



**R E P U B B L I C A I T A L I A N A**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna**

**(Sezione Prima)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 593 del 2011, proposto da: Sitek s.r.l., con sede in Cagliari, in persona del legale rappresentante in carica, rappresentata e difesa dall'avv. Antonello Rossi, con elezione di domicilio come da procura speciale in atti;

***contro***

Il Comune di Ghilarza, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dagli avv.ti Mauro Barberio e Stefano Porcu, con elezione di domicilio come da procura speciale in atti;

***per l'annullamento***

del provvedimento del Comune di Ghilarza prot. n. 4003 del 18 aprile 2011, con il quale è stata rigettata l'istanza di revisione del prezzo del contratto d'appalto del servizio di raccolta integrata dei rifiuti solidi urbani nel Sistema Montiferru, rep. n. 08/04;

di ogni altro atto presupposto, conseguente e collegato;

e per la condanna

dell'amministrazione comunale al pagamento in favore della ricorrente dell'importo di € 131.948,36 IVA compresa, oltre rivalutazione ed interessi.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Ghilarza;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 giugno 2012 il dott. Marco Lensi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO

Col ricorso in esame la parte ricorrente chiede l'annullamento degli atti indicati in epigrafe, rappresentando quanto segue.

La società ricorrente, in virtù di acquisizione di ramo d'azienda della S.am. S.r.l., gestisce il servizio di igiene ambientale nel perimetro urbano del comune di Ghilarza, in forza del contratto di appalto sottoscritto in data 7 luglio 2004 tra la XIV Comunità Montana e l'ATI S.am. S.r.l./Aspica S.r.l..

L'originario affidamento del servizio aveva una durata di sei anni, con scadenza al 30 settembre 2010.

In prossimità della scadenza del contratto, il comune di Ghilarza ha richiesto alla ricorrente, che ha accettato, una proroga dello stesso alle medesime condizioni al fine di avviare le procedure ad evidenza pubblica per l'affidamento del servizio.

In data 11 ottobre 2010 la ricorrente ha richiesto alla stazione appaltante il riconoscimento del compenso revisionale secondo l'indice FOI, riconosciuto con determinazione del responsabile del servizio del 24 novembre 2010.

Con istanza del 22 marzo 2011, la società ricorrente ha richiesto all'amministrazione comunale una ulteriore revisione del prezzo del contratto

d'appalto in considerazione del notevole aumento del prezzo del conferimento rifiuti riscontrato nel corso degli anni 2008-2009-2010, dell'eccezionalità di detto aumento e dell'insufficienza della revisione basata sull'applicazione degli ordinari indici statistici.

Il comune con nota del 18 aprile 2011 ha rigettato tale istanza della ricorrente.

La Sitek ha quindi proposto il ricorso in esame, col quale si chiede l'annullamento del provvedimento del Comune di Ghilarza prot. n. 4003 del 18 aprile 2011, con il quale è stata rigettata l'istanza di revisione del prezzo del contratto d'appalto del servizio di raccolta integrata dei rifiuti solidi urbani nel Sistema Montiferru, rep. n. 08/04, nonché di ogni altro atto presupposto, conseguente e collegato.

Si chiede altresì la condanna dell'amministrazione comunale al pagamento in favore della ricorrente dell'importo di € 131.948,36 IVA compresa, oltre rivalutazione ed interessi.

A tal fine, la parte ricorrente lamenta la violazione dell'articolo 115 del D.Lgs. n. 163/2006; la violazione dei principi di buon andamento, imparzialità, ragionevolezza e legalità; l'eccesso di potere sotto la forma del difetto di istruttoria, travisamento dei fatti, illogicità e ingiustizia manifesta.

Conclude per l'accoglimento del ricorso.

Si è costituita in giudizio l'Amministrazione comunale intimata, sostenendo l'inammissibilità e l'infondatezza nel merito del ricorso, di cui si chiede il rigetto.

Con successive memorie le parti hanno approfondito le proprie argomentazioni, insistendo per le contrapposte conclusioni.

Alla pubblica udienza del 20 giugno 2012, su richiesta delle parti, la causa è stata trattenuta in decisione.

## DIRITTO

Col ricorso in esame si chiede l'annullamento del provvedimento del Comune di Ghilarza prot. n. 4003 del 18 aprile 2011, con il quale è stata rigettata l'istanza di

revisione del prezzo del contratto d'appalto del servizio di raccolta integrata dei rifiuti solidi urbani nel Sistema Montiferru, rep. n. 08/04, nonché di ogni altro atto presupposto, conseguente e collegato.

Si chiede altresì la condanna dell'amministrazione comunale al pagamento in favore della ricorrente dell'importo di € 131.948,36 IVA compresa, oltre rivalutazione ed interessi.

La società ricorrente chiede l'annullamento del provvedimento con il quale il comune resistente ha rigettato la richiesta della ricorrente medesima al fine di ottenere la corresponsione e liquidazione della "differenza derivante tra la tariffa di smaltimento indicata in sede di gara e l'importo della predetta tariffa venuta a determinarsi durante tutto il periodo contrattuale..... per un importo complessivo di € 131.948,36 IVA compresa".

Precisa la Difesa dell'amministrazione comunale nella memoria del 19 maggio 2012 che, nel caso di specie, non si controverte su una mancata applicazione della revisione contrattuale ex articolo 115 del decreto legislativo n. 163/2006, pacificamente liquidata alla SITTEK nel corso degli anni secondo l'indice "F.O.I." (indice di variazione dei prezzi per le famiglie di operai e impiegati), mensilmente pubblicato dall'ISTAT.

Tale circostanza è riconosciuta dalla stessa ricorrente allorché nel ricorso afferma che il comune di Ghilarza ha operato la revisione del canone del contratto d'appalto secondo gli ordinari indici statistici e allorché nella memoria del 30 maggio 2012 afferma che il caso in esame è un'ipotesi "in cui si rende necessario operare un adeguamento del prezzo con indici superiori a quello FOI".

Preso atto, pertanto, che, nel caso di specie, è stata ritualmente corrisposta alla società ricorrente, nel corso degli anni, la revisione del canone del contratto d'appalto secondo l'indice "F.O.I." (indice di variazione dei prezzi per le famiglie di operai e impiegati), mensilmente pubblicato dall'ISTAT; deve rilevarsi che -

come del resto riconosciuto dalla stessa ricorrente - l'utilizzo di tale parametro (indice "F.O.I.") "segna il limite massimo oltre il quale, salvo circostanze eccezionali che devono essere provate dall'impresa, la stazione appaltante non può spingersi nella determinazione del compenso revisionale" (cfr. Consiglio di Stato, VI sezione, 15 maggio 2009 n. 3003).

Sostiene la ricorrente che, nel caso di specie, sussisterebbero le predette "circostanze eccezionali" che consentirebbero di superare tale limite massimo oltre il quale la stazione appaltante non può spingersi nella determinazione del compenso revisionale.

L'assunto non può essere condiviso.

Rilevato che la richiesta in questione della ricorrente si riferisce al periodo dal 1 gennaio 2008 al 31 dicembre 2010 ed è stata avanzata in data 22 marzo 2011, deve prendersi atto di quanto precisato dalla Difesa dell'amministrazione comunale in sede di discussione alla pubblica udienza del 20 giugno 2012, in ordine al fatto che la società ricorrente ha accettato la proroga del contratto richiesta dal comune in prossimità della scadenza del contratto medesimo.

Tale circostanza è espressamente riconosciuta dalla stessa società ricorrente alla pagina 2 del ricorso allorché si afferma che "In prossimità della scadenza del contratto, il comune di Ghilarza ha richiesto alla ricorrente, che ha accettato, una proroga dello stesso alle medesime condizioni al fine di avviare le procedure di evidenza pubblica per l'affidamento del servizio...".

Premesso che il contratto in questione scadeva il 30 settembre 2010, risulta evidente che, in prossimità di tale scadenza e cioè nel mese di settembre 2010, allorché l'amministrazione comunale ha richiesto alla ricorrente una proroga del contratto alle medesime condizioni, erano ben conosciute dalla ricorrente le "circostanze" in questione in ordine ai maggiori oneri sostenuti dalla ricorrente a causa dell'aumento delle tariffe di smaltimento relativamente al periodo dal 1

gennaio 2008 al settembre 2010, che, secondo la prospettazione della ricorrente medesima, costituirebbero "circostanze eccezionali", tali da legittimare una revisione contrattuale in misura maggiore rispetto agli ordinari indici statistici (indice F.O.I.).

Ritiene pertanto il collegio che sarebbe stato preciso onere della società ricorrente di avanzare le richieste in questione (di corresponsione delle maggiori somme per revisione contrattuale rispetto a quanto ordinariamente corrisposto dall'amministrazione secondo l'indice "F.O.I.", in ragione delle intervenute "circostanze eccezionali" tali da legittimare il superamento del predetto "limite massimo" nella determinazione del compenso revisionale), allorché l'amministrazione ha chiesto alla ricorrente una proroga del contratto "alle medesime condizioni".

Poiché, invece, la società ricorrente ha accettato la richiesta del comune di proroga del contratto "alle medesime condizioni", senza avanzare o rappresentare alcunché, non può ritenersi legittima la richiesta in questione, avanzata solo successivamente in data 22 marzo 2011.

Deve infatti ritenersi che, in ragione della natura eccezionale delle circostanze che possono legittimare il riconoscimento di una revisione contrattuale in misura maggiore rispetto a quanto spettante secondo l'indice "F.O.I.", sia preciso onere - in via generale - dell'impresa affidataria del servizio di portare tempestivamente a conoscenza l'amministrazione di tali sopravvenute circostanze, ritenute "eccezionali" dall'impresa medesima ai fini in questione.

Se deve ritenersi sussistente in capo all'impresa tale onere "in via generale", come sopra rilevato, a maggior ragione deve ritenersi sussistente tale preciso obbligo per l'impresa di rappresentare eventuali fatti eccezionali sopravvenuti, a fronte di una richiesta dell'amministrazione comunale di prorogare il contratto "alle medesime condizioni".

Ritiene il collegio che tale omissione da parte dell'impresa precluda la possibilità di richiedere compensi revisionali in misura eccezionale non solo per il "futuro" (cioè per il periodo di proroga del contratto), a fronte dell'accettazione incondizionata da parte della ricorrente della proroga in questione "alle medesime condizioni", ma anche per il "passato" (cioè per il periodo in questione dal 1 gennaio 2008 alla data dell'atto di proroga), posto che risulterebbe palesemente irragionevole riconoscere la spettanza di compensi speciali per il periodo antecedente all'atto di proroga, palesemente non spettanti per il periodo successivo in forza dell'accettazione incondizionata da parte della ricorrente della proroga in questione, pur a fronte del permanere delle medesime circostanze in ordine all'incremento delle tariffe di smaltimento.

Per le suesposte considerazioni, disattese le contrarie argomentazioni della società ricorrente, stante l'infondatezza delle censure avanzate, il ricorso deve essere respinto.

Le spese del giudizio seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna la società ricorrente al pagamento in favore dell'amministrazione comunale resistente delle spese del giudizio, che liquida forfettariamente in complessivi € 4000,00 (quattromila/00), oltre accessori di legge.

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

Così deciso in Cagliari nella camera di consiglio del giorno 20 giugno 2012 con l'intervento dei magistrati:

Aldo Ravalli, Presidente

Marco Lensi, Consigliere, Estensore

Grazia Flaim, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 19/07/2012

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)