


J. E. L.
16 GEN. 2006

La presente deliberazione viene affissa il _____ all'Albo Pretorio per rimanervi 15 giorni

PROVINCIA di BENEVENTODeliberazione della Giunta Provinciale di Benevento n. 12 del 13 GEN. 2006**Oggetto: Corte di Appello di Napoli Giudizio Impresa Luigi Fontana c/ Provincia Bn -Ratifica atti e autorizzazione a stare in giudizio.**L'anno duemilasei il giorno TREDICI del mese di GENNAIO presso la Rocca dei Rettori si è riunita la Giunta Provinciale con l'intervento dei Signori:

- | | | |
|--|------------------------------|----------------|
| 1) On.le Carmine NARDONE | - Presidente | _____ |
| 2) rag. Giovanni MASTROGINQUE | - Vice Presidente | _____ |
| 3) rag. Alfonso CIERVO | - Assessore | _____ |
| 4) ing. Pompilio FORGIONE | - Assessore | _____ |
| 5) Dott. Pasquale GRIMALDI | - Assessore | _____ |
| 6) Dott. Giorgio Carlo NISTA | - Assessore | _____ |
| 7) Dr. Carlo PETRIELLA | - Assessore | _____ |
| 8) Dr. Rosario SPATAFORA | - Assessore | <u>ASSENTE</u> |
| 9) geom. Carmine VALENTINO | - Assessore | _____ |

Con la partecipazione del Segretario Generale Dott. Gianclaudio IANNELLA
IL PRESIDENTE **LA GIUNTA****Premesso** che con atto notificato il 18/10/05 l'Impresa Fontana Luigi proponeva appello in impugnativa della sentenza Trib Bn n. 1355/05;**Con** determina n. 749 /05 si procedeva alla costituzione nel giudizio in questione;**Rilevato** che in virtù di recente orientamento giurisprudenziale della Corte di Cassazione, in interpretazione del dispositivo di cui all'art.50 T.U.E.L. e con espresso richiamo in motivazione a precedente normativa (art.36 legge 142/90), e pure in presenza delle

attribuzioni dirigenziali di cui all'art.107 del medesimo T.U.E.L., si ritiene sussistere la rappresentanza giudiziale dell'Ente in capo al Presidente della Provincia;

Ritenuto per tali motivi procedere al conferimento dell'autorizzazione a stare in giudizio al Presidente della Provincia nel contenzioso di cui in premessa promosso dinanzi alla Corte di Appello di Napoli da Impresa Fontana Luigi c/ Provincia di Benevento notificato il 18/10/05 e ratificare gli atti di costituzione in giudizio dell'Ente adottati con determina n. 749/05;

Esprime parere favorevole circa la regolarità tecnica della proposta.

li _____

Il Dirigente Settore Avvocatura
(Avv. Vincenzo Catalano)

Esprime parere favorevole circa la regolarità contabile della proposta,

Li _____

Il Dirigente del Settore FINANZE
E CONTROLLO ECONOMICO
(dr. Sergio Muollo)

LA GIUNTA

Su relazione del Presidente

A voti unanimi

DELIBERA

Per i motivi espressi in narrativa e che formano parte integrante e sostanziale del presente dispositivo:

Ratificare gli atti di costituzione in giudizio dell'Ente di cui alla determina n.749/05 ed autorizzare la costituzione nel giudizio promosso con atto di appello dinanzi alla Corte di Appello di Napoli promosso da Impresa Luigi Fontana c/ Provincia di Benevento notificato il 18/10/05 ;

Dare alla presente immediata esecutività stante l'urgenza

Verbale letto, confermato e sottoscritto
(Dr. Gianclaudio IANNELLA)

IL PRESIDENTE
On.le Carmine NARDONE
[Signature]

N. 45 Registro Pubblicazione

Si certifica che la presente deliberazione è stata affissa all'Albo in data odierna, per rimanervi per 15 giorni consecutivi a norma dell'art. 124 del T.U. - D.Lgs.vo 18.08.2000, n. 267.

BENEVENTO 16 GEN. 2006

IL MESSO
[Signature]

IL SEGRETARIO GENERALE
IL SEGRETARIO GENERALE
[Signature]
(Dot. Gianclaudio IANNELLA)

La suestesa deliberazione è stata affissa all'Albo Pretorio in data 16 GEN. 2006 e contestualmente comunicata ai Capigruppo ai sensi dell'art. 125 del T.U. - D.Lgs.vo 18.08.2000, n. 267.

SI ATTESTA che la presente deliberazione è divenuta esecutiva a norma dell'art. 124 del T.U. - D.Lgs.vo 18.08.2000, n. 267 e avverso la stessa non sono stati sollevati rilievi nei termini di legge.

il 2 FEB. 2006
IL RESPONSABILE DELL'UFFICIO
[Signature]

IL SEGRETARIO GENERALE
IL SEGRETARIO GENERALE
(F.to Dott. Gianclaudio IANNELLA)

Si certifica che la presente deliberazione è divenuta esecutiva ai sensi del T.U. - D.Lgs.vo 18.08.2000, n. 267 il giorno 2 FEB. 2006.

- Dichiarata immediatamente eseguibile (art. 134, comma 4, D.Lgs.vo 18.08.2000, n. 267)
- Decorsi 10 giorni dalla sua pubblicazione (art. 134, comma 3, D.Lgs.vo 18.08.2000, n. 267)
- E' stata revocata con atto n. _____ del _____.

BENEVENTO, il _____

IL SEGRETARIO GENERALE
IL SEGRETARIO GENERALE
[Signature]
(Dot. Gianclaudio IANNELLA)

Ex Copia per
 SETTORE AVVOCATURA il _____ prot. n. Es 1860
 SETTORE _____ il _____ prot. n. 6.2.06
 SETTORE _____ il _____ prot. n. _____
 Revisori dei Conti il _____ prot. n. _____
 X Nucleo di Valutazione h25 il _____ prot. n. _____
14.2.06
[Signature]

Avv. Ferdinando Scotto
Avv. Carlo Russo
Avv. Lucio Facchiano
Via F. Caracciolo n. 15
80122 - Napoli

URGENTE ULTIMO GIORNO
PROVINCIA DI BENEVENTO
18 OTT 2005
Legale onprast

2 OTT. 2005

COPIA

CORTE DI APPELLO DI NAPOLI

**SCADENZA PER
ATTI CIVILI
12 OTT. 2**

ATTO DI CITAZIONE IN APPELLO

Provincia di Benevento
AOO: Prot. Generale
Registro Protocollo Entrata
Nr. Prot. 0022970 Data 19/10/2005
Oggetto: ATTO DI CITAZIONE IN
APPELLO PER L'IMPRESA LL
Dest. Avvocatura Settore; [...]

Per l'Impresa Luigi Fontana Appalti Edili e Stradali in persona del suo legale rapp.te p.t., con sede in Casapesenna (CE) alla via Raffaello n. 11, elett.te domiciliato in Napoli alla via Caracciolo n. 15 presso lo studio degli avv.ti Ferdinando Scotto, Carlo Russo e Lucio Facchiano dai quali è rapp.to e difeso in virtù di procura a margine del presente atto.

Mandato
Avv. Ferdinando Scotto
Avv. Carlo Russo
Avv. Lucio Facchiano

appellante

Vi nomino e costituisco miei procuratori e difensori nel presente giudizio conferendo Vi ogni più ampia facoltà di legge ivi compreso quello di sottoscrivere il presente atto. Eleggo domicilio con Voi in Napoli alla Via F. Caracciolo n. 15

CONTRO

la Provincia di Benevento in persona del Presidente legale rapp.te p.t. dom.to per la carica presso la sede dell'Amministrazione provinciale di Benevento

appellato

NONCHÉ CONTRO

la Previdente Assicurazioni s.p.a. con sede in Milano alla via Copernico n. 38 - 20125 Milano, incorporata alla Milano Assicurazioni

Fontana Luigi
Vi è visto per autenticare sull'originale.

appellato

AVVERSO E PER L'ANNULLAMENTO, E/O LA RIFORMA

Della Sentenza n. 1355/04 emessa dal Tribunale di Benevento depositata in cancelleria in data 13.07.2004

FATTO

L'impresa Luigi Fontana risultava aggiudicataria per conto della Provincia di Benevento dei lavori di adeguamento alle norme di sicurezza, igiene ed agibilità dell'I.T.C.A. "S.Ramponè" di Benevento, giusta contratto n.68 del 26.07.1995;

Settore Avvocatura

Prot. n. *5658*

Del *20-10-05*

L'appalto, a seguito della consegna dei lavori, otteneva solo parziale esecuzione, ciò a seguito di non meglio precisate "cause impreviste ed imprevedibili" all'epoca della redazione del progetto originario che, secondo quanto riportato dalla Stazione Appaltante, rendevano l'opera non più eseguibile.

La conseguenza era la delibera di G.P. n.458 del 17.03.1998 con la quale veniva approvata la risoluzione del contratto d'appalto, con formale richiesta della Stazione Appaltante, con nota prot. n.12639 del 27.04.98, di restituzione dell'importo corrisposto all'impresa per l'anticipazione del corrispettivo.

Con successiva nota n.16370 del 01.06.98, l'Amministrazione Provinciale inoltrava richiesta di escussione della polizza garante della restituzione dell'anticipazione alla Soc. Assicuratrice "La Previdente Assicurazioni".

L'impresa Luigi Fontana, con atto di significazione notificato il 15.07.98, rappresentava che la presenza di crediti per lavori e spese il cui importo superava di gran lunga l'ammontare della quota di anticipazione non recuperata, impediva l'esercizio di azioni di recupero diffidando la Provincia di Benevento dall'astenersi dal richiedere, nei confronti della compagnia assicurativa, la somma oggetto della polizza fideiussoria prestata dalla ditta appaltatrice.

Successivamente la Provincia, con delibera di G.P. n.1323 del 30.07.98, notificata all'impresa affidataria dei lavori nonché alla compagnia di assicurazione "La Previdente Assicurazioni", respingeva le richieste avanzate dall'impresa appaltatrice formalizzate con l'atto stragiudiziale di significazione e diffida, ora citato sollecitando sia l'impresa Fontana sia "La

Previdente" a restituire con urgenza l'anticipazione della somma di Euro 53.454,50 (Lire 103.502.355).

Infine, con nota del 16.11.98, l'Amministrazione Provinciale reiterava nei confronti dell'impresa e della Compagnia la richiesta.

Pertanto l'impresa affidataria dei lavori conveniva in giudizio l'Amministrazione Provinciale di Benevento, chiedendo che venisse dichiarato l'inadempimento contrattuale della Stazione Appaltante e la violazione dell'art.345 Legge 2248/1865, nonché la condanna al risarcimento dei danni conseguente alla declaratoria di illegittimità degli atti di recupero ed escussione delle polizze fideiussorie, con vittoria di spese diritti ed onorari di giudizio.

Si costituivano ritualmente le controparti chiedendo l'integrale rigetto delle pretese di parte attrice.

Resasi necessaria l'acquisizione di mezzi istruttori, il Giudice dott. Ricci, con ordinanza resa fuori udienza in data 22.03.02, nominava consulente tecnico di ufficio l'ing. Dott. Raffaele Delcogliano conferendogli il mandato: *"ricostruire la vicenda per cui è causa, tenuto conto di quanto prospettato dalle parti, ed accertare se ed in che misura possa riconoscersi alla parte attrice l'indennità di recesso. Esponga il C.T.U., ogni altro elemento utile alla valutazione della vicenda"*.

La consulenza tecnica evidenziava la responsabilità dell'Amministrazione Provinciale in ordine alla rescissione del contratto.

All'udienza del 31.03.04 il Giudice, ritenendo la causa matura per la decisione, la introitava a sentenza, concedendo i termini di cui all'art.190 c.p.c. per il deposito delle comparse conclusionali.

Inopinatamente il Tribunale di Benevento con Sentenza n°1355/04 condannava l'Impresa Fontana alla restituzione dell'anticipazione corrisposta dall'Amministrazione limitatamente all'importo di €. 5.415,29= ; rigettava la domanda riconvenzionale di risarcimento danni proposta dalla convenuta Amministrazione; condannava l'attrice a rimborsare alla Milano Assicurazioni s.p.a. quanto questa eventualmente corrisposto all'Amministrazione Provinciale di Benevento in pendenza della polizza fidejussoria n° 117066; rigettava le richieste di risarcimento danno formulate dall'attore nell'atto di citazione introduttivo del giudizio; compensava le spese di giudizio.

La sentenza, resa dal Tribunale di Benevento è erronea e se ne chiede l'annullamento alla stregua delle seguenti

MOTIVI

1) Assume il Giudice di prime cure nella Sentenza impugnata che l'Amministrazione Provinciale di Benevento ha legittimamente, con delibera n° 458 del 17.03.1998, avvalendosi della facoltà di recesso unilaterale ex art. 345 della legge 2248/1865, proceduto alla rescissione del contratto, ed ah chiesto all'impresa la restituzione corrisposta sul prezzo di appalto.

Tale, assunto, su cui fondano le conclusioni della Sentenza impugnata è errato e muove su un falso presupposto di fatto non trovando alcun fondamento né in punto di fatto né dal punto di vista giuridico, anzi è altresì smentito dalle risultanze della C.T.U. e degli atti del giudizio.

La gravità delle inadempienze dell'Amministrazione Provinciale di Benevento privano di ogni presupposto e la rescissione del rapporto ed il recupero della somma anticipata.

Non trovando, infatti, fondamento la rescissione, viene meno a fortiori il dato consequenziale della restituzione dell'anticipazione.

Tale comportamento è censurabile alla luce delle responsabilità della Stazione Appaltante in riferimento a quanto si è verificato nel corso dell'esecuzione dei lavori.

A tal uopo giova precisare che la Stazione Appaltante, venendo meno agli obblighi di correttezza e buona fede e nella fase propedeutica ed in quella esecutiva del contratto di appalto ha risolto il vincolo contrattuale in assenza di inadempienza dell'appaltatore, dovendosi ascrivere la mancata esecuzione a vizi e difetti della progettazione realizzata dalla committente.

Ciò è, tra l'altro, dimostrato dalle risultanze della C.T.U. che precisa (cfr. pg. 4 C.T.U.): *" nel corso delle prime fasi lavorative (riguardanti la rimozione di alcuni divisori), però, venivano riscontrate all'interno dell'edificio scolastico elevate deformazioni dei solai..... "*

Si procedeva dunque alla sospensione dei lavori ritenendosi indispensabile accertare compiutamente cause e conseguenze di tali eventi.

L'Amministrazione procedeva poi alla redazione di un progetto stralcio che prevedeva prioritariamente il consolidamento statico dell'edificio.

Sempre nella C.T.U. (cfr. pg 6 C.T.U.) si affermava che: *" i lavori previsti in tale progetto stralcio erano completamente diversi, per tipologia e categorie di lavori, da quelli previsti nel progetto appaltato alla ditta Fontana "*.

Successivamente con la delibera di G.P. n.458 del 17.03.1998 veniva approvata la risoluzione del contratto d'appalto, con formale richiesta della Stazione Appaltante, con nota prot. n.12639 del 27.04.98, di restituzione dell'importo corrisposto all'impresa per l'anticipazione del corrispettivo.

Quanto sopra esposto dimostra l'illegittimità dell'operato dell'Amministrazione, nonché l'erroneità delle conclusioni cui è giunto il Giudice di prime cure.

Infatti, si è evidenziato in corso di causa – con la Consulenza Tecnica di Ufficio – che:

- a) la rescissione non trova fondamento in inadempienze dell'appaltatore;
- b) inadempienze per contro e nella fase precontrattuale ed in quella contrattuale sono riferibili esclusivamente a fatto e colpa della committente.

Si richiama il dato dell'inidoneità della progettazione redatta in via esclusiva dalla P.A. nonché la causa e la durata delle sospensioni provocato per esclusivo fatto e colpa dell'Amministrazione.

Consegue l'illegittimità dell'atto rescissorio.

Si deve, per contro, ribadire la gravità delle inadempienze dell'Amministrazione Provinciale.

La giurisprudenza che si richiama fonda l'accoglimento della domanda.

“L'inadeguatezza del progetto è un fatto ascrivibile a responsabilità della committente quale violazione dell'obbligo di cooperazione nella fase propedeutica al conferimento dell'appalto, obbligo che si manifesta anche attraverso il dovere della committente stessa di redigere un progetto adeguato e conforme alla normativa in vigore e realizzabile, al fine di consentire la regolare esecuzione dell'opera” (in terminis Coll. Arb. Roma, 18.01.1996, Cass. Sez. Un. 21.03.1970 n. 800; Lodo 31.12.1993 Presidente Stellicchio; Lodo, Roma 26.02.2002, Pres. Lubrano).

Ed ancora "la responsabilità della Committente scaturisce non soltanto da fatti compiuti durante l'esecuzione dell'opera ma anche dalla sua attività in sede di progettazione, nel senso che le previsioni progettuali debbono essere verificate prima ancora dell'apertura del procedimento di scelta del contraente per controllarne la fattibilità in relazione al territorio, al sottosuolo ed alle preesistenze, secondo quanto puntualmente prescrive l'art. 5 R.D. 25 maggio 1985 n. 350" (Lodo Roma 20.02.1998 n. 16 – Presidente Cardi)¹.

L'orientamento giurisprudenziale che precede trova immediato e pieno riscontro nella normativa regolante gli appalti pubblici che fissa l'obbligo inderogabile della completezza necessaria della progettazione, per rendere concretamente possibile l'esecuzione del contratto.

In ultima analisi l'inadeguata previsione progettuale, riverberandosi sulla svolgimento del contratto, rivela l'inadempienza della committente anche sul piano del principio di buona fede.

Il grave danno all' Impresa attrice, per la accertate carenze progettuali, deriva da negligenza nella redazione del progetto e nell'illegittima protrazione della sospensione dei lavori per più di due anni.

Tutto quanto sopra esposto è avvalorato anche dall' orientamento della Suprema Corte la quale ribadisce che :*" Qualora un'amministrazione dello stato od un ente pubblico concedano all'appaltatore un'anticipazione sul prezzo contrattuale, dietro garanzia o cauzione, secondo le previsioni degli*

¹ Cfr. Lodo Roma 03.12.1996 n. 182; in Archivio Giur. OO.PP. 1998; 1133, Lodo Roma 28.02.1995 n. 32, ivi, 1997, 29; Lodo 13.01.1994 n. 5, ivi, 1996, 36. Nel presente lodo sono richiamati come precedenti: Lodo 20.07.1901 n. 73, ivi, 1992, 1214; Lodo 20.05.1985 n. 36, ivi, 1986, 1145. In argomento, vedasi anche lodo Roma 22.10.1996 n. 155, ivi, 1998, 1075; Lodo 08.08.1991 n. 83 ivi 1992, 1270.

art. 2 e 3, decreto del ministro del tesoro del 25 novembre 1972, l'obbligo di restituzione e, correlativamente, nel caso di garanzia mediante polizza fideiussoria, il debito del fideiussore, si riducono progressivamente in proporzione della parte del prezzo che sia nel frattempo maturata con l'esecuzione del contratto; pertanto, anche nel caso di risoluzione dell'appalto, con conseguenziale revoca dell'anticipazione, l'appaltante non può pretendere dal fideiussore il pagamento dell'intera somma, dovendo conteggiare in detrazione quella porzione già convertita in prezzo". (Cass., Sez. I, 11-04-1990, n. 3080).

Non trova giustificazione la rescissione del rapporto e, quindi, l'escussione dalla garanzia prestata per l'anticipazione erogata dall'Amministrazione.

Sussiste inadempienza della committente aggravata dal rifiuto di compensazione con il credito vantato dall'impresa.

Come evidenziato dalla C.T.U. la risoluzione del contratto d'appalto non è addebitabile all'Impresa Fontana, ma è stata frutto di una autonoma valutazione in considerazione di esigenze della Provincia di Benevento, la quale ha ritenuto di non dar luogo all'esecuzione dell'opera.

Alla luce di tale considerazioni si insiste per l'annullamento della sentenza impugnata.

Del pari erronea risulta la sentenza impugnata nella parte in cui non riconosce all'appellante il diritto al risarcimento dei danni subiti in seguito al comportamento della P.A.

2) Nella consulenza tecnica d'ufficio elaborata dall'ing. Delcogliano, risulta evidente la responsabilità esclusiva della P.A. in relazione anche

all'illegittimità della sospensione dei lavori, oltre che all'inadeguatezza progettuale.

Emerge altresì evidente la assoluta assenza di responsabilità della Impresa Fontana, la quale dalle vicende relative all'appalto ha subito ingenti danni, riconosciuti solo in parte dal C.T.U., e completamente non recepiti dal Giudice di prime cure.

Ed infatti le deficienze progettuali accertate, danno adito a seri dubbi sulla diligenza della committente, posto che la progettazione è attività esclusiva di quest'ultima.

A tal punto è doveroso evidenziare che la responsabilità della Amministrazione e dei tecnici incaricati della progettazione dell'appalto originario è aggravata da una inesistente "consistenza" dell'immobile che costituisce condizione irrinunciabile per una seria progettazione esecutiva.

Ed infatti un costante orientamento giurisprudenziale ritiene che: "La variante prevista dall'art. 25, 1° comma, lett. d), l. 11 febbraio 1994 n. 109 è rimedio di cui l'amministrazione può disporre per sopperire a carenze progettuali che emergano per la prima volta nel corso dei lavori; pertanto, essa non può essere legittimamente utilizzata come strumento di riserva del quale servirsi al fine di correggere «in corso d'opera» errori già emersi nel procedimento di aggiudicazione, risultando contraddittorio col principio di buon andamento e di efficienza, che l'amministrazione proceda all'aggiudicazione di una gara pur nella consapevolezza che il rapporto contrattuale che si accinge a stringere con l'aggiudicataria è inidoneo a consentire la compiuta realizzazione dell'opera progettata (T.a.r. Puglia, sez. I, 11-04-2000, n. 1528).

La conseguenza di tali manchevolezze è stata la sospensione illegittima dei lavori in corso d'opera disposta dalla P.A. (993 giorni naturali consecutivi) che ha causato gravi danni all'Impresa, il che fonda la domanda di risarcimento danni, inopinatamente non riconosciuti nella Sentenza impugnata.

Risulta acclarato che: *"In caso di illegittima sospensione dei lavori, la maggiore durata dei lavori impedisce all'impresa di partecipare ad altri appalti o di intraprendere nuove iniziative economiche che avrebbero consentito la realizzazione di utili; pertanto, l'appaltatore ha diritto al risarcimento del relativo danno, calcolato moltiplicando il mancato guadagno conseguibile giornalmente per i giorni di sospensione"* (Arb. Roma, 01.04.1999).

Nelle conclusioni redatte dal consulente d'ufficio, si leggeva testualmente: *"in applicazione delle citate leggi vigenti in materia di lavori pubblici, l'indennità di recesso spettante all' Impresa Fontana comprendente l'ammontare dei lavori eseguiti ed il 10% di quelli non eseguiti) è pari a £ 78.243.466 oltre IVA al 10%, quindi complessivamente pari a £ 86.067.813 (€ 44.450,32).*

L'Impresa Fontana rimane creditrice, inoltre, della somma di £ 6.949.076 (€ 3.588,90) comprensive di IVA per aver fornito mano d'opera in esecuzione dei saggi sull'edificio scolastico".

Le richieste dell'attrice erano soddisfatte in parte, in quanto il C.T.U. aveva rimesso alla decisione dell'Ill.mo Giudice la eventuale spettanza delle ulteriori richieste di parte attrice (Spese di tesoreria, Onere fideiussorio, Calcoli strutturali e Spese generali).

In questa sede risulta opportuno riepilogare dettagliatamente le richieste dell'Impresa, non valutate dalla C.T.U., al fine di consentire una più chiara lettura interpretativa.

Spese di tesoreria

L'impresa ha sostenuto infruttuosamente tali spese per l'importo di f. 5.774.800 (vedi allegato 8). Il corrispettivo di tale categoria di spesa risiede giuridicamente nella quota fissa delle spese generali insita nei prezzi di appalto. Dal momento che non vi è stata produzione, tale corrispettivo non è maturato e, dunque, detto onere deve essere risarcito in questa sede.

Onere fidejussorio

L'impresa ha sostenuto infruttuosamente l'onere delle polizze relative alla cauzione definitiva. Si allega sub 9 il contratto con la Previdente Assicurazioni da cui si evince un premio semestrale di f. 600.000, sostenuto per tre semestralità e, quindi, una spesa totale di f. 1.980.000 di cui si chiede ristoro con le stesse motivazioni di cui al punto precedente.

In questa sede, per ragioni di coerenza, si rinuncia al ristoro degli oneri relativi all'anticipazione in quanto gli stessi sono risultati fruttuosi.

Calcoli Strutturali

Adempiendo ad obblighi contrattuale, richiamati nel verbale di consegna dei lavori, l'impresa si è prontamente attivata per la redazione del progetto strutturale esecutivo delle coperture del plesso scolastico, affidandone l'incarico all'Ing. Arcangelo Addeo, come si evince dalla scrittura allegata sub 10. Il progetto è stato tempestivamente presentato all'attenzione del Direttore dei Lavori e dell'Ingegnere Capo.

Il professionista non ha ancora percepito il corrispettivo, pattuito per £. 17.736.975, in quanto si è reso correttamente disponibile ad attendere gli esiti della vicenda giudiziaria. Per tale motivo della richiesta risarcitoria non è ancora documentata da fattura di addebito.

Spese generali

Come si è detto in precedenza l'impresa è rimasta vincolata al contratto fino alla data di notifica della risoluzione e, di conseguenza, ha maturato oneri imprevisti ed infruttuosi a titolo di spese generali.

Come è noto per dottrina e giurisprudenza, tale tipologia di onere non abbisogna di documentazioni di sorta ed il relativo conteggio si sviluppa nel modo seguente:

1° Periodo - Attività contrattuale - 63 gg. n.c.

dalla consegna del 05.06.95 alla sospensione del 07.08.95

2° Periodo - Attività di assistenza - 205 gg. n.c.

Dalla sospensione del 07.08.95 al 28.02.96

Attività di spostamento mobilia e suppellettili, nonché di assistenza alle indagini strutturali.

3° periodo - Stand-by 788 gg. n.c.

dal 021.03.96 fino alla data di notifica della risoluzione contrattuale (27.04.98).

importo netto contrattuale £. 940.930.500

Tempi utili 11 mesi = 330 gg. n.c.

Importo netto depurato di utile e spese generali

$940.930.500 / 1.13 \times 1.10 = £. 756.983.507$

Spese generali giornaliere $756.983.507 \times 13\% / 330 = 298.206 = 300.000 \text{ £/g}$

Com'è altrettanto noto, solo una frazione delle spese generali è funzione del tempo mentre una quota è fissa. Da giurisprudenza consolidata in fase di piena attività la prima frazione si assume pari al 70%.

Detto valore si applica al 1° periodo mentre per il 2° e 3° periodo si assumono prudenzialmente i valori di, rispettivamente 50% e 20%.

1° Periodo $300.000 \times 63 \times 70\% = \text{£. } 13.230.000$

2° Periodo $300.000 \times 205 \times 50\% = \text{£. } 30.750.000$

3° Periodo $300.000 \times 788 \times 20\% = 47.280.000$

per un totale di £. 91.260.000

Spese di giudizio

L'impresa a causa del presente giudizio sostiene spese di assistenza legale e di consulenza tecnica di cui deve essere ristorata. In questa sede di stima un onere presuntivo di £. 15.000.000.

Mancato utile

Modificando l'istanza iniziale si esprime l'avviso che il conteggio proposto da parte avversa sia corretto, in quanto, per univoca giurisprudenza poi definitivamente recepita nella recente normativa (art. 25 L. 109/94), il mancato utile va applicato "fino ai quattro quinti dell'importo del contratto".

Pertanto, l'indennità ammonta a £. 74.944.548 oltre I.V.A.

RIEPILOGO CREDITI

	Imponibile	IVA e access.	Totale
Lavori eseguiti	3.298.918	329.892	3.628.810
Prestazioni in economia	5.790.896	1.158.179	6.949.075
Mano d'opera			
Spese di tesoreria	5.774.800	/	5.774.800

Premi polizze	1.980.000	/	1.980.000
Calcoli strutturali	17.736.975	3.822.934	21.199.909
Spese generali	91.260.000	9.126.000	100.386.000
Mancato utile	74.944.548	7.494.455	82.439.003
Spese di giudizio	15.000.000	3.300.000	18.300.000
Sommano	215.426.137	25.234.460	240.660.597
Anticipazione da detrarre	94.093.050	9.409.305	103.503.355
Credito residuo	121.333.087	15.825.155	137.158.242

Tali somme vanno riconosciute alla impresa e si confida nell'accoglimento della richiesta da parte dell'Ecc.mo Giudice.

In più si aggiungano le gravissime e pregiudizievoli ripercussioni subite dall'attore per effetto dell'adozione degli atti illegittimi a causa dei danni provocati dall'inutile ed illogica attivazione della procedura di escussione della polizza.

Con l'aggravante che la polizza è resa passibile di azione di rivalsa da parte della Compagnia di Assicurazioni che, avendo onorato i relativi impegni, agisca successivamente per il recupero (anche coattivo) dell'esborso effettuato.

Dalle considerazioni di fatto e di diritto esposte, risulta evidente l'erroneità della sentenza impugnata, in parte qua non riconosce i danni subiti dall'appellante.

Tali danni, ritualmente richiesti nell'atto di citazione introduttivo del giudizio di primo grado, vanno pertanto riconosciuti all'impresa Fontana.

3) Ferma l'ineccepibilità del comportamento serbato dall'Impresa appaltatrice e pur ipotizzando la legittimità della risoluzione unilaterale

disposta dall'Amministrazione appaltante ai sensi dell'art. 345 della L. 2248 del 1865, si rileva la erroneità della determinazione amministrativa nella parte in cui si pretende di recuperare dall'impresa tutti i corrispettivi e le anticipazioni spettanti a quest'ultima in virtù del contratto stipulato e dei lavori eseguiti.

Si è in presenza di determinazioni totalmente errate atteso il presupposto dell'assenza di comportamento colpevole o inadempiente da addossare all'appaltatore e tenuto conto che l'atto risolutorio nasce semplicemente dalla scelta del recesso unilaterale compita discrezionalmente dall'Amministrazione al di là di ogni valutazione di merito.

E' fuori dubbio che in presenza dell'esercizio di tale facoltà l'Amministrazione recedente ha l'obbligo di tenere totalmente indenne l'appaltatore da ogni danno e pregiudizio scaturente dalle proprie determinazioni.

Non può pertanto pretendere la restituzione di anticipazione che vanno a coprire i corrispettivi per lavori eseguiti come del pari va riconosciuto il diritto dell'appaltatore al recupero dei mancati utili conseguenti al menzionato recesso (cfr. art. 345 L. 20.03.1865 n. 2248 e art. 41 DPR 16.07.62 n. 1063 - cfr. normativa citata nella Relazione di Consulenza Tecnica di I° grado pag. 10 e 11).

Pertanto, l'Impresa Luigi Fontana Appalti Edili e Stradali in persona del suo legale rapp.te p.t., ut supra rapp.to e difeso

CITA

- la **Provincia di Benevento** in persona del Presidente legale rapp.te p.t. dom.to presso l'avv. Candido Volpe che lo rapp.ta e difende in

giudizio in Benevento presso la Sede della Provincia di Benevento –
Ufficio Legale alla via Calandra

la ~~Previdente Assicurazioni s.p.a.~~ con sede in Milano alla via
Copernico n.38- 20125 Milano, incorporata alla ~~Milano~~
~~Assicurazioni~~ in persona del suo legale rapp.te p.t. rapp.to e difeso
dagli avv.ti Carlino Scofone del Foro di Genova e Michele
Portoghese del Foro di Benevento con studio in Benevento alla via 3
Settembre n. 10.

a comparire davanti alla Corte di Appello di Napoli, Sezione e Giudice a
designarsi, il giorno **26/01/2006** ore del regolamento, con invito a
costituirsì nei termini previsti dall'art.166 c.p.c. e con espressa avvertenza
che la mancata o tardiva costituzione comporta le decadenze previste dall'art.
167 c.p.c. per ivi sentire accogliere le seguenti:

CONCLUSIONI

Voglia l'Ecc.ma Corte di Appello di Napoli, accogliere l'appello proposto e
in riforma della sentenza di primo grado qui appellata:

1. dichiarare l'inadempimento della Amministrazione Provinciale di
Benevento in ordine alla illegittima risoluzione contrattuale;
2. dichiarare la illegittimità della delibera della Giunta Provinciale di
Benevento n. 458 del 17.03.1998 con la quale veniva approvata la
risoluzione del contratto d'appalto e della con nota prot. n.12639 del
27.04.98, con la quale si chiedeva la restituzione dell'importo

corrisposto all'impresa a titolo di anticipazione del corrispettivo dell'appalto.

3. condannare l'Amm.ne Provinciale al pagamento dei danni subiti dall'impresa conseguenti alla declaratoria di illegittimità degli atti di recesso e recupero così come sopra puntualmente riportati.

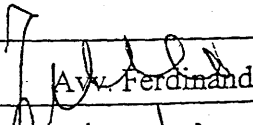
4. se nel caso disapplicare, ai sensi del combinato disposto degli artt. 4 e 5 della legge 2248 del 20.03.1865 all. E, gli atti amministrativi recanti il recupero e la escussione della somma data in anticipazione in quanto illegittimi;

5. accertare che nessun diritto, in conseguenza vanta l'Amministrazione appaltante nei confronti della Compagnia assicurativa per la prestazione della polizza fidejussoria;

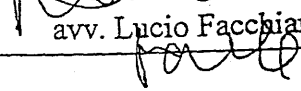
6. Condannare l'Amministrazione al Pagamento dei corrispettivi dovuti per prestazioni eseguite e mancato utile come da fatture che si depositano;

7. condannare l'amministrazione al pagamento delle maggiorazioni di legge e delle rivalutazioni dovute sugli importi da riconoscersi a titolo di danno e degli interessi legali e moratori sugli importi da riconoscersi a titolo di corrispettivo;

8. condannare l'Amministrazione al pagamento delle spese diritto e onorari di lite.


Avv. Ferdinando Scotto


avv. Carlo Russo


avv. Lucio Facchiano

E/pf(impresafontana.appello)

RELATA DI NOTIFICA

Ad istanza del ricorrente come in atti rapp.to, difeso e dom.to io sottoscritto
Ass. U.N.E.P. addetto all'Ufficio Unico Notifiche Civili presso
_____ ho notificato e dato copia conforme del
presente atto sul cui originale esiste firma, mandato ed autentica:

- 1) Alla **Provincia di Benevento** in persona del Presidente legale rapp.te
p.t. dom.to presso l'avv. Candido Volpe che lo rapp.ta e difende in
giudizio in Benevento presso la Sede della **Provincia di Benevento** -
Ufficio Legale alla Via Calandra;

- 2) Alla **Previdente Assicurazioni s.p.a.** con sede in Milano alla via
Copernico n. 38 - 20125 Milano, incorporata alla **Milano**
Assicurazioni in persona del suo legale rapp.te p.t. rapp.to e difeso
dagli avv.ti **Carlino Scofone** del Foro di Genova e **Michele**
Portoghese del Foro di Benevento con studio in Benevento alla via 3
Settembre n. 10.