

Causa C-585/20

Domanda di pronuncia pregiudiziale

Data di deposito:

5 novembre 2020

Giudice del rinvio:

Juzgado Contencioso-Administrativo n.º2 de Valladolid (Spagna)

Data della decisione di rinvio:

22 settembre 2020

Ricorrente:

BFF Finance Iberia S.A.U.

Resistente:

Gerencia Regional de Salud de la Junta de Castilla y León

JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2

VALLADOLID

(omissis)

(omissis) [Identificazione del tribunale, del procedimento e delle parti]

ORDINANZA

VALLADOLID, 22 settembre 2020.

FATTI

PRIMO. Tra il 2014 e il 2017 le società commerciali ALIFAX SPAIN S.L., BIOTRONIK SPAIN S.A., EVOMED SL, EXACTECH IBÉRICA SL, FERRING SA, GETINGE GROUP SPAIN S.L., GlaxoSmithKline S.A., JUSTE FARMA SLU, JUSTE SAQF, L.F. GUERBET SA, LABORATORIOS ERN S.A., LABORATORIOS NORMON, S.A., LABORATORIOS RUBIÓ S.A., Laboratorios ViiV Healthcare S.L., LELEMAN, S.L., MEDCOM TECH S.A., Merck, Sharp & Dohme de España S.A., NACATUR 2 ESPAÑA, S.L. PHARMA MAR, S.A., RECOLETAS CASTILLA LEON, SHIRE PHARMACEUTICALS

IBERICA SL, TEXTIL PLANAS OLIVERAS, S.A., e ZIMMER BIOMET SPAIN S.L. effettuavano forniture e prestavano servizi a centri medici dipendenti dalla GERENCIA REGIONAL DE SALUD DE LA JUNTA DE CASTILLA Y LEON (Servizio sanitario regionale del Consiglio di Castiglia e León, Spagna).

Quest'ultima non effettuava, entro la scadenza, il pagamento delle fatture emesse dalle suddette società.

SECONDO. Attraverso contratti di cessione di crediti, la società BFF FINANCE IBERIA, S.A.U., acquisiva dalle **[Or. 2]** summenzionate società commerciali determinati crediti disposti nelle fatture insolute.

TERZO. Il 31 maggio 2019 la BFF FINANCE IBERIA, S.A.U., presentava al Servizio sanitario regionale del MINISTERO REGIONALE DELLA SALUTE DEL CONSIGLIO DI CASTIGLIA E LEON una richiesta concernente il pagamento di: EUR 124 662,71 a titolo di capitale, oltre ai relativi interessi di mora al tasso previsto dalla legge 3/04; EUR 43 296,61 a titolo di interessi di mora al tasso previsto dalla legge 3/04, in relazione a dette fatture già pagate fuori termine, ed EUR 40 a titolo di costi di recupero per ciascuna delle fatture non pagate entro i termini a tal fine previsti dalla legge, conformemente all'articolo 8 della legge 3/2004.

L'amministrazione non ha effettuato il pagamento.

QUARTO. La BFF FINANCE IBERIA, S.A.U., ha proposto ricorso contenzioso amministrativo contro la mancata risposta alla richiesta presentata il 31 maggio 2019.

(omissis) [norme nazionali sulle quali si fonda il ricorso]

QUINTO. Successivamente, essa ha proposto ricorso chiedendo:

1. che sia dichiarata l'illegittimità della mancata risposta contestata;
2. che l'amministrazione resistente sia condannata al pagamento delle voci e degli importi seguenti:
 - a. EUR 40 per ciascuna fattura a titolo di costi di recupero;
 - b. EUR 51 610,67 a titolo di capitale, oltre ai relativi interessi di mora fino all'effettivo pagamento ai sensi della legge 3/2004.
 - c. EUR 43 626,79 a titolo di interessi di mora. **[Or. 3]**
 - d. gli interessi legali maturati sugli interessi di mora a decorrere dalla proposizione del ricorso contenzioso-amministrativo;
 - e. le spese legali.

Essa chiede che sia sottoposta una domanda di pronuncia pregiudiziale alla CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA.

SESTO. Il 27 febbraio 2020, il Servizio sanitario regionale del Consiglio di Castiglia e León si è opposto alla domanda chiedendone il rigetto.

(omissis)

(omissis) [considerazioni processuali di diritto interno]

NONO. Nell'ambito della soluzione della presente controversia questo giudice nutre dubbi circa l'interpretazione del diritto comunitario applicabile e la compatibilità con il diritto spagnolo applicato (omissis).

DECIMO. Le parti del procedimento e il MINISTERIO FISCAL (Pubblico ministero) sono stati invitati ad esprimersi sull'eventuale necessità di un rinvio pregiudiziale alla CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA ai sensi dell'articolo 267 del TRATTATO SUL FUNZIONAMENTO DELL'UNIONE EUROPEA e hanno dedotto quanto segue. [Or. 4]

La BFF FINANCE IBERIA, S.A.U, ribadendo quanto aveva già affermato, sostiene, in sintesi, che il JUZGADO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO NUM.2 DE VALLADOLID (Tribunale amministrativo n. 2 di Valladolid, Spagna) è tenuto al rinvio pregiudiziale (omissis).

L'AMMINISTRAZIONE RESISTENTE si oppone alla proposizione della domanda di pronuncia pregiudiziale.

Il MINISTERIO FISCAL (Pubblico ministero), applicando alla presente controversia le considerazioni svolte dalla giurisprudenza e dalla dottrina, sia nazionale che comunitaria, conclude che nel caso di specie non sarebbe né necessario né opportuno effettuare il rinvio pregiudiziale.

IN DIRITTO

PRIMO. (omissis) [reiterazione del dubbio del giudice]

1. L'articolo 8 della legge 3/2004 – alla quale rinviano il Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (testo consolidato della legge sugli appalti pubblici, in prosieguo: il «TRLCSP») e la Ley de Contratos del Sector Público (legge sugli appalti pubblici, in prosieguo: la «LCSP») –, nella formulazione introdotta in seguito all'adozione della direttiva 2011/7/UE, prevede quanto segue:

«1. In caso di ritardo nell'adempimento della prestazione da parte del debitore, il creditore ha il diritto di ottenere dal medesimo un importo forfettario pari a EUR 40, che si somma in ogni caso e senza necessità di esplicita richiesta al debito principale. Inoltre, il creditore ha diritto ad esigere dal debitore un risarcimento per tutti i costi di recupero debitamente comprovati che abbia

sostenuto a causa della mora di quest'ultimo e che eccedano l'importo indicato al comma precedente». **[Or. 5]**

La ricorrente considera che l'importo forfettario di EUR 40 sia ancora dovuto per ciascuna fattura e non per il procedimento.

2. La data di decorrenza degli interessi di mora è fissata alla scadenza del periodo di trenta giorni dalla data di emissione della fattura, considerato che a tale data la prestazione è già stata effettuata dal fornitore, conformemente alle disposizioni del TRLCSP e della LCSP.

A tale proposito, la direttiva 2011/7/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 febbraio 2011, relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali, enuncia, al considerando 23, quanto segue:

«(...) Lunghi periodi di pagamento e ritardi di pagamento da parte delle pubbliche amministrazioni per merci e servizi determinano costi ingiustificati per le imprese. Di conseguenza per le transazioni commerciali relative alla fornitura di merci o servizi da parte di imprese alle pubbliche amministrazioni è opportuno introdurre norme specifiche che prevedano, in particolare, periodi di pagamento di norma non superiori a trenta giorni di calendario, se non diversamente concordato espressamente (...) e purché ciò sia obiettivamente giustificato alla luce della particolare natura o delle caratteristiche del contratto, e in ogni caso non superiori a sessanta giorni di calendario».

La direttiva stabilisce una regola generale secondo la quale il periodo di pagamento non deve superare 30 giorni e consente di effettuare il pagamento entro 60 giorni soltanto i) per espresso accordo delle parti e ii) quando ciò sia obiettivamente giustificato alla luce della particolare natura o delle caratteristiche del contratto.

La Commissione europea, promotrice della direttiva 2011/7/UE, indica inoltre che le pubbliche amministrazioni sono tenute a procedere al pagamento entro 30 giorni e che solo in circostanze eccezionali possono effettuarlo entro 60 giorni.

3. L'IVA nella base di calcolo degli interessi **[Or. 6]**

La direttiva 2011/7/UE, relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento, da cui deriva la formulazione vigente della legge 3/2004, definisce, all'articolo 2, l'«importo dovuto» come la «somma principale che avrebbe dovuto essere pagata entro il termine contrattuale o legale di pagamento, comprese le imposte, i dazi, le tasse o gli oneri applicabili indicati nella fattura o nella richiesta equivalente di pagamento».

L'interpretazione di detta direttiva consente di ritenere che, nella base di calcolo degli interessi di mora che la stessa direttiva riconosce, sia compresa l'IVA inerente alla prestazione fornita e il cui importo è incluso nella fattura?

(omissis) [la resistente ritiene che il rinvio pregiudiziale non sia necessario]

TERZO. IMPOSTAZIONE DELLA QUESTIONE

Il diritto comunitario applicabile in materia di interessi di mora e risarcimento dei costi di recupero è contenuto nella direttiva 2011/7/UE DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO, del 16 febbraio 2011, relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali.

L'articolo 4 di detta direttiva, rubricato «Transazioni fra imprese e pubbliche amministrazioni», enuncia, al paragrafo 1, quanto segue: **[Or. 7]**

«1. Gli Stati membri assicurano che, nelle transazioni commerciali in cui il debitore è la pubblica amministrazione, alla scadenza del periodo di cui al paragrafo 3, 4 o 6 il creditore abbia diritto agli interessi legali di mora senza che sia necessario un sollecito, qualora siano soddisfatte le seguenti condizioni:

- a) il creditore ha adempiuto agli obblighi contrattuali e di legge; e
- b) il creditore non ha ricevuto nei termini l'importo dovuto e il ritardo è imputabile al debitore».

L'articolo 6 della medesima direttiva, rubricato «Risarcimento delle spese di recupero», così dispone:

«1. Gli Stati membri assicurano che, ove gli interessi di mora diventino esigibili in transazioni commerciali in conformità dell'articolo 3 o 4, il creditore abbia il diritto di ottenere dal debitore, come minimo, un importo forfettario di 40 EUR.

2. Gli Stati membri assicurano che l'importo forfettario di cui al paragrafo 1 sia esigibile senza che sia necessario un sollecito e quale risarcimento dei costi di recupero sostenuti dal creditore.

3. Il creditore, oltre all'importo forfettario di cui al paragrafo 1, ha il diritto di esigere dal debitore un risarcimento ragionevole per ogni costo di recupero che ecceda tale importo forfettario sostenuto a causa del ritardo di pagamento del debitore. Ciò potrebbe comprendere anche le spese che il creditore ha sostenuto per aver affidato un incarico a un avvocato o a una società di recupero crediti». **[Or. 8]**

Infine, l'articolo 7 della direttiva citata, rubricato «Clausole contrattuali e prassi inique», enuncia, al paragrafo 1, quanto segue:

«1. Gli Stati membri dispongono che una clausola contrattuale o una prassi relativa alla data o al periodo di pagamento, al tasso dell'interesse di mora o al risarcimento per i costi di recupero non possa essere fatta valere oppure dia diritto a un risarcimento del danno qualora risulti gravemente iniqua per il creditore.

Per determinare se una clausola contrattuale o una prassi sia gravemente iniqua per il creditore, ai sensi del primo comma, si tiene conto di tutte le circostanze del caso, tra cui:

- a) qualsiasi grave scostamento dalla corretta prassi commerciale, in contrasto con il principio della buona fede e della correttezza;
- b) la natura del prodotto o del servizio; e
- c) se il debitore abbia qualche motivo oggettivo per derogare al tasso d'interesse di mora legale, al periodo di pagamento di cui all'articolo 3, paragrafo 5, all'articolo 4, paragrafo 3, lettera a), all'articolo 4, paragrafo 4, e all'articolo 4, paragrafo 6, o all'importo forfettario di cui all'articolo 6, paragrafo 1».

Esso aggiunge, ai paragrafi 2 e 3, quanto segue:

«2. Ai fini del paragrafo 1, una clausola contrattuale o una prassi che escluda l'applicazione di interessi di mora è considerata gravemente iniqua.

3. Ai fini del paragrafo 1, si presume che una clausola contrattuale o una prassi che escluda il risarcimento per i costi di recupero di cui all'articolo 6 sia gravemente iniqua». [Or. 9]

QUARTO. A questo punto, il presente giudice, di per sé e in quanto li ha suscitati (omissis) [la BFF FINANCE IBERIA, S.A.U.], nutre dubbi, come già esposto, nell'ambito della soluzione della presente controversia.

In concreto, **i dubbi** che si pongono e sui quali vertono le questioni sono i seguenti.

1. La direttiva 2011/7/UE prevede all'articolo 6 che gli Stati membri assicurano che, ove gli interessi di mora divengano esigibili in transazioni commerciali, il creditore abbia il diritto di ottenere dal debitore, come minimo, un importo minimo e forfettario di EUR 40. Tale norma è stata trasposta nella formulazione vigente dell'articolo 8 della legge 3/2004. **SORGE LA QUESTIONE SE LA SOMMA DI EUR 40 DEBBA CONSIDERARSI DOVUTA PER CIASCUNA FATTURA OPPURE PER LA DOMANDA CUMULATIVA.** Ove fosse accolta la prima interpretazione, si chiede se, ai fini del pagamento di EUR 40 per ciascuna fattura, sia necessario che il ricorrente identifichi tali fatture in tutte le proprie domande in via sia amministrativa che contenzioso-amministrativa, oppure sia sufficiente una domanda congiunta e generica per poter successivamente esigere la suddetta somma di EUR 40 per ciascuna fattura.

Tale questione non è pacifica (omissis) presso numerosi giudici (omissis).

2. (omissis) [Or. 10] [ripetizione del considerando 23 della direttiva 2011/7]

(omissis) [ripetizione della regola generale stabilita dalla direttiva]

L'articolo 198, paragrafo 4, della legge 9/2017 stabilisce un periodo di pagamento di 60 giorni in tutti i casi e per tutti i contratti, prevedendo un periodo iniziale di 30 giorni per l'approvazione e un ulteriore periodo di 30 giorni per il pagamento.

L'interpretazione della direttiva consente di ritenere che uno Stato membro possa validamente prevedere per legge un periodo di pagamento di 60 giorni in tutti i casi, senza accordo espresso e senza ulteriore giustificazione alla luce della natura o delle particolari caratteristiche del contratto? Una norma siffatta è in contrasto con la normativa comunitaria sopra indicata?

3. (omissis) L'IVA nella base di calcolo degli interessi.

(omissis) [ripetizione dell'articolo 2 della direttiva] (omissis) L'interpretazione della direttiva consente di ritenere che, nella base di calcolo degli interessi di mora che la medesima direttiva riconosce, sia compresa l'IVA dovuta sulla prestazione effettuata e il cui importo è incluso nella fattura? Oppure si deve distinguere e determinare il momento in cui il fornitore effettua il versamento dell'imposta all'Amministrazione finanziaria?

Se il fornitore avesse versato l'IVA relativa alle fatture o agli stati di avanzamento dei lavori il cui pagamento sia stato ritardato – che genereranno interessi di mora – al momento della liquidazione dell'IVA relativa al periodo in cui è stato prestato il servizio, vale a dire, se l'avesse anticipata [Or. 11], avrebbe diritto agli interessi di mora su tale anticipo di imposta, circostanza che spetterà in ogni caso al fornitore dimostrare.

In caso contrario, qualora il fornitore non avesse anticipato l'IVA, non si potrebbero applicare gli interessi di mora su una somma che la medesima non ha sborsato, in quanto non sussisterebbe alcun danno da risarcire.

Tale questione non è pacifica ed esistono interpretazioni non uniformi presso i giudici spagnoli.

(omissis) **[considerazioni processuali di diritto interno]** (omissis)

DISPOSITIVO

Considerato quanto precede, si dispone la sospensione del presente procedimento e il rinvio alla CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA delle seguenti questioni pregiudiziali:

«Tenuto conto delle disposizioni degli articoli 4, paragrafo 1, 6 e 7, paragrafi 2 e 3, della direttiva 2011/7/UE DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO, del 16 febbraio 2011, relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali:

se l'articolo 6 della direttiva debba essere interpretato nel senso che, in ogni caso, l'importo di EUR 40 è dovuto per ciascuna fattura, purché la parte creditrice abbia individuato le fatture nelle proprie domande in via amministrativa e contenzioso-amministrativa, oppure tale somma sia dovuta per ciascuna fattura in ogni caso, anche qualora siano state presentate domande congiunte e generiche.

Come debba essere interpretato l'articolo 198, paragrafo 4, della legge 9/2017, che stabilisce un periodo di pagamento di 60 giorni in ogni caso e per tutti i contratti, prevedendo un periodo iniziale di 30 giorni per l'approvazione e un ulteriore periodo di 30 giorni per il pagamento, dal momento che [OR 12] l'articolo 23 della direttiva enuncia quanto segue:

«Lunghi periodi di pagamento e ritardi di pagamento da parte delle pubbliche amministrazioni per merci e servizi determinano costi ingiustificati per le imprese. Di conseguenza per le transazioni commerciali relative alla fornitura di merci o servizi da parte di imprese alle pubbliche amministrazioni è opportuno introdurre norme specifiche che prevedano, in particolare, periodi di pagamento di norma non superiori a trenta giorni di calendario, se non diversamente concordato espressamente nel contratto e purché ciò sia obiettivamente giustificato alla luce della particolare natura o delle caratteristiche del contratto, e in ogni caso non superiori a sessanta giorni di calendario».

Come debba essere interpretato l'articolo 2 della direttiva. Se l'interpretazione della direttiva consenta di ritenere che, nella base di calcolo degli interessi di mora che la medesima direttiva riconosce, sia compresa l'IVA dovuta sulla prestazione effettuata e il cui importo è incluso nella fattura, oppure si debba distinguere e determinare il momento in cui il fornitore effettua il versamento dell'imposta all'Amministrazione finanziaria.

(omissis).

(omissis) [riferimenti alla notifica della decisione, inappellabilità della stessa e firma]

[Or. 13]