diniego dell'istanza di pagamento, ai sensi dell'art. 10-*bis* L. 241/1990. La Procura, con la suddetta comunicazione, chiedeva alla società istante di presentare memorie, mai depositate da Allsystem. La società reagiva alla nota impugnando il diniego preliminare ivi contenuto.

Orbene, la giurisprudenza costantemente afferma che il preavviso di diniego, in quanto atto endoprocedimentale e come tale non idoneo a esprimere in via definitiva la volontà dell'Amministrazione, non può ritenersi immediatamente lesivo della sfera giuridica del privato, in capo al quale non sussiste pertanto un interesse attuale alla relativa impugnazione. In tal senso, *ex plurimis*: «*Il preavviso di rigetto ex art. 10 bis, l. n. 241/1990 è un atto prodromico al provvedimento finale che verrà adottato dall'Amministrazione, ossia un atto endoprocedimentale, non*

*produttivo di effetti immediatamente lesivi della sfera giuridica dei ricorrenti, cosicché lo stesso non è autonomamente e immediatamente impugnabile e, quindi, non sussiste, in generale, un interesse alla sua impugnativa, con la conseguente inammissibilità del ricorso proposto avverso lo stesso» (T.A.R. Campania, Napoli, VII, 3 gennaio 2020, n.21; cfr: TAR Abruzzo, L'Aquila, I, 18 giugno 2016, n. 392).*

2.2.2. Nel caso che qui ci occupa, si rendono tuttavia necessarie delle considerazioni aggiuntive.

Occorre infatti tenere conto della circostanza che la presente controversia si pone in ambito di giurisdizione esclusiva e che la situazione giuridica fatta valere in giudizio è costituita da un diritto soggettivo.

Orbene, per come disciplinato dall'art. 115 D. Lgs. 163/2006, il diritto di credito azionato da Allsystem si connota come una situazione giuridica soggettiva procedimentalizzata. Il relativo riconoscimento da parte della P.A. non è infatti automatico, ma presuppone una domanda di parte, cui segue l'esercizio di attività istruttoria degli uffici della stazione appaltante e una successiva determinazione finale dell'Amministrazione stessa. In breve, la richiesta di rivalutazione dà avvio a un procedimento amministrativo che, in quanto tale, è disciplinato dalle disposizioni della L. 241/1990 e, tra esse, dall'art. 10 *bis*. In tal senso: « 6.2. Deve pertanto ritenersi ammissibile anche l'azione sul silenzio, non discendendo il diritto soggettivo alla revisione dei prezzi direttamente dalla legge, ma dovendo lo stesso trovare riconoscimento in un procedimento amministrativo, vertendosi in un'area di rapporti in cui la p.a. agisce esercitando il suo potere autoritativo, come del resto palesato dalla circostanza che l'art. 115 del Codice dei contratti innanzi richiamato rinvia ad un'istruttoria condotta dai dirigenti responsabili dell'acquisizione di beni e servizi e pertanto ad un'attività procedimentalizzata, avviabile ad impulso della parte» (TAR Campania, Napoli, V, 1° ottobre 2019 n. 4685).

Da ciò consegue che la Allsystem avrebbe dovuto attendere l'emissione dell'eventuale diniego conclusivo e, poi, esercitare l'azione di annullamento avverso tale atto; in alternativa, in caso di inerzia della P.A., la società ben avrebbe invece potuto spendere l'azione avverso il silenzio. In ogni caso, la

società non aveva interesse ad impugnare direttamente il preavviso di rigetto, in quanto non immediatamente lesivo; e tanto per le considerazioni esposte al precedente punto 2.2.1, applicabili anche agli atti intermedi adottati dalla p.a. nell'ambito del procedimento avviato dall'istanza di rivalutazione dei compensi dell'appaltatore.

2.2.3. Per le esposte ragioni, il ricorso deve essere dichiarato inammissibile relativamente all'azione di annullamento.

3. Si procede ora alla disamina delle domande di accertamento e di condanna, parimenti proposte dalla Allsystem ed aventi anch'esse ad oggetto il diritto di credito alla revisione dei prezzi.

Al riguardo, occorre innanzi tutto valutare l'eccezione di decadenza della società dal diritto di credito azionato, sollevata dalla parte resistente.

3.1. La domanda di rivalutazione prezzi veniva proposta dalla Allsystem sulla base dell'art. 3 del Contratto sottoscritto con il Comune di Milano il 17 maggio 2013, che prevedeva la revisione dei compensi per l'appaltatore e la cui applicazione, secondo la prospettazione di parte ricorrente, non avrebbe potuto essere esclusa dall'Amministrazione nelle proroghe disposte ed elencate in punto di fatto.

La parte resistente sostiene tuttavia che la richiesta di rivalutazione avrebbe dovuto essere proposta entro 60 giorni dalla cessazione dell'esecuzione del contratto, pena la decadenza della ricorrente dal diritto di credito, come da previsione del Capitolato speciale d'appalto, anch'esso integrante la disciplina del rapporto contrattuale. Il Capitolato infatti, alla parte II "*Clausole contrattuali*", art. 3 "*Invariabilità/Revisione dei corrispettivi*", stabiliva: «1. La revisione periodica del prezzo viene operata, sulla base di una istruttoria condotta dal dirigente responsabile dell'esecuzione del contratto. 2. La revisione di cui al comma 1 viene operata, a partire dal secondo anno di esecuzione contrattuale, sulla base dei dati pubblicati dall'Osservatorio ai sensi dell'articolo 7, comma 4 lettera c) e comma 5 del D. Lgs. n. 163/2006. 3. A pena di decadenza, l'appaltatore presenta al Comune di Milano l'istanza di revisione prezzi entro sessanta giorni dal termine di esecuzione contrattuale».

3.2. Orbene, il terzo comma dell'art. 3 del Capitolato Speciale d'Appalto non veniva riprodotto nel contratto sottoscritto tra le parti, e segnatamente nel relativo art. 3 (riportato in punto di fatto), che regolamentava la revisione dei prezzi.

Secondo la ricorrente, ciò era dovuto alla comune volontà delle parti di non applicare detta clausola e di escludere l'operatività del termine decadenziale in essa prescritto.

Tale argomento, tuttavia, non può essere condiviso. L'art. 11 del contratto del 17 maggio 2013 rinvia espressamente e per intero al Capitolato Speciale d'Appalto, prevedendo: «*Art. 11 (Documenti facenti parte integrante del contratto) – Sono parte integrante del contratto e si intendono qui esplicitamente richiamati benché non allegati: 1. Il Capitolato speciale d'appalto e i relativi allegati; 2. Il Documento unico di valutazione dei rischi da interferenze (DUVRI) di cui all'art. 26 del D. Lgs. 81/2008. L'operatore economico dichiara di aver già siglato i documenti di cui ai punti 1 e 2.*

Dunque, il Capitolato è integralmente richiamato nel contratto, senza deroga alcuna. Del resto, il citato art. 3 del Capitolato è espressamente (e senza esclusione del terzo comma) menzionato dall'art. 17 del contratto sottoscritto in data 17 maggio 2013.

Il termine decadenziale previsto dal terzo comma dell'art. 3 del Capitolato è da intendersi conseguentemente come operante nei rapporti contrattuali vigenti tra le parti.

3.3. Secondo la parte ricorrente, la clausola che inseriva il termine di decadenza per l'esercizio del diritto di credito avente ad oggetto la rivalutazione dei compensi dell'appaltatore sarebbe nulla ai sensi degli artt. 1418 e 1419 c.c., in quanto lesiva dell'art. 115 D. Lgs. 163/2006, che imporrebbe la rivalutazione in modo automatico, e senza termini per la proposizione della relativa richiesta.

Orbene, l'art. 115 prevede la necessaria presenza di una clausola di rivalutazione nel contratto (art. 115: «*1. Tutti i contratti ad esecuzione periodica o continuativa relativi a servizi o forniture debbono recare una clausola di revisione periodica*

*del prezzo. La revisione viene operata sulla base di una istruttoria condotta dai dirigenti responsabili dell'acquisizione di beni e servizi sulla base dei dati di cui all'articolo 7, comma 4, lettera c) e comma 5.»). Cionondimeno la disposizione de qua, diversamente da quanto sostenuto dalla ricorrente, non esclude l'autonomia contrattuale delle parti sotto il profilo della possibilità di assoggettare l'operatività della clausola stessa a un termine di decadenza, né prevede l'automaticità dell'insorgenza del credito (al contrario, come meglio sopra precisato, il diritto alla rivalutazione è proceduralizzato, e presuppone l'espletamento di attività istruttoria da parte dell'Amministrazione).*

L'apposizione di un termine di decadenza per l'esercizio del diritto alla revisione dei prezzi deve dunque ritenersi pienamente legittima.

In tal senso si è del resto già espressa la giurisprudenza amministrativa: «A diversa conclusione deve, invece, addiversarsi con riferimento alla clausola di decadenza [...]. Invero, ad avviso del collegio, tale clausola risulta pienamente legittima e compatibile con quanto disposto dall'art. 115 del codice degli appalti, atteso che tale norma, nel prevedere l'obbligatorietà dell'inserimento nel contratto di una clausola di revisione al fine di garantire che il contratto continui ad essere remunerativo per l'impresa anche qualora si verificano eventi che aumentano i costi o riducono i ricavi così rendendo insufficiente il corrispettivo inizialmente pattuito tra le parti, rende nulle tutte le clausole contrattuali che limitano l'ammontare delle maggiori somme spettanti all'impresa a titolo di revisione (quale ad esempio quella che stabilisce il permanere a carico del concessionario dell'alea del 10%), ma certo non determina l'invalidità anche di quelle pattuizioni che si limitano a regolare l'esercizio del diritto alla revisione, purché ovviamente si tratti di clausole non irragionevoli ed espressione di principi generali in materia contrattuale, quali la buona fede nell'esecuzione. In altre parole, l'art. 115 codice appalti, laddove stabilisce che tutti i contratti devono contenere una clausola di revisione prezzi, non stabilisce (salvo che per i profili relativi all'istruttoria) quali contenuti debba avere tale clausola e quindi demanda la relativa disciplina alle parti che, nell'ambito dell'autonomia negoziale espressione del più generale principio di autodeterminazione contrattuale, possono pertanto inserire clausole contrattuali (ad esempio di decadenza) che impongono specifici termini in ordine all'esercizio

*del diritto alla revisione. Invero, queste ultime hanno come principale obiettivo quello di consentire all'ente di essere messo tempestivamente al corrente dall'impresa concessionaria del verificarsi di quegli eventi (a diretta conoscenza dell'impresa stessa) che danno luogo a revisione, così da potersi attivare subito per reperire le risorse necessarie ed adeguare i propri documenti di spesa. In tale ottica esse rappresentano lo strumento contrattuale attraverso il quale si realizza l'equo bilanciamento degli interessi in gioco in quanto, da un lato, si assicura all'impresa la possibilità di ottenere la revisione laddove ne sussistano i presupposti così scongiurando il rischio del deterioramento nella prestazione del servizio; dall'altro, si garantisce all'amministrazione di essere resa tempestivamente edotta della necessità di procedere concretamente a revisione, così evitando il ricevimento di istanze di revisione a distanza di anni, con tutte le problematiche connesse al reperimento dei mezzi finanziari per farvi fronte e alle esigenze di adeguamento dei documenti di spesa. Le clausole di decadenza inserite nel contratto, quindi, sono del tutto coerenti con i principi generali che regolano i contratti in generale, quali il principio di correttezza che caratterizza l'intera dinamica contrattuale, dalle trattative (art. 1337 c.c.) a tutta l'esecuzione del contratto (art. 1375 c.c.), risultando infatti del tutto ragionevole e conforme a buona fede pretendere che il creditore (nel caso in esame il concessionario), nel rivendicare i propri diritti verso il debitore, lo faccia con modalità (tra cui la tempestività nella richiesta), tali da non aggravare la posizione della controparte. Peraltro, una volta inserita nel contratto la clausola di decadenza, il concessionario è perfettamente al corrente del fatto di essere tenuto ad avanzare la propria richiesta di revisione nei confronti di controparte, non più solo nel rispetto del termine quinquennale di prescrizione sancito dall'art. 1948 c.c. (unico termine da rispettare nel caso di mancato inserimento nel contratto di una clausola di decadenza), ma anche in osservanza al termine decadenziale pattiziamente stabilito, sicché non vi è alcuna ragione per la quale si dovrebbe ritenere legittimo che egli si dolga delle conseguenze, anch'esse contrattualmente previste, derivanti dalla consapevole violazione di detto termine» (TAR Puglia, Lecce, I, 22 luglio 2014 n. 1929); analogamente, sempre ponendo in luce la legittimità dell'eventuale assoggettamento a decadenza del diritto alla revisione dei compensi dell'appaltatore: «La giurisprudenza, in fattispecie analoga, muovendo dalle premesse che la legge non ha provveduto a stabilire espressamente un*

*periodo massimo oltre il quale non sia più possibile richiedere di procedere alla revisione del prezzo, e che, nella relativa fattispecie concreta, nemmeno il contratto sottoscritto fra le parti indicava un termine (decadenziale) entro il quale la richiesta dovesse essere fatta valere, ha concluso che la stessa richiesta potesse essere effettuata "entro il termine di prescrizione stabilito per le prestazioni che devono essere rese in modo periodico, e quindi nel termine di prescrizione quinquennale dettato dall'art. 2948 n. 4) del c.c." (così C.d.S., III, 19 luglio 2011, n. 4362)» (Consiglio di Stato, V, 10 settembre 2012, n. 4783).*

3.4. Acclarata dunque la legittimità della clausola decadenziale contenuta nel capitolato, occorre ora rilevare che la stessa, in quanto unilateralmente predisposta dalla P.A. ai sensi dell'art. 1341 comma 1 c.c., è efficace nei confronti dell'altro contraente solo se da esso conosciuta; nel contempo, in quanto recante un termine di decadenza, in virtù dell'art. 1341 comma 2 c.c. la disposizione contrattuale può ritenersi produttiva di effetti solo ove specificamente approvata per iscritto.

Nel caso di specie entrambe le condizioni sussistono. Da un lato, invero, l'art. 11 del contratto dà atto della conoscenza del capitolato in capo ai firmatari (tra cui Allsystem S.p.a.). Sotto altro profilo, l'art. 17 del contratto, nel richiamare le clausole rilevanti *ex art.* 1341 c.c., fa espresso riferimento all'art. 3 del Capitolato Speciale di Appalto, integralmente considerato e non limitatamente ai primi due commi (i quali, per inciso, non contengono clausole riferibili a quelle per le quali l'art. 1341 comma 2 c.c. richiede la specifica approvazione per iscritto): «*Art. 17 (Clausole ai sensi degli art. 1341 e 1342 del c.c.) – La società contraente approva espressamente e specificamente le clausole di cui agli artt. 3, 8, 21 parte II del Capitolato Speciale d'Appalto*». Da ultimo l'Ufficiale Rogante, nella parte conclusiva del negozio, precisava quanto segue: «*E io Segretario Generale del Comune di Milano dichiaro, altresì, di aver dato lettura delle clausole di cui all'art. 17 (Clausole ai sensi degli art. 1341 e 1342 del c.c.), che le parti contraenti hanno approvato specificamente*». Vi è dunque evidenza dell'avvenuta specifica approvazione della disposizione recante il termine di decadenza.

In definitiva, la clausola *de qua* è valida ed efficace.

Occorre ora indagarne gli effetti nella fattispecie oggetto di causa.

3.5. Si deve a tal fine procedere all'individuazione del *dies a quo* per il computo del termine decadenziale di 60 giorni previsto dall'art. 3, terzo comma, del Capitolato.

Sul punto, le parti in causa hanno posizioni contrapposte. Da un lato, la parte ricorrente individua l'avvio della decorrenza del termine nella data di cessazione dell'esecuzione, da parte di Allsystem, del servizio di sorveglianza del Tribunale di Milano, collocandola così nel dicembre 2020. Ne consegue l'asserita tempestività dell'istanza rivolta dalla società alla Procura, risalente al luglio 2020. Dal canto proprio, invece, parte resistente sostiene che il termine avrebbe decorrenza dal 30 giugno 2017, data di conclusione dell'esecuzione del contratto stipulato nel 2013, con conseguente irrilevanza del servizio erogato da Allsystem nella vigenza del nuovo contratto in vigore dal 1° luglio 2017. Aderendo a tale seconda prospettazione, l'istanza del luglio 2020 sarebbe tardiva e la Allsystem risulterebbe decaduta dal credito.

Ad avviso del Collegio, la tesi della parte ricorrente non può essere seguita, in quanto la clausola di cui all'art. 3 comma terzo del Capitolato, che prevede la necessaria proposizione dell'istanza di pagamento «*entro sessanta giorni dal termine di esecuzione contrattuale*», stabilisce espressamente che il termine *de quo* deve essere conteggiato a far data dalla cessazione dell'esecuzione del contratto del 2013, cui la disposizione negoziale è apposta. Tale cessazione, in virtù dei plurimi rinnovi susseguitisi, coincide con la data del 30 giugno 2017, con conseguente correttezza della tesi prospettata dalle Amministrazioni convenute.

Quanto sopra rileva indipendentemente dalla circostanza che la Allsystem abbia successivamente proseguito l'erogazione del servizio sulla base di un nuovo contratto, e a diverse condizioni, fino al 31 dicembre 2020. Invero, lo svolgimento del servizio posto in essere da Allsystem dal 1° luglio 2017 riguarda un diverso rapporto contrattuale, instauratosi *ex novo* e non individuato quale proroga né prolungamento di quello originariamente

stipulato dalla società con il Comune di Milano. I due contratti, del resto, sono notevolmente diversi tra loro (*a mero titolo esemplificativo: il nuovo contratto esclude il subappalto, mentre il vecchio lo prevedeva; il nuovo contratto, a differenza del vecchio, contempla uno sconto sostitutivo della polizza fidejussoria; i compensi e le prestazioni considerate sono consistentemente differenti; il contratto del 2013 prevedeva la revisione dei prezzi, espressamente esclusa, invece, dal negozio del 2017, et cetera*). Inoltre, i due negozi giuridici concludono due differenti procedure di affidamento (*nel 2013 era stata espletata una gara, mentre nel 2017 si aveva un affidamento diretto*), afferiscono a capitolati differenziati, e sono assoggettati, rispettivamente, il primo al D. Lgs. n. 163/2006, il secondo al D. Lgs. 50/2016.

3.6. In conclusione, il termine di decadenza di cui al citato art. 3 deve conteggiarsi dal 30 giugno 2017, andando così a spirare il 29 agosto 2017, sessanta giorni dopo.

Allsystem chiedeva il pagamento all'Amministrazione resistente, come precisato in punto di fatto, con nota del 6 luglio 2020, allorquando il termine era abbondantemente scaduto, e la decadenza si era ormai perfezionata.

3.7. Non rilevano in senso contrario le richieste precedentemente rivolte dalla società ricorrente al Comune di Milano (si veda il punto n. 5 della trattazione in fatto), dalle quali peraltro non si evince l'epoca di riferimento delle pretese avanzate.

In ogni caso, sia ove relative ai compensi maturati fino al 31 agosto 2015, sia qualora afferenti alle prestazioni eseguite dalla società dal settembre dello stesso anno, le richiamate note non potrebbero sovvertire le conclusioni esposte al precedente punto 3.6 circa l'avvenuto perfezionamento della decadenza di Allsystem dal credito azionato in giudizio.

Invero, ove dette istanze dovessero essere intese come relative alle prestazioni rese da Allsystem nell'epoca in cui il Comune era titolare del contratto (fino al 31 agosto 2015), il relativo oggetto sarebbe estraneo alla presente causa, come da precisazione temporale della difesa della ricorrente all'udienza pubblica del 16 dicembre 2021.

Le richieste in esame sarebbero tuttavia prive di effetti anche ove riferibili alle somme da rivalutazione afferenti al periodo successivo al 1° settembre 2015. In tale seconda ipotesi, invero, le istanze di pagamento, in quanto indirizzate al Comune di Milano, erano rivolte a un soggetto ormai terzo rispetto al contratto, e risultavano dunque improduttive di effetti nel rapporto negoziale, il quale intercorreva ormai tra Allsystem da un lato, e Procura Generale e Ministero della Giustizia (nuova parte contrattuale a seguito dell'intervenuta successione *ope legis*) dall'altro. Del resto, il Comune (punto 2 del fatto) aveva comunicato l'avvenuta successione alla Allsystem, la quale intratteneva ormai dal settembre 2015 rapporti contrattuali relativi alla sede del Tribunale di Milano esclusivamente con la Procura e il Ministero, ed era perfettamente a conoscenza dell'identità della propria controparte contrattuale.

3.8. Per effetto dell'intervenuta decadenza, le domande afferenti all'accertamento e alla condanna al pagamento del credito azionato in giudizio dalla ricorrente risultano infondate e non possono trovare accoglimento.

4. In virtù delle considerazioni che precedono ritiene il Collegio:

- di estromettere dal giudizio il Comune di Milano, in quanto privo di legittimazione passiva;
- che la domanda di annullamento debba essere dichiarata inammissibile per carenza di interesse;
- di rigettare le domande di accertamento e di condanna, siccome infondate.

5. Le spese del giudizio vengono compensate tra le parti, in ragione della notevole complessità delle questioni giuridiche e fattuali che hanno formato oggetto della controversia.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Quarta) definitivamente pronunciando sul ricorso come in epigrafe proposto, in parte lo dichiara inammissibile e in parte lo respinge, previa estromissione del Comune di Milano, per le ragioni e nei sensi di cui in motivazione.

Spese del giudizio compensate.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 16 dicembre 2021

con l'intervento dei magistrati:

Gabriele Nunziata, Presidente

Giovanni Zucchini, Consigliere

Katiuscia Papi, Referendario, Estensore

**L'ESTENSORE**

**Katiuscia Papi**

**IL PRESIDENTE**

**Gabriele Nunziata**

**IL SEGRETARIO**