

REPUBBLICA ITALIANA

- In nome del Popolo Italiano -



LA CORTE DI APPELLO DI CATANZARO

Sezione Terza Civile

Riunita in camera di consiglio e composta dai sigg.ri magistrati:

dott. RITA MAJORE	PRESIDENTE
dott. FRANCESCA ROMANO	CONSIGLIERE
dott. CHIARA ERMINI	CONSIGLIERE REL.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 176/2017 RGAC vertente

TRA

SOC.A.GEN. S.A.S. di DE BONIS IVAN & C. in persona del legale rappresentante *p.t.*, rappresentata e difesa dall'avv. Giovanni Caglianone del foro di Cosenza ed elettivamente domiciliata in Catanzaro, via Madonna dei Cieli, n. 32, presso lo studio e la persona dell'avv. Emilio Martucci;

APPELLANTE – APPELLATA INCIDENTALI

E

COMUNE DI BISIGNANO in persona del Sindaco *p.t.*, rappresentato e difeso dall'avv. Carmelo Puterio del foro di Cosenza;

APPELLATO – APPELLANTE INCIDENTALI

All'udienza del 9.6.2020 la causa era posta in decisione sulle seguenti:

conclusioni delle parti

Per Soc.A.Gen. Sas di De Bonis Ivan & C.: <<accertare e dichiarare che Soc.A.Gen. Sas di De Bonis Ivan & C. è creditrice nei confronti dell'appellato Comune di Bisignano a titolo di corrispettivi per le prestazioni rese in esecuzione

del contratto di appalto del 13.5.2003, della somma di € 365.964,44, così come quantificata al punto B) delle conclusioni nella c.t.u. integrativa del 30.7.2014 depositata nel giudizio di primo grado e giusta relativa documentazione fiscale/contabile prodotta e per l'effetto condannare il Comune di Bisignano al relativo pagamento in favore della società appellante, oltre rivalutazione monetaria, nonché interessi moratori ex d.lgs. 231/2002 con decorrenza dalla data di emissione delle fatture non pagate e fino all'effettivo soddisfo; accertare e dichiarare che la domanda riconvenzionale formulata dal Comune di Bisignano relativa alla restituzione/ripetizione dell'Iva versata per € 204.590,97 è infondata e per l'effetto disporre il rigetto; confermare il rigetto della domanda riconvenzionale formulata dal Comune di Bisignano relativa alla sussistenza di crediti a suo favore derivanti da irregolarità contrattuali e riduzione ospiti; in via subordinata, accertare e dichiarare che Soc.A.Gen. Sas di De Bonis Ivan & C. è creditrice nei confronti dell'appellato Comune di Bisignano a titolo di corrispettivi per le prestazioni rese in esecuzione del contratto di appalto del 13.5.2003, della somma di € 118.818,40, così come quantificata al punto A) delle conclusioni nella c.t.u. integrativa del 30.7.2014 depositata nel giudizio di primo grado e giusta relativa documentazione fiscale/contabile prodotta e per l'effetto condannare il Comune di Bisignano al relativo pagamento in favore della società appellante, oltre rivalutazione monetaria, nonché interessi moratori ex d.lgs. 231/2002 con decorrenza dalla data di emissione delle fatture non pagate e fino all'effettivo soddisfo; annullare la condanna della società appellante al pagamento, in favore del Comune di Bisignano della somma di €85.372,32 oltre interessi legali dal giorno della domanda al soddisfo; confermare il rigetto della domanda riconvenzionale formulata dal Comune di Bisignano relativa alla sussistenza di crediti a suo favore derivanti da irregolarità contrattuali e riduzioni ospiti; condannare il Comune di Bisignano al pagamento di spese e compensi professionali del doppio grado di giudizio, da distrarre in favore del sottoscritto procuratore ex art. 93 cpc che, quanto alle prime, dichiara di avere anticipato e, quanto alle seconde, dichiara non aver riscosso, oltre rimborso forf.

s.g., Cpa e Iva; condannare l'appellato Comune di Bisignano alla refusione/rimborso di tutte le spese di c.t.u. sostenute dalla società appellante nel giudizio di primo grado>>.

Per il Comune di Bisignano: << - in via preliminare ed assorbente dichiarare l'inammissibilità dell'appello principale ai sensi dell'art 342, c.1, c.p.c. così come modificato dalla Legge 134/2012; - in via preliminare ed assorbente dichiarare l'inammissibilità dell'appello principale ai sensi dell'art. 342 c.p.c. per irritualità della formulazione dei motivi d'appello; in ipotesi di ingresso nel merito: rigettare l'appello principale perché assolutamente infondato in fatto ed in diritto per tutto quanto esposto nel corpo dell'atto; - in via incidentale: accogliere l'appello incidentale proposto e conseguentemente riformare la sentenza nelle parti impugnate, e condannare la SOC.A.GEN. sas & C. di, in persona del suo legale rappresentante pro tempore, al pagamento in favore dell'opponente Ente della complessiva somma di € 319.887, 54 per le voci di spesa di cui in premessa. In ogni caso e sempre con vittoria di spese e competenze di entrambi i gradi di giudizio e di ctu>>.

IL FATTO

Il Comune di Bisignano conveniva dinanzi al Tribunale di Cosenza la Soc.A.Gen. Sas di De Bonis Ivan in tal modo proponendo opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. 8 emesso il 3.4.2008 per il pagamento della somma di € 405.510,48 a titolo di corrispettivi dovuti e non pagati in forza delle fatture dal febbraio 2004 al febbraio 2008, oltre interessi e spese. Allegava che:

- a seguito di gara pubblica, era stata affidata alla Soc.A.Gen. Sas la gestione dei servizi della Casa di Riposo per Anziani V. Giglio con annessa Casa Famiglia per dimessi O.P.;

- tale contratto costituiva: <<un prosieguo di gestione in quanto la stessa impresa aggiudicataria aveva la gestione dei servizi su indicati già dal 1.1.1995 sino alla sottoscrizione del nuovo contratto>>;

- con nota del 16.12.2004, il Collegio dei Revisori dei Conti del Comune, anche a seguito di specifico quesito formulato all'Ance, invitava gli uffici comunali preposti ad adeguarsi alle disposizioni normative del d.P.R. 633/1972 ed alle risoluzioni dell'Agenzia delle Entrate (n. 1 dell'8.1.2002, n. 290 del 9.9.2002 e n. 39 del 16.3.2004) le quali prevedevano che la fatturazione dei servizi prestati a favore dell'ente fosse esente dall'Iva;

- conseguentemente, il Comune, con nota del 23.12.2004, comunicava alla Soc.A.Gen. Sas che i servizi prestati erano esenti dall'Iva e la invitava a fatturare il corrispettivo mensile in esenzione Iva;

- poiché la Soc.A.Gen. Sas aveva continuato ad emettere le fatture con l'Iva, con nota del 9.2.2005, il Comune di Bisignano invitava la società a ritirare la fattura e a rimetterla senza l'Iva;

- la società aveva, tuttavia, continuato ad emettere le fatture con l'Iva (e in particolare le fatture 1/05, 3/05, 4/05, 5/05, 6/05, 7/05, 8/05, 9/05, 10/05, 11/05, 12/05 e 13/05) che il Comune aveva liquidato, trattenendo l'importo relativo all'Iva;

- a quel punto la società aveva formulato un quesito alla Direzione Regionale dell'Agenzia delle Entrate la quale, con nota del 30.6.2005, rispondeva che l'Iva doveva essere applicata nella misura ordinaria;

- il Comune aveva, quindi, provveduto, con atto di liquidazione n. 92 del 12.6.2006, a restituire alla società le somme precedentemente trattenute a titolo di Iva (come risultava dal prospetto allegato sub n. 13);

- nel contempo il Comune, con propria istanza del 27.3.2006, avanzavano una nuova richiesta di chiarimenti all'Agenzia delle Entrate, la quale rispondeva rammentando che: *<<sono esenti da Iva (art. 10, n. 21, d.P.R. 633/72) le prestazioni rese da terzi presso case di riposo, anche se sono distintamente specificate, sempre che le stesse configurino, nell'insieme, una*

gestione globale delle strutture ... la cui titolarità rimane sempre in capo al Comune>>;

- quindi il Comune comunicava la nota dell'Agenzia delle Entrate anche alla società, invitandola a non fatturare l'Iva e con successiva nota del 15.11.2006, chiedeva alla società la restituzione, mediante note di credito, dell'Iva per il periodo dall'1.11.2005 al 30.10.2006;

- la Soc.A.Gen. Sas si adeguava e, a partire dal 5.12.2006, iniziava ad emettere le fatture in esenzione Iva e le note di credito relative all'Iva percepita e non dovuta (come da singoli doc. esibiti in atti);

- tutte le fatture di cui Soc.A.Gen. Sas aveva preteso il pagamento in via monitoria erano state pagate come risultava dagli atti liquidazione, dai relativi mandati di pagamento e dalle quietanze esibite;

Precisava inoltre che nel capitolato generale di appalto, all'art. 3.7, erano previsti degli oneri a carico del gestore quali: energia elettrica, spese telefoniche, spese di gas – metano, tassa spazzatura, canone acqua potabile, sostituzione della biancheria usurata, canone RAI, assicurazione per la responsabilità civile verso terzi, ecc. Dette somme erano state di volta in volta decurtate dalla società con apposite note di credito. Su suggerimento dei Revisori dei Conti, a partire dalla fattura n. 12 del 5.12.2006, in luogo delle note di credito del gestore, venivano emesse da parte dell'ente comunale le fatture per i costi sostenuti per ciascuna voce contenuta nell'art. 3.7 del capitolato generale di appalto. Senonché Soc.A.Gen. Sas emetteva la fattura n. 11/07 con la quale pretendeva la restituzione dell'Iva rettificata con le note di credito per il periodo dal 1.11.2005 al 30.9.2006 nonché l'Iva relativa al periodo dal 5.12.2006 al 25.9.2007 ad integrazione dell'Iva sulle fatture già emesse in esenzione. Analoghe richieste erano avanzate dall'impresa con le fatture n. 12 e 13 del 2007 e 1 e 2 del 2008.

- inoltre erano promossi numerosi pignoramenti presso terzi da parte di dipendenti (Fusaro e Zazzaro) che comportavano ulteriori pagamenti da parte del Comune in favore della società Soc.A.Gen. Sas.

Ciò posto il Comune illustrava che il residuo credito di Soc.A.Gen. Sas ammontava non già all'esorbitante somma pretesa in via monitoria, ma al più modesto importo di €6.109,48 come da prospetto analitico che esibiva (sub doc. 22) e dalla fattura n. 2 del 2005 (€ 1.913,16 per oneri di manutenzione ascensori, a carico della società).

Allegava che il Comune accreditava da Soc.A.Gen. Sas la somma di € 92.167,60 di cui: € 21.000,00 per la mancata assunzione dell'Assistente sociale dal 4.2.2016 sino al termine del rapporto; € 18.000,00 per mancata presenza della figura del Coordinatore prevista nel capitolato generale; € 2.340 per spese di acquisto dei copriletti usurati e non sostituiti; €400,25 per acquisto tovagliato; € 11.900,00 per n. 1 unità lavorativa in meno rispetto al progetto di gestione; € 22.850 quale penale prevista per il mancato invio delle variazioni del personale; € 7.000,00 per disservizi vari previsti dall'art. 11 del capitolato generale di appalto; € 4.585,19 per spese di manutenzione ordinaria non effettuate dal gestore pur essendovi obbligato ex art. 3.6 del capitolato; € 2.179 per conguaglio consumo gas metano sino al 30.1.2008; € 1913,16 per manutenzione ascensore.

Deduceva, che Soc.A.Gen. Sas, sebbene richiesta, non aveva mai inviato l'attestazione DURC di cui all'art. 8 del contratto di gestione. Né la Soc.A.Gen. Sas aveva mai restituito l'Iva per i periodi precedenti all'ottobre 2005, per cui era tenuta a ripetere l'importo di € 334.767.

Infine, essendo controverso anche l'adeguamento Istat, chiedeva che fosse determinato tramite c.t.u., allegando che il credito del Comune nei confronti della società Soc.A.Gen. Sas ammontava a complessivi € 426.934,60 di cui chiedeva il pagamento in via riconvenzionale.

Concludeva chiedeva la revoca del decreto ingiuntivo opposto e la condanna di Soc.A.Gen. Sas al pagamento di € 420.825,12 (= € 426.934,60 - € 6.109,48), oltre Istat risultante eventualmente dovuta, la rivalutazione monetaria e gli interessi.

Si costituiva Soc.A.Gen. Sas facendo rilevare che il contratto di appalto stipulato il 13.5.2003 con il Comune di Bisignano espressamente prevedeva, all'art. 30, che: <<il presente contratto riguarda prestazioni soggette ad Iva e pertanto si richiede ai fini fiscali la registrazione a tassa fissa>>. Allegava che il parere della Direzione Regionale dell'Agenzia delle Entrate non riguardava nello specifico il contratto di appalto oggetto di causa. In ogni caso la società doveva emettere le fatture con l'Iva della quale eventualmente il Comune poteva chiedere il rimborso, per cui residuava in favore della società un credito di € 348.073,69. Era, inoltre, dovuto anche l'importo di € 148.672,88 relativo al pignoramento presso terzi afferente alla posizione di Fusaro Anna, stante l'estinzione della procedura. Rappresentava che l'assistente sociale era presente come da comunicazione inoltrata al Comune il 30.1.2007; che la figura del coordinatore era ricoperta dal sig. Ivan De Bonis; che la media del personale impiegato non era mai scesa al di sotto delle unità previste nel contratto di appalto. Riconosceva, invece, la spesa per il copriletto ed il tovagliato. Contestava i pretesi disservizi, le spese di manutenzione ordinaria e di conguaglio gas.

Espletata una consulenza tecnica d'ufficio il Tribunale di Cosenza, con sentenza depositata il 10.11.2016:

- ritenuta la propria giurisdizione poiché la controversia riguardava il rapporto di rivalsa tra il prestatore del servizio ed il committente, non già il rapporto di imposta tra il soggetto obbligato (che era il solo prestatore) e l'amministrazione finanziaria;

- considerato che la Direzione Regionale dell'Agenzia delle Entrate aveva chiaramente ribadito che le prestazioni rese da terzi nelle case di

riposo erano esenti da Iva alle condizioni date e risultanti dal contratto di appalto e dalla stessa determina a contrattare n. 382/2001;

- ritenuto che pertanto le prestazioni rese da Soc.A.Gen. Sas fossero esenti dall'Iva anche alla luce di quanto affermato dall'Agenzia delle Entrate con la risoluzione n. 39/E del 16 marzo 2004;

- ritenuta conseguentemente fondata la domanda riconvenzionale di restituzione dell'Iva versata e non dovuta pari ad € 204.590,57, richiesta dal Comune entro i limiti della prescrizione decennale (peraltro non eccepita da Soc.A.Gen. Sas), il cui importo non era mai stato contestato dalla società, trattandosi di indebito oggettivo risultante dalla documentazione in atti e dalla puntuale ricostruzione dei rapporti di dare – avere operata dal consulente di parte dello stesso ente;

- considerato che la società aveva ammesso il credito vantato dall'opponente relativo alle fatture per ribaltamento dei costi e all'acquisto del tovagliato;

- ritenuto che, invece, quanto alle irregolarità contrattuali e alle minori somme dovute per riduzione di ospiti la domanda riconvenzionale proposta dal Comune fosse da disattendere in difetto di prova della sussistenza dei fatti (contestati) posti a fondamento di tali pretese;

- ritenuto che pertanto, tenuto conto della c.t.u. dalla quale emergeva un credito della società di €118.818,40, residuava in favore del Comune di Bisignano un credito di € 85.372,32 (= € 204.590,97 – 118.818,40 – 400,25 per il tovagliato), oltre interessi legali dalla domanda;

- così statuiva: <<revoca il decreto ingiuntivo opposto; in parziale accoglimento della domanda riconvenzionale del Comune di Bisignano, condanna Soc.A.Gen. Sas al pagamento in favore del primo della complessiva somma di €85.372,32 oltre interessi legali dal giorno della domanda al soddisfo; compensa tra le parti le spese del giudizio; pone definitivamente a carico delle parti al 50% le spese della c.t.u. per come liquidate in corso di causa>>.

Con citazione notificata il 30.1.2017 Soc.A.Gen. Sas proponeva appello per i seguenti motivi:

1) con il primo motivo censurava la sentenza impugnata per aver riconosciuto al Comune un credito di €204.590,97 a titolo di Iva versata e non dovuta, senza considerare che il contratto di appalto e lo stesso capitolato generale prevedevano che le prestazioni rese da Soc.A.Gen. Sas fossero soggette ad Iva. Contestava la valenza data dal primo giudice alla comunicazione del 31.10.2006 dell'Agenzia delle Entrate – Direzione Regionale contenente il parere sull'interpello formulato dal Comune, che stabiliva l'esenzione dall'Iva solo nell'ambito di una "gestione globale" dei servizi, compresa quella amministrativa che Soc.A.Gen. Sas non aveva mai svolto, come reso evidente dall'art. 38 del capitolato d'appalto, ove era espressamente previsto che: <<la gestione amministrativa dell'utenza, comprese le ammissioni e le dimissioni dalla struttura, rimane ad esclusivo carico dell'Ente appaltatore>>, tanto che le rette degli ospiti erano sempre state incassate dal Comune con la riscossione diretta da parte dell'ente dei contributi regionali e la trattenuta dell'80% della pensione degli anziani ospiti. Inoltre il Comune si occupava direttamente dei seguenti servizi: 1) economato della Casa di Riposo; 2) Responsabile della struttura; 3) Responsabile Servizio Sociale; 4) Responsabile Assistente Sociale; 5) Responsabilità Sanitaria; 6) Responsabile della sicurezza sul lavoro. Tali servizi non erano quindi compresi nel contratto di appalto che riguardava unicamente i servizi socio assistenziali indicati nell'art. 1.2 del capitolato (riattivazione e prevenzione complicanze ipomobilità, igiene personale e servizi di aiuto generico), per cui doveva negarsi che Soc.A.Gen. Sas avesse svolto una "gestione globale" della struttura. Argomentava che di conseguenza l'Iva sulle prestazioni era certamente dovuta come correttamente, peraltro, ritenuto dalla stessa Agenzia delle Entrate nel parere prot. n. 919-7085/2005 formulato in base ad una più corretta rappresentazione della natura del contratto di appalto,

rispetta a quella, non veritiera indicata dal Comune (che indicava una “gestione globale” in capo a Soc.A.Gen. Sas ed affermava falsamente che il Comune si limitava ad una mera attività di controllo ed indirizzo). L’erronea valutazione operata sul punto dal primo giudice aveva comportato, da un lato, l’erroneo riconoscimento di un credito Iva in capo al Comune che non era, in realtà, dovuto, e, dall’altro, la decurtazione dell’Iva dalle fatture emesse da Soc.A.Gen. Sas. Invece, se il primo giudice non fosse incorso in tale errore avrebbe dovuto riconoscere il credito di Soc.A.Gen. Sas di €365.964,44 come quantificato dal c.t.u. nell’ipotesi B) della perizia integrativa depositata il 30.7.2014;

2) con il secondo motivo e in via subordinata, la società faceva rilevare che quand’anche il proprio credito nei confronti del Comune potesse essere quantificato in € 118.818,40 [come quantificato dal c.t.u. nell’ipotesi sub lett. a) delle proprie conclusioni], il primo giudice aveva egualmente errato nel quantificare il residuo credito del Comune in € 85.372,32, quale differenza in “dare” tra il suddetto credito e quello di € 204.590,97 riconosciuto al Comune a titolo di ripetizione Iva versata e non dovuta. Questo perché il credito di € 118.818,40 era stato determinato applicando il regime di esenzione dall’Iva e quindi quantificando il totale delle fatture emesse da Soc.A.Gen. Sas senza Iva e detraendo dal suddetto totale le somme pagate dal Comune a titolo di corrispettivi e comprensive dell’Iva. Per cui, a dire dell’appellante, il suddetto credito di € 118.818,40 era stato quantificato previa detrazione anche dell’Iva che il Comune aveva domandato in restituzione, per cui detto importo rappresentava quanto effettivamente dovuto a Soc.A.Gen. Sas., già detratta l’Iva che, seppur erratamente, il primo giudice aveva riconosciuto come indebitamente pagata dal Comune.

Con comparsa depositata il 18.4.2017 si costituiva il Comune di Bisignano (citato per l’udienza dell’8.5.2017), il quale, in via preliminare

eccepiva l'inammissibilità dell'appello ex art. 342 cod. proc. civ.. Nel merito ne chiedeva il rigetto, ribadendo che le prestazioni fatturate da Soc.A.Gen. Sas erano esenti dall'Iva alla luce dell'art. 10, n. 21, del d.P.R. n. 633/1972 che disponeva tale esenzione per le prestazioni della case di riposo: <<...comprese le somministrazioni di vitto, indumenti e medicinali, le prestazioni curative e le altre prestazioni accessorie>> a prescindere dal soggetto che erogava le prestazioni. Ribadiva inoltre che era stata appaltata la <<gestione globale dei servizi>> della Casa di Riposo per anziani con annessa Casa Famiglia. Rimarcava che lo stesso legale rappresentante della società aveva utilizzato la sua qualifica di <<gestore dei servizi globali della struttura>> in numerosi documenti presentati al Comune. Chiedeva quindi il rigetto dell'appello principale e proponeva appello incidentale per i seguenti motivi:

- con il primo motivo censurava la sentenza impugnata per avere aderito alle conclusioni del consulente d'ufficio, il quale, nel rispondere alle osservazioni mosse, aveva diviso la documentazione prodotta dal Comune assumendo di non essere più in possesso del relativo fascicolo. All'esito, il c.t.u. aveva quantificato il credito di Soc.A.Gen. Sas al netto dell'Iva, ma aveva computato a parte, senza detrarli, i seguenti importi: a) pagamenti percepiti da Soc.A.Gen. Sas a seguito dei pignoramenti presso terzi: € 35.950 per Zazzaro Diana; € 148.672,88 per Fusaro Rita; b) riduzione ospiti € 20.794,73 senza Iva ovvero € 24.953,68 assoggettata ad Iva; c) prospetto somme addebitate per irregolarità contrattuali € 92.167,60. Somme, che, tuttavia, il consulente d'ufficio non aveva detratto dal credito di Soc.A.Gen. Sas in tal modo pervenendo ad una quantificazione errata dei rapporti di dare e avere tra le parti da prospettare al giudice. Riportava il contenuto della propria consulenza di parte nel quale si evidenziavano gli errori della consulenza d'ufficio e ne richiamava il contenuto, con riguardo al fatto che, per errore materiale, non era stata considerata la liquidazione

di €1.266,91 operata con mandato n. 1648 e la liquidazione della somma di € 7.004,96 operata con mandato n. 2221 per un totale complessivo di € 8.271,87. Inoltre il c.t.u. aveva omesso di considerare l'importo effettivamente spettante per Istat (che era pure contestato tra le parti) e di considerare gli importi, analiticamente indicati in atti, dovuti al Comune per canone acqua, fognatura e depurazione relativi agli anni 2006 e 2007 e la Tarsu per gli anni 2007 e 2008 per un importo complessivo di €22.302,32. Chiedeva quindi che al credito del Comune di € 85.372,21, fossero aggiunte le seguenti somme:

- a) € 35.950,00 per pignoramento presso terzi di Zazzaro Diana;
- b) € 148.672,88 per pignoramento presso terzi di Fusaro Rita;
- c) € 20.794,74 per riduzione ospiti;
- d) € 92.167,60 per irregolarità contrattuali;
- e) € 22.302,32 per canoni acqua, fognatura, depurazioni per gli anni 2006 e 2007 e per tassa rifiuti solidi urbani per gli anni 2007 e 2008.

Per cui il maggiore credito del Comune, di cui reclamava l'ammontare, era pari ad € 319.887,54;

- con il secondo motivo censurava la integrale compensazione delle spese di lite, nonostante la soccombenza della Soc.A.Gen. Sas.

Concludeva come in epigrafe col favore delle spese.

Acquisito il fascicolo di primo grado e respinta l'inibitoria, all'udienza del 9.6.2020, svoltasi in via telematica ai sensi dell'art. 83 del d.l. 18/2020 (convertito in l. 27/2020), erano, quindi, precisate le conclusioni, come trascritte in epigrafe, e la causa passava in decisione una volta decorsi i termini di cui all'art. 190 cod. proc. civ. per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica.

LE RAGIONI DELLA DECISIONE

Preliminarmente va disattesa l'eccezione di inammissibilità del gravame sollevata dalla parte appellata ai sensi dell'art. 342 cod. proc. civ.,

avendo la parte appellante, alla luce dei principi stabiliti dalla Suprema Corte a Sezioni Unite (sentenza n. 27199 del 2017; v. altresì Cass., ord. n. 13535 del 2018) adeguatamente assolto all'onere di indicare le parti della sentenza di primo grado che costituiscono oggetto di gravame e le modifiche che hanno inteso richiedere alla ricostruzione del fatto compiuta dal giudice di primo grado, con l'indicazione delle circostanze da cui deriva la violazione della legge e della loro rilevanza ai fini della decisione impugnata.

Il primo motivo dell'appello principale è infondato.

Il fatto che nel contratto sia indicato che le prestazioni rese dalla Soc.A.Gen. Sas fossero soggette ad Iva non ha alcun effetto vincolante né per le parti né per l'Erario, posto che il regime dell'imposta è direttamente disciplinato dalla legge ed è sottratto all'autonomia negoziale delle parti.

Piuttosto il contratto opera quale presupposto fattuale dell'imposizione fiscale e rileva al solo scopo di determinare la natura delle prestazioni rese al fine di verificare se le stesse siano o meno assoggettabili all'imposta secondo la normativa tributaria di riferimento. Solo sotto tale prospettiva il contratto assume, quindi, rilievo al fine di verificare se le prestazioni ivi contemplate fossero o meno assoggettabili ad Iva.

Il contratto ha ad oggetto la gestione globale dei servizi socio – assistenziali agli ospiti della struttura e ciò, come già correttamente ritenuto dal primo giudice, vale a rendere le prestazioni rese da Soc.A.Gen. Sas esenti dall'Iva.

Né il fatto che dette prestazioni non abbiano riguardato l'accettazione e le dimissioni degli ospiti e l'incasso delle rette (in parte a carico della Regione) ne muta la natura, perché la <<gestione globale>> cui fa riferimento l'art. 10, n. 21, del d.P.R. 633 del 1972 riguarda la globalità dei servizi alla persona che nel caso di specie era demandata alla Soc.A.Gen. Sas, che vi provvedeva direttamente tramite il proprio personale, giusta

contratto di appalto in atti, avente, appunto, ad oggetto: <<la gestione globale dei servizi della Casa di Riposo per anziani "V. Giglio" con annessa Casa Famiglia ... con tutti gli oneri e gli obblighi previsti nel presente capitolato per la gestione dei servizi socio assistenziali – residenziali>> e con la <<copertura di ogni servizio necessario al buon funzionamento della struttura ...>>. Così anche nel punto 1.1 del capitolato si legge che: <<Finalità. Il servizio di gestione globale dei servizi della Casa di Riposo "V. Giglio" con annessa Casa Famiglia è costituito da un complesso di prestazioni di natura socio – assistenziali da garantire nella struttura, al fine di consentire un'adeguata qualità della vita agli ospiti della stessa>>. In particolare era demandato alla società di provvedere, tramite il proprio personale, alla levata assistita, alla vestizione e svestizione degli ospiti (ove necessaria), alla loro igiene personale, alla somministrazione del pasto, alla mobilitazione passiva ed alle frizioni cutanee, all'accompagnamento fuori dalla struttura a fini di risocializzazione, all'igiene della struttura, all'igiene ed al cambio della biancheria, del vestiario, alla stiratura ed ai piccoli rammendi, alla preparazione e somministrazione dei pasti, all'attività di segretariato, al servizio di barbiere ed all'animazione. Ciò con l'attribuzione di compiti di coordinamento alla stessa società aggiudicataria, al fine di assicurare una programmazione razionale ed efficiente di servizi.

Si legge inoltre nel capitolato d'appalto che: <<la gestione dei servizi richiesti deve essere garantita 24 ore su 24 di tutti i giorni ricadenti nel periodo di durata del contratto>>.

Inoltre la società appellante era tenuta anche a prestazioni sussidiarie per lo svolgimento di: <<funzioni di accompagnamento degli utenti stessi da e per sede Casa di Riposo e Casa Famiglia, verso gli istituti, enti, centri diurni e sociali nei quali si svolge l'attività di sostegno o ricreativa degli stessi. Le prestazioni sussidiarie si dovranno svolgere con mezzi propri dell'aggiudicatario>>.

Allo stesso modo era a carico della società appellante la manutenzione ordinaria della struttura e la cura del parco.

Il personale impiegato direttamente alle dipendenze della società appellante prevedeva, come da contratto, un coordinatore, un assistente sociale, un cuoco, due aiuto – cuochi, cinque operatori generici di assistenza, un addetto alla lavanderia e 3 addetti alle pulizie, oltre ad un medico specializzato dietista, ad un tecnico per la manutenzione e la riparazione di attrezzature elettriche, un parrucchiere, un tecnico per l'applicazione manuale di antiparassitario, un massofisioterapista, un tecnico applicazione manuale HACCP ed un medico competente per la sicurezza sul lavoro.

Trattasi quindi di gestione “globale” della casa di cura, rispetto alla quale, peraltro, non risultano poste in essere altre prestazioni svolte da altre imprese.

Contrariamente a quanto allegato dalla società appellante, la circostanza che l'accettazione degli ospiti, in base alle graduatorie comunali, loro dimissioni dalla struttura e la percezione delle rette fosse gestite dal Comune, non rende affatto le prestazioni rese dalla società appellante assoggettabili ad Iva, posto il Comune non ha mai provveduto ad alcuna forma di gestione dei servizi socio – assistenziali globalmente ed interamente demandati alla società in forza del contratto di appalto, residuando in capo all'ente unicamente dei poteri generali di indirizzo e di controllo ai fini delle concrete modalità di svolgimento del servizio, necessariamente inerenti anche le graduatorie ed il numero di posti letto disponibili che il Comune, quale proprietario della struttura, poteva assicurare.

Allo stesso modo la “globalità” dei servizi appaltata non è elusa dal fatto che fosse previsto che il Responsabile del Servizio Sociale e di Assistenza Sociale, nonché il Responsabile Sanitario ed il Responsabile della Sicurezza sul lavoro fossero individuati in soggetti terzi estranei alla

struttura, trattandosi di servizi istituzionalmente demandati al Comune di Bisignano ovvero all'ASP territorialmente competente.

Coerentemente alla natura delle prestazioni rese dalla società appellante, l'Agenzia delle Entrate ha quindi ritenuto, con interpello n. 914-44/2006, debitamente corredato della documentazione relativa al rapporto, che: <<... sussistano le condizioni perché possa prefigurarsi una gestione globale dei servizi e, conseguentemente, ritiene meritevole di condivisione la soluzione interpretativa prospettata dall'interpellante Comune ...>>.

Tale parere non è contraddetto dal differente parere preventivamente reso dalla medesima Agenzia delle Entrate su interpello della Soc.A.Gen. Sas sul presupposto che l'esenzione dall'Iva fosse ammissibile, ai sensi dell'art. 10, comma 1, n. 27 *ter* del d.P.R. 633/72, solo per le prestazioni socio – sanitarie e di assistenza domiciliare o ambulatoriale, in comunità o simili, rese da organismi di diritto pubblico e da istituzioni sanitarie riconosciute che erogano assistenza pubblica previste dall'art. 41 della legge 23 dicembre 1978, n. 833, o da enti aventi finalità di assistenza sociale e da Onlus e non competesse pertanto alle prestazioni rese da soggetti esterni o da privati nelle strutture ivi contemplate.

Trattasi, infatti, di parere che non è pertinente al caso di specie, perché le strutture contemplate dall'art. 10, comma 1, n. 27 *ter* riguardano specificatamente le prestazioni rese da organismi di diritto pubblico tra i quali pacificamente non rientra la Soc.A.Gen. Sas.

Infatti, il titolo dell'esenzione dall'Iva non è da individuarsi nell'art. 10, comma 1, n. 27 *ter*, ma nell'art. 10, comma 1, n. 21 del medesimo d.P.R. n. 633/72, a tenore del quale sono esenti dall'Iva: <<le prestazioni proprie dei brefotrofi, orfanotrofi, asili, case di riposo per anziani e simili, delle colonie marine, montane e campestri ... comprese le somministrazioni di vitto, indumenti e medicinali, le prestazioni curative e le altre prestazioni accessorie>>.

Tanto che, come sopra rammentato, la medesima Agenzia delle Entrate, a seguito dell'interpello 919-44/2006 del Comune di Bisignano (corredato dalla documentazione relativa al rapporto contrattuale), richiamava il proprio precedente parere, reso in base all'art. 10, comma 1, n. 27 *ter*, e, chiarendo che era stato reso sul presupposto che non era stata prospettata una gestione globale dei servizi affidati in appalto, rendeva un nuovo parere di contenuto diametralmente differente, così motivando: <<ciò posto, avendo la Scrivente successivamente acquisito tutta la necessaria documentale (capitolato speciale d'appalto; offerta dell'impresa; atto di sottomissione; dichiarazione di alla l. n. 57/1987), ritiene di dover precisare quanto segue. ...a) sono esenti dall'Iva (art. 10, n. 21, DPR 633/72) le prestazioni concernenti la gestione globale di una acsa di riposo fatturate da terzi al Comune; b) sono esenti da Iva (art. 10 n. 21 DPR 633/72) le prestazioni rese da terzi presso case di riposo anche se sono distintamente specificate sempre che le stesse configurino nell'insieme una gestione globale delle strutture (nell'accezione su evidenziata) la cui titolarità rimane al Comune; c) sono esenti da Iva (art. 10, n. 18, DPR 633/72) le prestazioni infermieristiche e riabilitative rese separatamente dalla gestione globale di una casa di riposo (prescindendo dal soggetto erogatore) purché la direzione tecnica delle prestazioni venga affidata ad un medico abilitato all'esercizio delle stesse. Dall'esame della documentazione acquisita e tenendo conto delle sopra esposte argomentazioni, la Scrivente ritiene che nel caso specifico sottoposto alla sua attenzione sussistano le condizioni perché possa prefigurarsi una gestione globale dei servizi e, conseguentemente, ritiene meritevole di condivisione la soluzione interpretativa prospettata dall'interpellante Comune>>.

Ritiene pertanto questa Corte che, stante la globalità dei servizi resi dalla società appellante in forza del contratto di appalto in atti, le prestazioni da esse rese, così fatturate, siano esenti dall'Iva ai sensi dell'art. 10, comma 1, n. 21 del d.P.R. n. 633/72, per cui il primo motivo dell'appello principale va respinto.

Anche il secondo motivo dell'appello principale è infondato.

Il consulente tecnico di primo grado ha rilevato che il credito della società appellante, applicando il regime di esenzione dall'Iva, era di € 118.818,40.

In particolare, il consulente d'ufficio è pervenuto alla quantificazione dell'importo di € 118.818,40 sommando tutte le fatture poste a fondamento del monitorio (ed afferenti al periodo da febbraio 2004 a febbraio 2008) per complessivi € 1.305.011,25, dalle quali sono state detratte le note di credito emesse dalla medesima società dal 1°.11.2005 al 30.10.2006 per l'Iva non dovuta pari ad € 148.264,93, i pagamenti eseguiti dal Comune in suo favore (€ 994.294,71) e le fatture di ribaltamento dei costi (€ 43.633,21).

Il consulente d'ufficio, come rilevato anche dal primo giudice, ha inoltre dichiaratamente affermato di non tenere conto della domanda riconvenzionale proposta dal Comune perché, a suo dire, esulante dai quesiti posti.

Da ciò può desumersi che il credito di Soc.A.Gen. Sas di € 118.818,40 è stato determinato già al netto dell'Iva come determinata dal consulente tecnico unicamente in base alle note di credito emesse dalla medesima società appellante in relazione alle fatture poste a base del procedimento monitorio ed afferenti al periodo febbraio 2004 – febbraio 2008.

Come sopra anticipato, il consulente tecnico d'ufficio non ha invece (dichiaratamente) tenuto conto delle maggiori somme corrisposte dal Comune alla Soc.A.Gen. Sas a titolo di Iva non dovuta per il periodo anteriore a quello preso in considerazione nelle note di credito, per l'importo € 204.590,97 che è stato accertato nella sentenza impugnata richiamando specificatamente la consulenza tecnica di parte depositata nell'interesse del Comune e la circostanza che detto importo, nel *quantum*, non era mai stato contestato da Soc.A.Gen. Sas (le cui contestazioni inerivano soltanto all'*an* dell'indebito).

Si osserva che la società appellante non ha proposto specifici motivi di impugnazione per contestare il fatto che il Comune, per il periodo anteriore (rispetto al periodo preso in considerazione dalle note di credito emesse dalla società) abbia corrisposto l'Iva non dovuta per l'ammontare di € 204.590,97, così come non è mai stato contestato da Soc.A.Gen. Sas che il rapporto di gestione della casa di riposo e della casa famiglia oggetto di causa costituiva la mera prosecuzione di un pregresso analogo rapporto contrattuale di gestione della casa di riposo "V. Giglio" da parte della medesima società Soc.A.Gen. Sas a decorrere dal 1995.

Neppure l'appellante ha proposto specifici motivi di censura per contestare la fonte del convincimento del primo giudice in merito all'accertamento del credito di € 204.590,97 quale Iva indebitamente dovuta, ovvero per contestare la consulenza tecnica di parte dell'ente comunale, sul punto espressamente richiamata nella sentenza impugnata, e nella quale l'importo di € 204.590,97 è specificatamente riferita all'Iva versata dal Comune e non dovuta relativa al periodo 1.1.1999-31.12.2003 nei limiti della prescrizione decennale (peraltro non eccepita dalla controparte).

E, del resto, la stessa consulenza d'ufficio di primo grado evidenzia (v. pag. 5 della relazione depositata il 9.6.2011) che il contratto di appalto oggetto di causa dava luogo ad una pura e semplice continuità di gestione che si era protratta per anni mediante la fatturazione dell'Iva, tacciando, peraltro, come "inspiegabile" l'intervento dei revisori dei conti che, soltanto nel 2004, avevano posto la questione, dopo anni di gestione della casa di riposo "V. Giglio" da parte della Soc.A.Gen. Sas, dato emergente anche dalla premessa del contratto di appalto.

Di conseguenza va escluso qualsiasi errore di computo da parte del primo giudice che, accertando il maggiore credito del Comune per indebita Iva relativa al periodo anteriore, ha detratto da questo il credito della società

appellante, che era sì già stato depurato dall'Iva, ma solo per il periodo successivo.

Ne consegue che anche il secondo motivo dell'appello principale va respinto.

Occorre adesso esaminare l'appello incidentale proposto dal Comune.

Esso è parzialmente fondato.

Al fine di determinare i rapporti di dare – avere tra le parti occorre infatti tenere conto delle ulteriori somme percepite dal Soc.A.Gen. Sas a seguito dei pignoramenti presso terzi e pari ad € 27.602,26 quanto alla posizione di Zazzaro Diana siccome liquidata dal Comune, giusta mandati di pagamento in atti (v. anche la consulenza tecnica di parte del Comune).

Occorre inoltre tenere presente l'ulteriore importo di €22.302,32 per spese di chiusura contratto relative a canoni acqua, fognatura, depurazioni anni 2006 e 2007 e per tassa rifiuti solidi urbani relativa agli anni 2007 e 2008 come documentati dal Comune appellante.

Nulla può invece essere riconosciuto rispetto alle maggiori somme relative al pignoramento presso terzi intrapreso da Zazzaro Diana perché non risultano emessi i relativi mandati di pagamento (come ammesso dal Comune nella propria consulenza di parte), né con riguardo alle somme afferenti al pignoramento presso terzi di €148.672,88, relativo alla posizione di Fusaro Rita, poiché sebbene dette somme siano state accantonate dal Comune, non risultano allo stato assegnate alla creditrice istante, né risultano emessi i relativi mandati di pagamento da parte dell'amministrazione. Neppure, tra l'altro, risulta contestata l'allegazione di Soc.A.Gen. Sas in merito al fatto che il pignoramento intrapreso dalla Fusaro è stato estinto.

Allo stesso modo nulla può essere riconosciuto quanto all'allegato credito di € 92.167,70 per "irregolarità contrattuali" ed al credito di €

20.794,73 per riduzione degli ospiti della casa di riposo, non essendo stati proposti specifici motivi di impugnazione sul punto, posto che in grado di appello il Comune si è limitato a computare detti importi nel novero delle poste che compongono il proprio credito, senza tuttavia formulare una critica puntuale alla *ratio decidendi* in base alla quale la domanda riconvenzionale è stata respinta dal primo giudice per difetto di prova dei presupposti di fatto e degli elementi di valutazione utili a quantificarne l'ammontare. Giova al riguardo rilevare che la documentazione esibita dall'appellante non è sufficiente all'accertamento del relativo credito, non essendo indicato alcun elemento per poter quantificare il valore economico delle contestate violazioni contrattuali inerenti i servizi alle persone e la ordinaria manutenzione dei locali e delle attrezzature e non essendo stati obiettivamente indicati nemmeno nell'atto di appello i criteri relativi in modo da offrire a questa Corte la possibilità di verificare la correttezza dell'*iter* logico – giuridico seguito dal primo giudice per respingere la domanda.

Pertanto il credito del Comune di Bisignano può liquidarsi ravvisarsi nell'importo di € 254.895,40 (= € 204.590,57 + € 27.602,26 + € 22.302,32 + € 400,25 per il tovagliato).

Detratto da € 254.895,40 il credito della società di € 118.818,40, secondo le medesime modalità di calcolo e gli stessi criteri adoperati dal primo giudice senza motivi di impugnazione sul punto, residua un credito del Comune di € 136.077,00, oltre interessi dalla domanda al soddisfo.

Ne consegue che in riforma della sentenza impugnata, la società Soc.A.Gen. Sas va condannata a pagare in favore del Comune di Bisignano la somma di € 136.077,00 oltre interessi dalla domanda al saldo.

Tenuto conto dell'esito complessivo della lite e della parziale soccombenza reciproca delle parti, le spese del doppio grado di giudizio vanno compensate per metà, mentre la restante metà delle spese anticipate

dal Comune di Bisignano vanno poste a carico della società Soc.A.Gen. Sas la cui soccombenza è preponderante.

Le spese della consulenza tecnica d'ufficio vanno poste per metà a carico del Comune e per la restante metà a carico della società appellante Soc.A.Gen. Sas, dovendosi ritenere che, data la particolare complessità dei rapporti intercorsi tra le parti, il mezzo istruttorio sia stato svolto nell'interesse di entrambe le parti in causa.

Le presenti statuizioni assorbono, con ogni evidenza, il secondo motivo dell'appello incidentale proposto dal Comune di Bisignano.

PQM

La Corte d'Appello di Catanzaro, Sezione Terza Civile, definitivamente pronunciando sull'appello proposto da Soc.A.Gen. Sas di De Bonis Ivan & C. nei confronti del Comune di Bisignano, con atto notificato il 30.1.2017, nonché sull'appello incidentale da quest'ultimo proposto nei confronti dell'appellante principale con comparsa depositata il 18.4.2017, avverso la sentenza del Tribunale di Cosenza depositata in data 18.4.2017, ogni contraria istanza, eccezione e difesa disattesa e respinta, così provvede:

1) in parziale riforma della sentenza impugnata condanna la società Soc.A.Gen. Sas di De Bonis Ivan & C. a pagare in favore del Comune di Bisignano la somma di € 136.077,00, oltre interessi dalla domanda al saldo;

2) compensa per metà le spese del doppio grado di giudizio e condanna la società Soc.A.Gen. Sas di De Bonis Ivan & C. al rimborso, in favore del Comune di Bisignano, della restante metà di dette spese che, nell'intero liquida, per il primo grado, in complessivi € 8.228,00 (di cui € 428,00 per spese ed € 7.800,00 per compensi) e per il presente grado in complessivi € 9.821,000 (di cui € 1.821,00 per spese ed € 8.000,00 per compensi), oltre spese generali al 15%, Iva e Cpa;

3) pone le spese della consulenza tecnica d'ufficio per metà a carico della parte appellante Soc.A.Gen. Sas e per metà a carico del Comune di Bisignano.

Catanzaro, 21.10.2020.

L'Estensore

Chiara Ermini

Il Presidente

Rita Majore