**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 Sicilia**

**(Sezione Quarta)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 1298 del 2021, integrato da motivi aggiunti, proposto dalla Mecogest S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Francesco Guarnaccia e Fabio Costalunga, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***contro***

- il Comune di Niscemi, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Luigi Parenti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;
- la S.R.R. - Società per la Regolamentazione del Servizio di Gestione Rifiuti A.T.O. n. 4 Caltanissetta Provincia Sud, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Stefano Polizzotto, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***per l'annullamento:***

A) Per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

- dell'ordinanza sindacale n. 25 del 29 aprile 2021 del Comune di Niscemi, con la quale è stato imposto all'A.T.I. MECOGEST s.r.l. – AMBIENTE ITALIA s.r.l. di continuare a garantire il Servizio di Igiene Ambientale del Comune di Niscemi "…*per il periodo dal 01 maggio 2021 al 30 aprile 2021 … alle medesime condizioni dell'appalto in essere e secondo le prescrizioni e i vincoli del Capitolato Speciale d'Appalto*...";
- nonché di ogni altro atto e/o provvedimento, anche istruttorio, antecedente o successivo, comunque presupposto, correlato, connesso o consequenziale;

per l'accertamento dell'obbligo

del Comune di Niscemi a riconoscere e corrispondere all'A.T.I. MECOGEST s.r.l. – AMBIENTE ITALIA s.r.l. la revisione del canone e/o il giusto corrispettivo per l'espletamento del Servizio integrato di gestione rifiuti per l'intero periodo d'interesse, adeguandolo secondo l'indice FOI/ISTAT e parametrandolo all'effettivo costo del personale e dei mezzi (e non ancorandolo a patti e condizioni risalenti nel tempo e sulla cui vigenza ed efficacia v'è contesa tra le Parti);

B) Per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati da parte ricorrente il 15/11/2021:

- dell'ordinanza sindacale n. 40 del 27 agosto 2021 del Comune di Niscemi, con la quale è stato imposto all'A.T.I. MECOGEST s.r.l. – AMBIENTE ITALIA s.r.l. di continuare a garantire il Servizio di Igiene Ambientale del Comune di Niscemi "..*per il periodo dal 01 settembre 2021 al 31 ottobre 2021 … alle medesime condizioni dell'appalto in essere e secondo le prescrizioni e i vincoli del Capitolato Speciale d'Appalto..";*
- nonché di ogni altro atto e/o provvedimento, anche istruttorio, antecedente o successivo, comunque presupposto, correlato, connesso o consequenziale;

per l'accertamento dell'obbligo

del Comune di Niscemi a riconoscere e corrispondere all'A.T.I. MECOGEST s.r.l. – AMBIENTE ITALIA s.r.l. la revisione del canone e/o il giusto corrispettivo per l'espletamento del Servizio integrato di gestione rifiuti per l'intero periodo d'interesse, adeguandolo secondo l'indice FOI/ISTAT e parametrandolo all'effettivo costo del personale e dei mezzi (e non ancorandolo a patti e condizioni risalenti nel tempo e sulla cui vigenza ed efficacia v'è contesa tra le Parti);

C) Per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati da parte ricorrente il 20/1/2022:

- dell'ordinanza sindacale n. 50 del 29 ottobre 2021 del Comune di Niscemi, con la quale è stato imposto all'A.T.I. MECOGEST s.r.l. – AMBIENTE ITALIA s.r.l. di continuare a garantire il Servizio di Igiene Ambientale del Comune di Niscemi "..*per il periodo dal 01/11/2021 al 31/12/2021 … alle medesime condizioni dell'appalto in essere e secondo le prescrizioni e i vincoli del Capitolato Speciale d'Appalto..";*
- nonché di ogni altro atto e/o provvedimento, anche istruttorio, antecedente o successivo, comunque presupposto, correlato, connesso o consequenziale;

per l'accertamento dell'obbligo

del Comune di Niscemi a riconoscere e corrispondere all'A.T.I. MECOGEST s.r.l. – AMBIENTE ITALIA s.r.l. la revisione del canone e/o il giusto corrispettivo per l'espletamento del Servizio integrato di gestione rifiuti per l'intero periodo d'interesse, adeguandolo secondo l'indice FOI/ISTAT e parametrandolo all'effettivo costo del personale e dei mezzi (e non ancorandolo a patti e condizioni risalenti nel tempo e sulla cui vigenza ed efficacia v'è contesa tra le Parti);

D) Per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati da parte ricorrente il 21/3/2022:

- delle ordinanze sindacali del Comune di Niscemi n. 59 del 30 dicembre 2021 e n. 3 del 28.01.2022 con le quali è stato imposto all'A.T.I. MECOGEST s.r.l. – AMBIENTE ITALIA s.r.l. di continuare a garantire il Servizio di Igiene Ambientale del Comune di Niscemi "..*per il periodo dal 01 gennaio 2022 al 31 gennaio 2022"* e successivamente *"..per il periodo dal 01 febbraio 2022 al 28 febbraio 2022 … alle medesime condizioni dell'appalto in essere e secondo le prescrizioni e i vincoli del Capitolato Speciale d'Appalto*..";
- nonché di ogni altro atto e/o provvedimento, anche istruttorio, antecedente o successivo, comunque presupposto, correlato, connesso o consequenziale;

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio delle parti intimate;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 87, comma 4-*bis*, cod.proc.amm.;

Relatrice all'udienza straordinaria di smaltimento dell'arretrato del giorno 14 novembre 2024 e alla camera di consiglio riconvocata il giorno 30 gennaio 2025 la dott.ssa Elena Farhat e nessuno presente per le parti, come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con ricorso introduttivo ritualmente notificato parte ricorrente è insorta avverso ordinanza sindacale n. 25 del 29 aprile 2021 del Comune di Niscemi, con la quale è imposto all'A.T.I. MECOGEST s.r.l. – AMBIENTE ITALIA s.r.l. di continuare a garantire il Servizio di Igiene Ambientale del Comune di Niscemi "..*per il periodo dal 01 maggio 2021 al 30 aprile 2021 ... alle medesime condizioni dell'appalto in essere e secondo le prescrizioni e i vincoli del Capitolato Speciale d'Appalto*.." e per l'accertamento dell'obbligo a riconoscere e corrispondere all'A.T.I. MECOGEST s.r.l. – AMBIENTE ITALIA s.r.l. la revisione del canone e/o il giusto corrispettivo per l'espletamento del Servizio integrato di gestione rifiuti per l'intero periodo d'interesse, adeguandolo secondo l'indice FOI/ISTAT e parametrandolo all'effettivo costo del personale e dei mezzi.

Nello specifico, la ricorrente ha gestito in subappalto il Servizio di Igiene Ambientale del Comune di Niscemi su contratto sottoscritto con l'aggiudicataria originaria del bando la società Tek.R.A. dal 2014 fino alla data del ricorso.

Il comune di Niscemi in data del 4 giugno 2019 ha deliberato di procedere all'affidamento tramite gara del servizio svolto dalla ricorrente. Dopo due gara andate deserte, il servizio è stato aggiudicato in data 18 febbraio 2020 ad una ditta, che è stata destinataria di un provvedimento interdittivo antimafia (il n. 102539/2020). Pertanto, nonostante l'aggiudicazione, il contratto non è stato stipulato.

Il provvedimento antimafia, in seguito, è stato sospeso cautelarmente dal Tar. Ciononostante l'aggiudicataria non ha provveduto a sottoscrivere il contratto. Ciò ha determinato il Comune a emettere l'ordinanza impugnata che ha imposto alla ditta ricorrente - da lungo tempo affidataria del servizio di gestione integrata dei rifiuti – di proseguire nell'attività alle medesime condizioni previste nel contratto d'appalto precedentemente stipulato.

2. Il provvedimento in parola è stato impugnato per l'unico motivo di doglianza così rubricato: "*Violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 50 del decreto legislativo 267/2000; dell'articolo 191 del decreto legislativo 152/2006; degli articoli 8 e 15 della legge regionale 9/2010; degli articoli 1, 2 e 3 della legge 241/1990; degli articoli 41 e 97 della Costituzione; degli articoli 1175 e 1326 del Codice civile. Violazione dei principi di buon andamento, ragionevolezza e proporzionalità dell'azione amministrativa. Violazione dei principi di legalità e tipicità degli atti amministrativi. Violazione del principio di libera iniziativa economica. Eccesso di potere per difetto di istruttoria, presupposti e motivazione, travisamento, perplessità e contraddittorietà*". Parte ricorrente lamenta l'assenza dei presupposti per intervenire *extra ordinem* a sostegno dell'ordinanza emessa, contestando il fatto che non si potesse trovare un nuovo gestore del servizio.

Inoltre, il provvedimento impugnato viene tacciato di difetto di istruttoria e carenza di motivazione atteso che il Comune ha preferito scegliere la ricorrente senza addurre adeguata motivazione, in ossequio anche alla delibera ANAC che ha ripetutamente chiarito come la c.d. "*proroga tecnica*", nella specie imposta con provvedimento di urgenza, può ammettersi solo ove strettamente necessaria per il tempo utile al reperimento di nuovo contraente. Nel caso di specie sarebbe evidente la violazione, fra gli altri, dei principi di libera concorrenza, parità di trattamento, non discriminazione e trasparenza enunciati dal Codice dei contratti pubblici (deliberazione n. 423 del 15 maggio 2019).

Infine, viene lamentato il fatto che la delibera per l'esecuzione del servizio è radicata a parametri anacronistici quali quelli riferiti alle "…*prescrizioni e vincoli del Capitolato Speciale d'Appalto*…" e ciò impone corrispettivi antieconomici ancorati al 2014. Nello specifico il Comune per l'esecuzione del Servizio in proroga per i mesi di marzo e aprile 2021, non ha operato il riallineamento dei costi agli interventi programmati ed effettuati, non ha eseguito l'aggiornamento del canone agli indici FOI/ISTAT né ha disposto l'adeguamento del costo del lavoro secondo gli indici tabellari previsti dal C.C.N.L. di categoria. In tal senso il canone mensile dovrebbe essere attualizzato della somma di euro 182.157,05 con una differenza netta mensile pari ad Euro 35.621,85 rispetto a euro 146.535,20 come in origine concordato.

Inoltre, parte ricorrente segnala che sulla vicenda oggetto di giudizio si è già pronunciato il T.A.R. Sicilia, sede di Palermo, con la sentenza n. 1931 del 14 giugno 2021, resa tra le medesime parti del presente giudizio, che ha accolto in parte la domanda di annullamento delle ordinanze impugnate, con riguardo alla quantificazione del canone, ritenendo fondata la domanda di adeguamento del compenso, ma non la domanda risarcitoria.

3. Con motivi aggiunti depositati il 15.11.2021 è stata impugnata l'ordinanza sindacale n. 40 del 27 agosto 2021 del Comune di Niscemi, di analogo contenuto rispetto alla precedente, ma riferita al *"periodo dal 01 settembre 2021 al 31 ottobre 2021 ... alle medesime condizioni dell'appalto in essere e secondo le prescrizioni e i vincoli del Capitolato Speciale d'Appalto*…".

4. Con i motivi aggiunti depositati il 20.1.2022, è stata impugnata ulteriore analoga ordinanza sindacale, n. 50 del 29 ottobre 2021 del Comune di Niscemi, efficace *"…per il periodo dal 01/11/2021 al 31/12/2021 ... alle medesime condizioni dell'appalto in essere e secondo le prescrizioni e i vincoli del Capitolato Speciale d'Appalto*…".

5. Con i motivi aggiunti depositati il 21.3.2022 sono state impugnate ulteriori analoghe ordinanze sindacali del Comune di Niscemi n. 59 del 30 dicembre 2021 e n. 3 del 28.01.2022, efficaci "…*per il periodo dal 01 gennaio 2022 al 31 gennaio 2022*" e successivamente "...*per il periodo dal 01 febbraio 2022 al 28 febbraio 2022 ... alle medesime condizioni dell'appalto in essere e secondo le prescrizioni e i vincoli del Capitolato Speciale d'Appalto*…".

6. In ogni ricorso per motivi aggiunti le doglienze proposte avverso le rispettive ordinanze impugnate sono del medesimo tenore rispetto al motivo presentato con il ricorso introduttivo.

7. Il Comune intimato si è costituito in giudizio con memoria di mera forma.

8. La S.R.R. - Società per la Regolamentazione del Servizio di gestione Rifiuti A.T.O. intimata si è costituita in giudizio, depositando memorie e documenti, ed eccependo preliminarmente l'inammissibilità dei ricorsi per motivi aggiunti del 15.11.2021 e del 20.1.2022, in quanto i rispettivi atti introduttivi sono stati notificati presso la pec della società e non presso il procuratore costituito. La S.R.R. ha, comunque, insistito per il rigetto nel merito delle avverse censure. La resistente ha anche sottoposto all'attenzione del Collegio che nella seduta dell'Assemblea della SRR del 25.03.2021 è stato deliberato l'affidamento del servizio *in house* alla società Impianti SRR ATO 4 Caltanissetta Provincia Sud s.r.l., la quale subentrerà nel più breve tempo possibile alla MECOGEST S.r.l. per la gestione del servizio oggetto delle ordinanze. Inoltre, ha affermato che presso il Comune è *in itinere* l'adeguamento degli importi economici per il servizio reso. SRR, infine, ha contestato l'ammontare delle somme richieste da parte ricorrente, difettandone la prova documentale e ha chiesto disporsi C.T.U. per la loro quantificazione.

9. All'udienza straordinaria del 14 novembre 2024 la causa è stata trattata, è stata successivamente riconvocata la camera di consiglio per il giorno 30 gennaio 2025 in cui è stata definitivamente trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. Preliminarmente deve essere superata l'eccezione di inammissibilità dei motivi aggiunti del 15.11.2021 e del 20.1.2022 nei confronti della resistente SRR ATO 4 Caltanissetta rispetto all'impugnazione delle ordinanze sindacali n. 40 del 27 agosto 2021 e n. 50 del 29 ottobre 2021, per i seguenti motivi. I ricorsi per motivi aggiunti citati sono stati notificati presso la sede della società, rispettivamente in data 19.10.2021 e 27.12.2021, nonostante la stessa si fosse costituita in giudizio con atto depositato in data 14 settembre 2021, pertanto in violazione degli artt. 43 c.p.a., 170 c.p.c. i quali dispongono che, dopo la costituzione in giudizio dell'ente tutte le notificazioni debbono essere fatte al procuratore costituito.

Tuttavia il vizio della notificazione deve considerarsi sanato dalla difesa nel merito dei ricorsi che la società resistente svolge nella memoria del 14.10.2024, infatti, nonostante in quell'atto venga sollevata l'eccezione di nullità della notifica, la difesa svolta nel merito delle questioni oggetto di giudizio dimostra che lo scopo a cui l'atto (la notifica dei motivi aggiunti) era diretto deve essere considerato raggiunto.

Sul punto si richiama la giurisprudenza della Cassazione secondo la quale il vizio della notifica è sanato con la costituzione, anche tardiva, della parte in giudizio, e tale effetto si produce anche quando questa è compiuta con il solo scopo di far valere il vizio suddetto (cfr. Cassazione civile sez. II - 29/01/2015, n. 1676; Cassazione civile sez. lav. - 21/12/2015, n. 25684). In particolare, Cassazione civile sez. lav. - 21/12/2015, n. 25684 afferma, per segnare la differenza tra una notifica inesistente e una notifica nulla, che "*questa Corte ha avuto modo di sottolineare che la notificazione dell'atto di impugnazione è inesistente, con conseguente insanabilità ex tunc, soltanto allorché la relativa abnormità sia tale da non consentire in alcun modo l'inserimento nello sviluppo del processo, sicché, ove il vizio attenga alla fase della consegna, è inesistente la notificazione fatta a soggetto o in luogo totalmente estranei al destinatario, mentre è nulla, e suscettibile di sanatoria, quella effettuata in luogo o a persona che, pur diversi da quelli indicati dalla norma processuale, abbiano ù in base ad una valutazione ex ante avente ad oggetto l'astratto raggiungimento dello scopo nonostante il vizio della notificazione - un qualche riferimento con il destinatario (Cass. 30 maggio 2014 n. 12301)*".

Nel caso di specie si parla di una nullità della notifica sanabile in quanto il destinatario della stessa è stata la parte del giudizio in luogo al suo rappresentante processuale, inoltre non è rappresentato nella memoria depositata il 14.10.2024 né vi si può desumere che la parte abbia subito alcun *vulnus* al proprio diritto di difesa a causa della mancata notifica al procuratore, anzi, le argomentazioni spese nel merito del giudizio dimostrano l'esatto contrario, ossia la valida istaurazione del rapporto processuale anche in relazione ai motivi aggiunti notificati all'ente.

Inoltre, riguardo allo specifico caso in cui l'eccezione di nullità della notifica è sollevata nello stesso atto difensivo che ne costituisce la sanatoria, Cassazione civile sez. II - 29/01/2015, n. 1676 afferma che "*è affermazione costante di questa Corte che la notifica dell'atto riassuntivo alla parte personalmente anziché, come prescritto dall'art. 170 c.p.c., comma 1 e art. 125 disp. att. c.p.c., al procuratore costituito, impedisce la valida instaurazione del rapporto processuale in fase di riassunzione, salvo che il destinatario della medesima si costituisca, verificandosi, in tale ultima ipotesi, la sanatoria della nullità, per raggiungimento dello scopo cui l'atto era diretto (art. 156 c.p.c., comma 3), anche quando la costituzione avvenga allo scopo di far valere il vizio*.". Ritiene il Collegio che se tali principi sono consolidati con riferimento all'atto fondamentale nella costituzione del rapporto processuale quale la costituzione in giudizio della parte, a maggior ragione possono soccorrere nel caso di specie in cui il rapporto processuale tra le parti era già validamente costituito in virtù della corretta notifica del ricorso introduttivo, riguardando il vizio la notifica di motivi aggiunti rispetto ai quali la parte ha potuto diffusamente dispiegare le proprie difese nella memoria del 14.10.2024.

2.1. Riguardo al merito del ricorso introduttivo, dei motivi aggiunti del 15.11.2021, dei motivi aggiunti del 20.1.2021 e dei motivi aggiunti del 21.3.2022 è invece possibile osservare come le ordinanze impugnate, tutte di analogo tenore, differenti solo per il periodo di procrastinazione della proroga dell'obbligo ad effettuare il servizio, in primo luogo devono dirsi giustificate e adeguatamente motivate rispetto alle ragioni di urgenza citate come presupposto di fatto all'esercizio del potere. In modo condivisibile da parte di questo Collegio, il medesimo profilo sull'identica vicenda è già stato affrontato e deciso da questo Tribunale nella sentenza n. 1931/2021 che così ha disposto, non essendoci evidenze nel caso di specie che portino a discostarsi: << *il mancato affidamento del servizio all'impresa individuata a seguito della nuova gara, ovverosia alla ECOS s.r.l., è avvenuto per cause non imputabili alla SRR e ai Comuni soci*.

*Dalla documentazione di causa emerge, infatti, che, dapprima, tale società è stata raggiunta da un'interdittiva antimafia e che, successivamente, malgrado la sospensione giudiziale degli effetti di tale provvedimento, si è sottratta all'obbligo di prendere in consegna il servizio, cosicché la SRR ha risolto il contratto e si è determinata nel senso di affidare il servizio alla società Impianti SRR ATO 4 Caltanissetta Provincia Sud s.r.l.. Deve, pertanto, concludersi sul punto nel senso che sussistevano i presupposti per l'adozione delle ordinanze contingibili e urgenti impugnate, tenuto conto che eventi i quali non erano nella disponibilità dei Comuni intimati e della SRR ATO 4 Caltanissetta Provincia Sud (interdittiva antimafia prima e inadempimento all'obbligo di prendere in consegna il servizio dopo) hanno determinato una situazione imprevedibile di assenza di un gestore del servizio di igiene urbana. Tale situazione era, in particolare, idonea a creare un pericolo per la salute pubblica e ha giustificato l'intervento extra ordinem dei Sindaci, i quali hanno individuato un gestore per il tempo strettamente necessario alla selezione di un altro appaltatore al fine di evitare l'interruzione di un servizio indiscutibilmente essenziale per la collettività*>> .

2.2. In secondo luogo, dopo aver constatato la sussistenza dei presupposti d'urgenza richiesti dalla legge per l'adozione delle ordinanze impugnate, è altrettanto doveroso osservare come, e in ogni caso, al destinatario dell'ordine deve riconoscersi l'interesse ad ottenere un adeguato canone di servizio che non può essere attratto, e unilateralmente deciso e disposto dall'ordinanza contingibile e urgente. Il predetto provvedimento può, del caso, indicarlo solo in via provvisoria, "in attesa di una definizione concordata o stabilita nelle competenti sedi anche giurisdizionali (vedi Consiglio di Stato, V, 31 marzo 2011, n. 1969, ma anche TAR Calabria, sezione di Reggio Calabria, I, n. 168 e n. 468 del 2020 e TAR Sicilia Palermo, III, n. 1269 del 2018).

Sul punto si veda, in particolare, la sentenza n. 168 T.A.R. Calabria del 12 marzo 2020: << *In forza dello strumento dell'ordinanza contingibile ed urgente, invero, l'ente può solo imporre al privato l'erogazione delle prestazioni nonostante la scadenza del contratto stipulato tra le parti, anche in assenza del consenso da parte dell' impresa a prorogarne spontaneamente gli effetti, ma non può certo imporre alla società un corrispettivo per l'espletamento di quel servizio e tantomeno può farlo rinviando ad accordi contrattuali sulla cui vigenza ed efficacia vi è contesa tra le parti. Invero, diversamente opinandosi, si consentirebbe all'Amministrazione di sacrificare la libera iniziativa economica privata a beneficio del proprio esclusivo interesse di risparmio di spesa, con violazione dei principi desumibili dall' art. 41 Cost. (cfr. in tal senso, C.d.S, V, 2 dicembre 2002 n. 6624). In altri termini, nella materia in esame, occorre trovare un bilanciamento tra le esigenze pubblicistiche connesse alla necessità di prosecuzione del servizio e quelle private all'ottenimento del giusto prezzo, obiettivo necessario per garantire il rispetto del principio di proporzionalità tra le prestazioni, di matrice comunitaria, operante anche nell'ordinamento interno in forza del richiamo ai principi di diritto europeo sancito dall' art. 1 L. n. 241 del 1990 e del più generale principio di ragionevolezza stabilito nell' art. 97 della Costituzione, quale corollario dei principi di buon andamento e imparzialità della pubblica amministrazione*. >>

Annullate, per tali parti, le ordinanze impugnate nei sensi appena esposti, va esaminata l'ulteriore domanda di accertamento del diritto al giusto corrispettivo "adeguandolo e parametrandolo all'indice FOI/ISTAT e all'attuale costo del personale e dei mezzi". Sull'identica questione, in precedenza decisa con la sentenza del T.a.r. Palermo n. 1931/2021 sopra citata, dalla quale il Collegio non trova ragione di discostarsi, si richiamano le motivazioni ivi esposte.

Con riguardo alla domanda di "*revisione del canone e/o il giusto corrispettivo per l'espletamento del Servizio integrato di gestione rifiuti per l'intero periodo d'interesse*", questo T.A.R. ha già affermato: << *Per quanto riguarda la seconda domanda, facendo uso dei propri poteri di qualificazione degli atti di parte e, in specie, della domanda processuale sottoposta alla sua cognizione ritiene d'interpretarla quale istanza di revisione dei prezzi sui corrispettivi ricevuti in relazione al contratto di appalto per il servizio di nettezza urbana […] vanno richiamati i consolidati principi giurisprudenziali in materia (esaustivamente esposti nella sentenza del Consiglio di Stato, V, 16 giugno 2020, n. 3874) secondo cui l'istituto della revisione dei prezzi ha la finalità di salvaguardare l'interesse pubblico a che le prestazioni di beni e servizi alle pubbliche amministrazioni non siano esposte col tempo al rischio di una diminuzione qualitativa, a causa dell'eccessiva onerosità sopravvenuta delle prestazioni stesse (incidente sulla percentuale di utile considerata in sede di formulazione dell'offerta), e della conseguente incapacità del fornitore di farvi compiutamente fronte (cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, 7 maggio 2015 n. 2295; Consiglio di Stato, Sez. V, 20 agosto 2008 n. 3994; Cons. di Stato, Sez. III, 20 agosto 2018, n. 4985); dall'altro di evitare che il corrispettivo del contratto di durata subisca aumenti incontrollati nel corso del tempo tali da sconvolgere il quadro finanziario sulla cui base è avvenuta la stipulazione del contratto (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 23 aprile 2014 n. 2052; Sez. III 4 marzo 2015 n. 1074; Sez. V 19 giugno 2009 n. 4079).Al contempo essa è posta, a tutela dell'interesse dell'impresa a non subire l'alterazione dell'equilibrio contrattuale conseguente alle modifiche dei costi sopraggiunte durante l'arco del rapporto e che potrebbero indurla ad una surrettizia riduzione degli standards qualitativi delle prestazioni (cfr. Cons. di Stato, Sez. III, 5 marzo 2018, n. 1337; Consiglio di Stato, Sez. III, 4 marzo 2015, n. 1074; in termini: Consiglio di Stato, Sez. III, 19 luglio 2011, n. 4362; Consiglio di Stato, Sez. V, 14 maggio 2010 n. 3019; Consiglio di Stato, Sez. V, 26 agosto 2010 n. 5954; Consiglio di Stato, Sez. V, 6 settembre 2007, n. 4679).*

*È stato anche chiarito che l'inserzione di una clausola di revisione periodica del prezzo (obbligatoria secondo la disciplina del tempo), sulla base di un'istruttoria condotta dai competenti organi tecnici dell'amministrazione, non comporta anche il diritto all'automatico aggiornamento del corrispettivo contrattuale, ma soltanto che l'Amministrazione proceda agli adempimenti istruttori normativamente sanciti (Cons. di Stato, sez. III. 6 agosto 2018, n. 4827; Sez. III, 9 gennaio 2017, n. 25; 19 giugno 2018, n. 3768). In tal senso si è ripetutamente pronunciata la giurisprudenza, rilevando altresì che la posizione dell'appaltatore è di interesse legittimo, quanto alla richiesta di effettuare la revisione in base ai risultati dell'istruttoria, poiché questa è correlata ad una facoltà discrezionale riconosciuta alla stazione appaltante (Cass. SS.UU. 31 ottobre 2008 n. 26298), che deve effettuare un bilanciamento tra l'interesse dell'appaltatore alla revisione e l'interesse pubblico connesso al risparmio di spesa, ed alla regolare esecuzione del contratto aggiudicato. La giurisprudenza ha inoltre affermato che l'istituto della revisione prezzi si atteggia secondo un modello procedimentale volto al compimento di un'attività di preventiva verifica dei presupposti necessari per il riconoscimento del compenso revisionale, modello che sottende l'esercizio di un potere autoritativo tecnico- discrezionale dell'Amministrazione nei confronti del privato contraente, potendo quest'ultimo collocarsi su un piano di equiordinazione con la prima solo con riguardo a questioni involgenti l'entità della pretesa. Ne deriva che sarà sempre necessaria l'attivazione – su istanza di parte – di un procedimento amministrativo nel quale l'Amministrazione dovrà svolgere l'attività istruttoria volta all'accertamento della sussistenza dei presupposti per il riconoscimento del compenso revisionale, compito che dovrà sfociare nell'adozione del provvedimento che riconosce il diritto al compenso revisionale e ne stabilisce anche l'importo (in termini, da ultimo, la succitata sentenza n. 3874 del 2020). Si è, altresì, rilevato che la disciplina in materia di revisione prezzi di cui all'art. 6 della l. n. 537 del 1994 trasfuso nell'art. 115 del d.lgs.vo n. 163 del 2006 costituisce norma imperativa non suscettibile di essere derogata in via pattizia, ed è integratrice della volontà negoziale difforme secondo il meccanismo dell'inserzione automatica (in termini Consiglio di Stato, II, 6 maggio 2020, n. 2860). Con riferimento al quantum revisionale, il meccanismo legale di aggiornamento del canone degli appalti pubblici di servizi e delle pubbliche forniture prevede che la revisione venga operata a seguito di una istruttoria condotta dai dirigenti responsabili dell'acquisizione dei beni e servizi sulla base dei dati rilevati e pubblicati semestralmente dall'ISTAT sull'andamento dei prezzi dei principali beni e servizi acquisiti dalle amministrazioni appaltanti, ma la giurisprudenza consolidato ha chiarito che - a fronte della mancata pubblicazione di tali dati da parte dell'ISTAT – l'adeguamento dei corrispettivi debba essere calcolato utilizzando l'indice (medio del paniere) di variazione dei prezzi per le famiglie di operai e impiegati (c.d. indice FOI) mensilmente pubblicato dal medesimo ISTAT (in termini con ampie citazioni TAR Lazio sede di Roma, I, 9 novembre 2020, n. 11577). Precisato che ricorre un'ipotesi di proroga contrattuale, in quanto vi è stata un'integrale conferma delle precedenti condizioni e il mero differimento del termine finale del rapporto per il resto regolato dall'atto originario (cfr. sulla questione generale della distinzione tra proroga e rinnovo Cons. di Stato, III, 9 maggio 2012, n. 2862; Cons. di Stato, III, 23 marzo 2012, n. 1687), l'istanza è fondata e va accolta nei termini di affermazione dell'obbligo dei Comuni intimati di aggiornare il canone da corrispondere solo ed esclusivamente per il periodo di effettuazione dei servizi in forza delle ordinanze annullate. Ne deriva che, in esecuzione della presente sentenza, il Comune intimato dovrà accertare l'effettivo aumento dei prezzi e l'esattezza della documentazione tecnico- contabile prodotta dalla ricorrente a sostegno della richiesta di revisione prezzi, con applicazione del cd. indice "FOI" (indice che misura la variazione dei prezzi per le famiglie degli operai e degli impiegati)*>>.

In definitiva, in relazione ai periodi ai quali si riferiscono le ordinanze sindacali n. 25 del 29 aprile 2021, n. 40 del 27 agosto 2021, n. 50 del 29.10.2021, n. 59 del 30 dicembre 2021 e n. 3 del 28.01.2022, la domanda di "*accertare e dichiarare l'obbligo del Comune di Niscemi a riconoscere e corrispondere all'A.T.I. odierna ricorrente la revisione del canone e/o il giusto corrispettivo per l'espletamento del Servizio integrato di gestione rifiuti*", previa sua riqualificazione in domanda di revisione prezzi sui corrispettivi contrattuali oggetto di proroga, va accolta nei termini dell'affermazione dell'obbligo del Comune di avviare il procedimento per la verifica dei presupposti per la revisione del canone da corrispondere solo ed esclusivamente per il periodo di effettuazione dei servizi in forza delle ordinanze annullate, previa adeguata istruttoria da compiersi secondo le indicazioni fornite nella sentenza citata.

Pertanto, la domanda di accertamento e condanna proposta da parte ricorrente non può essere accolta *tout court,* stante la natura discrezionale del potere sollecitato con l'istanza in esame, che esclude in questa sede una pronuncia sulla fondatezza della relativa istanza, essendo la relativa valutazione riservata all'amministrazione e non potendo, ex art. 34, comma 2, c.p.a., il giudice amministrativo pronunciarsi "*con riferimento a poteri amministrativi non ancora esercitati*".

3. Per le ragioni di cui sopra, il Collegio, in conclusione, così dispone:

- accoglie in parte il ricorso introduttivo e i ricorsi per motivi aggiunti limitatamente alla quantificazione del canone e, per l'effetto, annulla *in parte qua* le ordinanze sindacali n. 25 del 29 aprile 2021, n. 40 del 27 agosto 2021, n. 50 del 29.10.2021, n. 59 del 30 dicembre 2021 e n. 3 del 28.01.2022, dichiarando l'obbligo per la p.a. di avviare il procedimento per la verifica dei presupposti per la revisione del canone;
- di compensare le spese di giudizio in ragione del parziale accoglimento delle istanze di parte ricorrente.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sul ricorso, integrato da motivi aggiunti, come in epigrafe proposto, così statuisce:

- lo accoglie in parte, nei sensi e agli effetti di cui in motivazione, e, per l'effetto, annulla *in parte qua* le ordinanze sindacali n. 25 del 29 aprile 2021, n. 40 del 27 agosto 2021, n. 50 del 29.10.2021, n. 59 del 30 dicembre 2021 e n. 3 del 28.01.2022, con riferimento alla quantificazione del canone;
- compensa le spese di giudizio.

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

Così deciso in Palermo nelle camere di consiglio del giorno 14 novembre 2024 e del 30 gennaio 2025 con l'intervento dei magistrati:

Mariagiovanna Amorizzo, Presidente

Viola Montanari, Referendario

Elena Farhat, Referendario, Estensore

| | |
|---|---|
| **L'ESTENSORE**<br>**Elena Farhat** | **IL PRESIDENTE**<br>**Mariagiovanna Amorizzo** |

IL SEGRETARIO