CAMERA ARBITRALE PER I CONTRATTI PUBBLICI

PRESSO L'AUTORITA' NAZIONALE ANTICORRUZIONE

Il collegio Arbitrale composto dai Signori:

- Ing. Roberto Gambarota, Presidente;
- Prof. Avv. Marco Frigessi di Rattalma, Arbitro;
- Prof.ssa Avv. Stefania Vasta, Arbitro;

ha pronunciato il seguente

LODO

nel procedimento iscritto al n. R.G.A. 08/22 tra

Società Larioesco s.r.l. (P.I. 03534490135), in persona del legale rappresentante *pro tempore* nonché amministratore delegato, signor Lorenzo Mantegazza, con gli avv.ti Maurizio Lo Gullo e Alessandra Fabiano

e

Comune di Lomagna (P.I. 00504810136), in persona del Sindaco *pro tempore,* signora Cristina Maria Citterio, con gli avv.ti Andrea Di Lascio e Saul Monzani.

* * *

SVOLGIMENTO DEL PROCEDIMENTO

A) Il presente procedimento è stato avviato in forza della clausola compromissoria contenuta nell'art. 47 del contratto rep. n. 1844, del 16.09.2015, avente ad oggetto "Contratto d'appalto per la progettazione, costruzione e gestione in regime di concessione di un impianto termico a biomassa legnosa vergine ad alimentazione delle utenze insistenti nell'area comunale di via Kennedy con annessa rete di teleriscaldamento chiusa. Variante ai lavori di costruzione di edificio ad emissione zero destinato a centro di aggregazione giovanile. CIG 623749495FB1 – CUP D35I11000390006" stipulato tra il Comune di Lomagna e la Società Larioesco S.r.l.

Tale clausola stabilisce che:

"Espletato il procedimento di composizione bonaria previsto dall'art 240 D. Lgs n. 163/2006 e ss. mod., senza esito positivo, ogni controversia insorta nel corso della progettazione, della costruzione e/o della gestione dell'impianto saranno deferite ad un collegio arbitrale costituito ai sensi degli artt. 241 e 242 del D. lgs 163/06 e ss.mm. ii.

Gli Arbitri decideranno secondo diritto, nel rispetto del principio del contraddittorio. La sede del Collegio arbitrale è stabilita in Como".

La validità di tale clausola è stata contestata dal Comune di Lomagna, che ha in tal guisa posto una questione pregiudiziale che questo Collegio ha risolto con lodo non definitivo del 20.02.2023, riconoscendo la propria competenza.

*

B) Con pec dell'11 maggio 2022 Larioesco s.r.l. ha notificato "*Domanda di arbitrato con contestuali atti di nomina di arbitro e istanza di nomina del presidente del collegio arbitrale"* al Comune di Lomagna, nominando quale membro del Collegio della parte istante il Prof. Avv. Marco Frigessi di Rattalma e rassegnando le seguenti conclusioni:

"- accertare e dichiarare la sussistenza del diritto in capo a Larioesco di ottenere la revisione del pef e/o la modifica del contratto per ricostituire l'equilibrio economico finanziario venuto meno per cause non imputabili alla Concessionaria, nel rispetto del rischio operativo;

- accertare e dichiarare che il recesso comunicato con pec in data 9.4.2021 è legittimo e coerente con le previsioni di contratto e di legge, per le ragioni di cui alla presente domanda, per sussistere tutti i necessari presupposti;

- accertare e dichiarare, in ogni caso, che l'atto di recesso comunicato dalla parte istante con pec in data 9.4.2021 ha consolidato i propri effetti sin da tale data e come tale è valido ed efficace;

- accettare e dichiarare che Larioesco S.r.l. ha erogato le prestazioni di cui al

contratto Rep. n. 1844 del 16.9.2015 e relativi allegati, ivi compreso l'addendum n. 1853 del 21.7.2017 e ogni atto connesso, presupposto o consequenziale, nel periodo compreso dal 9.04.2021 al 9.10.2021, in osservanza di quanto disposto dall'art. 45 del contratto stesso;

- *accertare e dichiarare che, a fronte del recesso comunicato in data 9.4.2021, il Comune convenuto non ha versato alcuna indennità a Larioesco;*
- *accettare e dichiarare che Larioesco S.r.l. ha erogato le prestazioni, anche nel periodo compreso dal 9.10.2021 alla data odierna;*
- *accertare e dichiarare che le prestazioni rese dal 9.10.2021 alla data odierna non sono prestazioni riconducibili al contratto e, quindi, sono da intendersi come eseguite in assenza di titolo contrattuale;*
- *accertare e dichiarare che Larioesco non ha percepito le somme per riequilibrio eco- nomico finanziario delle proprie prestazioni negli anni contrattuali:*

- *primo: dal 1° maggio 2016 al 30 aprile 2017;*
- *secondo: dal 1° maggio 2017 al 30 aprile 2018;*
- *terzo: dal 1° maggio 2018 al 30 aprile 2019;*
- *quarto: dal 1° maggio 2019 al 30 aprile 2020;*
- *quinto: dal 1° maggio 2020 al 30 aprile 2021;*
- *dal 1° maggio 2021 al 8 ottobre 2021 incluso;*

per la somma totale di euro 147.952,91 (centoquarantasettemilanovecentocinquantadue/91), oltre iva, se applicabile;

- *accertare e dichiarare l'inadempimento contrattuale del Comune di Lomagna, relativamente la corresponsione a Larioesco dell'indennizzo per come previsto e disciplinato dagli artt. 44 e 45 del contratto Rep. n. 1844 del 16.9.2015 e relativi allegati, ivi compreso l'addendum n. 1853 del 21.7.2017 e ogni atto connesso, presupposto o consequenziale, per la somma di euro 219.900,18 (duecentodiciannovemilanovecento/18), o per la*

diversa maggiore o minore somma che codesto Collegio riterrà di giustizia; e per l'effetto condannare il Comune di Lomagna convenuto, in persona del Sindaco p.t, al pagamento della corrispondente somma in favore di Larioesco a titolo di indennizzo;

- *accertare e dichiarare che il Comune di Lomagna ha accettato e si è avvalso e ha beneficiato delle ulteriori prestazioni eseguite da Larioesco S.r.l. extra contratto, dal 9.10.2021 sino al 28.02.2022 e, per l'effetto, condannare lo stesso, in persona del Sindaco p.t, a corrispondere a Larioesco S.r.l., a titolo di arricchimento senza causa per il periodo dal 9.10.2021 al 28.02.2022 la somma corrispondente ai costi effettivamente sostenuti da Larioesco per la fornitura dello stesso servizio calore al Comune di Lomagna aumentato del 53,24%, dedotto quanto già versato dal Comune di Lomagna a mero titolo di acconto, come indicato al punto 34 della parte in fatto e al punto 5 della parte motiva, solo per il detto periodo calcolata in euro 31.124,87 (trentunomilacentoventiquattro/87) o la diversa somma maggiore o minore che codesto Collegio riterrà di giustizia;*

- *accertare e dichiarare che il Comune di Lomagna ha accettato e si è avvalso e ha beneficiato delle ulteriori prestazioni eseguite da Larioesco S.r.l. extra contratto, dal 01.03.2022 alla data odierna nonché sino alla data in cui codesto Collegio accerterà e dichiarerà l'efficacia e la validità del recesso e, per l'effetto, condannare il Comune di Lomagna, in persona del Sindaco p.t, a corrispondere a Larioesco S.r.l., a titolo di arricchimento senza causa per il periodo successivo alla data del 01.03.2022 la somma che ci si riserva di calcolare per periodi di fatturazione nel corso del presente arbitrato, corrispondente ai costi effettivamente sostenuti da Larioesco per la fornitura dello stesso servizio calore al Comune di Lomagna aumentato del 53,24%, dedotto quanto già versato dal Comune di Lomagna a mero titolo di acconto, come indicato al punto 34 della parte in fatto e al punto 5 della parte motiva, o la diversa somma maggiore o minore che codesto Collegio riterrà di giustizia;*

- *accertare e dichiarare, in ogni caso, che Larioesco S.r.l, in forza del recesso dal contratto comunicato, non è più soggetta al vincolo contrattuale di cui al contratto Rep. n. 1844 del 16.9.2015 e relativi allegati, ivi compreso l'addendum n. 1853 del 21.7.2017 e ogni atto connesso, presupposto o consequenziale e conseguentemente che la stessa società non è tenuta a proseguire nell'esecuzione dello stesso;*
- *in subordine, accertare e dichiarare che il PEF è affetto da errori essenziali e riconoscibili e, per l'effetto pronunciare l'annullamento del PEF e dei contratti ad esso collegati, quali il contratto Rep. n. 1844 del 16.9.2015 e relativi allegati, ivi compreso l'addendum n. 1853 del 21.7.2017 e ogni atto connesso, presupposto o consequenziale, con ogni conseguente statuizione di legge.*
- *condannare, in ogni caso, il convenuto Comune di Lomagna, in persona del Sindaco p.t, alla refusione delle spese di lite, IVA, C.P.A. al 4% e spese generali al 15% e alla refusione delle spese di Arbitrato e per il compenso degli Arbitri del costituendo Collegio arbitrale.*

In via istruttoria: con riserva di articolare i mezzi istruttori nei modi e nei termini assegnandi e quindi di ulteriormente produrre dedurre e capitolare, si offrono in comunicazione i documenti da 1 a 27 di cui alla narrativa, come da separato foliario."

C) Con atto di resistenza e nomina di arbitro di parte in data 31 maggio 2022 il Comune di Lomagna rassegnava le seguenti conclusioni:

"Voglia l'Ecc.mo Collegio adìto:

- *accertare e dichiarare, per le motivazioni che saranno meglio esposte e precisate in atti successivamente alla costituzione del Collegio giudicante ed alla visione dei documenti prodotti da parte attrice, la infondatezza di ogni domanda di parte attrice;*
- *per gli effetti, respingere ogni domanda di parte attrice;*
- *per gli ulteriori effetti, dichiarare la validità ed efficacia del contratto e accertare e*

dichiarare tenuta all'obbligazione contrattuale sino a sua completa esecuzione, anche sotto il profilo temporale, la società concessionaria attrice;

- *con refusione integrale delle spese di lite."*

L'atto del Comune di Lomagna conteneva altresì:

"ATTO DI NOMINA DELL'ARBITRO DI PARTE

- *con ogni e più ampia riserva di eccepire, produrre, dedurre e domandare anche in via istruttoria, e con espresso, integrale richiamo dei contenuti della deliberazione della Giunta Comunale allegata sub doc. 2, da intendersi qui integralmente trascritta e fatta propria dai sottoscritti difensori, in merito al difetto di giurisdizione del collegio arbitrale, da intendersi per d'ora eccepito, per il motivo indicato e con riserva di argomentare ulteriormente nelle opportune sedi,*
- *il Comune di Lomagna, come sopra rappresentato e difeso, ferma restando l'eccezione di cui sopra ed in ogni caso senza che da ciò possa dedursi acquiescenza, riconoscimento o accettazione del contraddittorio o rinuncia alcuna, così come esprimendo fin d'ora la integrale contestazione delle deduzioni e delle richieste di merito contenute nella domanda di arbitrato,*

NOMINA

proprio arbitro la prof.ssa avv. Stefania Vasta del Foro di Brescia, professoressa associata di Diritto amministrativo nell'Università degli studi di Parma, con studio professionale in Brescia, Piazza della Loggia n. 5.".

D) Nominato dalla Camera Arbitrale quale Presidente l'Ingegner Roberto Gambarota, in data 10.10.2022, il Collegio si riuniva in videoconferenza, procedendo alla formale accettazione dell'incarico come da sottoscrizione del verbale di udienza in data 12.10.2022 – giorno di formale costituzione del Collegio arbitrale – e stabiliva la sede dell'arbitrato in Como.

Ai fini dell'avvio delle attività, il Collegio rilevava la necessità di acquisire dalle Parti i

documenti citati nella documentazione fornita dalla Segreteria della Camera Arbitrale, ma non materialmente allegati.

In particolare, si faceva riferimento ai documenti dal n. 7 al n. 27 citati nella Domanda di Arbitrato, ed ai documenti dal n. 1 al n. 7 citati nell'Atto di Resistenza.

Infine il Collegio, ritenendo opportuna la tenuta di un primo incontro con i Legali delle Parti, da svolgersi in videoriunione nella *virtual room* messa a disposizione della Camera Arbitrale, la convocava per il 24.10.2022 alle ore 14,30.

In data 24.10.2022 si teneva l'udienza in videoconferenza. In tale sede, ascoltate le parti, il Collegio si riservava di decidere preliminarmente sull'eccezione pregiudiziale sollevata dal Comune di Lomagna circa la ritenuta nullità e/o inefficacia della clausola compromissoria.

A tal fine il Collegio riunitosi in data 08.11.2022, come da deliberazione a verbale n. 3 del 08.11.2022, rilevata la particolare complessità della questione pregiudiziale, concedeva alle parti termini per il deposito di specifica memoria sul tema della nullità e/o inefficacia della clausola arbitrale, riservandosi per la decisione della questione stessa.

Acquisite le memorie, il Collegio Arbitrale, non definitivamente pronunciando, in data 20.02.2023, ha così provveduto all'unanimità:

- ha rigettato l'eccezione di tardività formulata da Larioesco s.r.l. in riferimento all'eccezione di invalidità della clausola compromissoria proposta dal Comune di Lomagna per tutte le ragioni precisate in motivazione;
- ha rigettato l'eccezione di invalidità della clausola compromissoria formulata dal Comune di Lomagna per tutte le ragioni precisate in motivazione;
- ha dichiarato la propria competenza a decidere della controversia;
- ha disposto la prosecuzione del procedimento come da separata ordinanza emessa in pari data;
- ha rinviato al lodo definitivo la decisione di ogni diversa questione o domanda, ivi

compresa quella relativa alle spese del presente procedimento.

E) Con Ordinanza in data 21.02.2023 ai fini della prosecuzione della procedura il Collegio ha fissato per il 06.03.2023 l'udienza di trattazione di cui all'art. 183 c.p.c., convocata per le ore 15,00 in videoriunione nella *virtual room* messa a disposizione dalla Camera Arbitrale.

In data 06.03.2023 si è tenuta l'udienza, di cui al verbale n. 4, in cui il Collegio, facendo seguito a quanto riportato nella predetta Ordinanza, ha sentito i Legali per verificare la presenza di condizioni per un tentativo di conciliazione della lite. I Legali hanno manifestato la volontà di esperire un tentativo, per cui in applicazione delle disposizioni contenute nell'art. 185 c.p.c. il Collegio ha fissato la data del 27.03.2023 per la comparizione delle Parti, alle ore 17,00, ai fini della conciliazione, in videoconferenza nella *virtual room* messa a disposizione dalla Camera Arbitrale.

In data 27.03.2023 si è quindi tenuta l'udienza, di cui al verbale n. 5, in cui le Parti, dopo aver rappresentato le rispettive posizioni, hanno chiesto un rinvio, per verificare la possibilità di un riavvicinamento, ai fini della conciliazione. Il Collegio arbitrale, accogliendo la richiesta di rinvio, ha fissato la data del 17.04.2023 per una nuova comparizione delle Parti, per un ultimo tentativo di conciliazione, con udienza alle ore 17,00 in video-conferenza nella *virtual room* messa a disposizione dalla Camera Arbitrale.

Stante l'esito negativo in sede di Udienza del tentativo di conciliazione, con Ordinanza in data 18.04.2023 il Collegio ha concesso alle Parti i termini di cui all'art. 183, comma 6, c.p.c., ossia trenta giorni per il deposito di memorie limitate alle precisazioni o modificazioni delle domande, delle eccezioni o delle conclusioni già proposte, ulteriori trenta giorni per le repliche alle domande o eccezioni nuove o modificate dell'altra parte, per proporre le eccezioni che sono conseguenza delle domande ed eccezioni medesime e per l'indicazione di mezzi di prova e per produzioni documentali, ulteriori venti giorni per le sole indicazioni di prove contrarie.

Con la medesima Ordinanza il Collegio ha fissato la data del 19.07.2023 per l'udienza in videoconferenza alle ore 17,00 nella *virtual room* messa a disposizione dalla Camera Arbitrale per la discussione sull'ammissione dei mezzi di prova eventualmente proposti.

In sede di udienza il Comune ha contestato l'ammissibilità della Memoria ex art. 183, c. 6, n. 3 c.p.c. depositata da Larioesco, e Larioesco ha contestato tale eccezione, come verbalizzato nell'ordinanza 21.07.2023 del Collegio.

Con Ordinanza in data 21.07.2023 il Collegio su richiesta delle Parti ha fissato il termine del 26.07.2023 per il deposito delle precisazioni delle conclusioni, nonché i termini ai sensi dell'art. 190 c.p.c. per memoria conclusionale e replica, ridotti per espresso consenso delle Parti rispettivamente a 50 e 15 giorni.

Tali atti sono stati depositati nei termini previsti.

Pertanto, con foglio di p.c. depositato in data 27.07.2023 le Parti hanno precisato le loro domande, per la cui esatta enunciazione si rinvia alla produzione in atti, e con memorie conclusionali depositate in data 14.09.2023 e memorie di replica depositate il 03.10.2023 hanno argomentato le proprie posizioni.

Il giorno 28 novembre 2023 il Collegio, riunito in camera di consiglio convocata in video conferenza nella *virtual room* della Camera Arbitrale, ha deliberato all'unanimità il presente lodo.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Preliminarmente, in ordine alla eccezione concernente l'ammissibilità della memoria ex art. 183, c. 6, n. 3 c.p.c. formulata dal Comune di Lomagna sulla produzione effettuata da Larioesco e contestuale eccezione svolta da controparte, il Collegio ritiene di accogliere l'eccezione formulata dal Comune di Lomagna, ritenendo la memoria depositata ultronea rispetto alla sola indicazione di prova contraria, diretta o indiretta, ammissibile ai sensi della norma processuale richiamata; conseguentemente, il Collegio precisa che la decisione

assunta con il presente lodo non tiene conto di tale memoria, che deve ritenersi espunta dal giudizio.

Ciò premesso, il Collegio osserva quanto segue.

1. Sulla sussistenza del diritto in capo a Larioesco di ottenere la revisione del contratto e/o del PEF.

Nella pag. 8 della Memoria ex art. 183, co. VI, n. 1 Larioesco sintetizza le motivazioni della propria richiesta di revisione del contratto e/o del PEF nei "*disavanzi imputabili in parte all'IVA scomputata, in parte all'aumento imprevedibile e non controllabile dei costi dei produzione in punto di costi della materia prima (cippato)*".

Larioesco lamenta lo scorporo dell'IVA operato dal Comune nella determinazione dei conguagli riconosciuti.

La differenza dei criteri di valutazione delle due Parti si manifesta in modo evidente nel confronto tra il documento n. 69 prodotto da Larioesco e i prospetti riportati da pag. 12 in poi nella Memoria ex art. 186, co VI, n. 1 del Comune, relativi ai conguagli per gli anni termici dal n. 1 al n. 7.

Nel documento 69 Larioesco confronta le fatture emesse, al netto dell'IVA, con le somme per ricavi previste dal PEF, che sono costituite dai seguenti tre addendi:

- ammortamento ed oneri finanziari;
- energia termica;
- manutenzione straordinaria.

Il confronto viene eseguito al netto dell'IVA perché Larioesco sostiene che l'addendo per energia termica inserito nel PEF sia al netto dell'IVA.

Di contro, nei prospetti riportati dal Comune le fatture sono state inserite IVA compresa, e solo l'addendo relativo alla manutenzione straordinaria è incrementato dell'IVA al 10%, in quanto il Comune sostiene che l'addendo per energia termica inserito nel PEF sia

comprensivo di IVA.

Ciò determina la differenza esistente tra le Parti nei valori dei conguagli, con l'eccezione di quanto accade per i primi due anni termici, in cui le parti infine concordano sull'entità del conguaglio complessivo (€ 4,593,73), come risulta dal documento n. 12 di Larioesco.

Deve rilevarsi che alla pag. 7 del PEF allegato all'addendum contrattuale (documento n. 5 di Larioesco), è riportato che i ricavi relativi a "energia termica" sono con IVA, in parte al 22% ed in parte al 10%, mentre i ricavi relativi a "quote fisse energia" sono senza IVA.

Ne consegue che lo scorporo dell'IVA operato dal Comune, su cui peraltro Larioesco ha concordato nei primi due anni termici, sia conforme a quanto previsto nei documenti contrattuali.

Comunque, con riferimento alla richiesta di revisione del contratto, si osserva che la possibilità della sua revisione, come contemplata dall'art. 17 del contratto medesimo (documento n. 1 di Larioesco), consiste nel verificarsi di "*un evento o una situazione che pregiudichi l'equilibrio economico-finanziario del contratto*".

Il Collegio ritiene che la questione inerente all'IVA sopra trattata non acceda entro i confini dell'art. 17 del contratto, rilevando tale argomento relativo alla valorizzazione dell'IVA nei termini che questo Collegio ha fornito sopra, chiarendo la propria interpretazione. Reputa, pertanto, il Collegio che la diversa computazione dell'IVA non sia da qualificarsi come un evento o una situazione sopravvenuta.

Riguardo all'altra motivazione portata da Larioesco per la sua richiesta di revisione del contratto e/o del PEF, ossia il presunto aumento del costo del cippato, si rileva quanto segue.

La documentazione presente in atti, con particolare riferimento alle tabelle dei costi prodotte da Larioesco nei documenti nn. 17 e 34, non evidenzia un significativo aumento di tale costo.

Il cippato di tipo A1, che è quello utilizzato nel caso di che trattasi, ha oscillato nel periodo 2015 - 2022 tra un minimo di 118 €/ton (gennaio 2018) ad un massimo di 145 €/ton (luglio

2017), ma con valori che nel 2015 erano intorno a 120 €/ton, nel 2016 intorno a 125 €/ton, rimanendo tali anche nel 2017, a parte la punta del mese di luglio, e negli anni successivi. Ciò è confermato anche dal documento n. 64, in cui Larioesco riepiloga i costi sostenuti per l'acquisto del cippato.

È da rilevare che nella tabella, nel richiamare il costo del cippato previsto nel PEF, si cita un valore non corretto, perché alla pagina 8 il valore riportato è di 80 €/t e non di 62,5 €/ton.

È pur vero che nel PEF alla medesima pagina è presente un errore materiale, perché riguardo i costi del cippato si parla di circa 15 t/anno al prezzo medio di 80 €/ton, con costo totale di € 12.500,00: in realtà dividendo 12.500 per 80, risulta una quantità di 156,25 molto più vicina ai consumi effettivi, quali risultano dal sopra citato documento 64.

In conclusione, pur rilevandosi che il valore del costo del cippato inserito nel PEF è risultato sottostimato, sia che si considerino 80 €/ton, sia 62,5, deve tuttavia confermarsi che l'aumento del costo del cippato durante la vita della concessione, lamentato da Larioesco, non si è verificato, come emerge dai valori annui sopra riportati.

Ne consegue che le due motivazioni su cui Larioesco basa la propria richiesta di revisione del contratto e/o del pef non sono fondate.

Più in generale il Collegio osserva che, anche alla luce dell'infondatezza dei motivi addotti da Larioesco e di cui si è sopra trattato, non ravvisa l'aggravamento della situazione oltre i limiti del rischio operativo connaturato al contratto in discussione, rispetto al quale, in linea con l'interpretazione giurisprudenziale, non si ritiene che sussistano i presupposti perchè possa dirsi superato o compromesso al punto da giustificarne una revisione.

A margine si osserva che l'art. 16 del contratto prevede la possibilità di adeguamento dei corrispettivi in caso di:

a) modifica della consistenza del complesso e quindi dei consumi;

b) variazioni del prezzo del gas metano tali da compromettere l'equilibrio del PEF oltre il 3%

complessivo.

Riguardo il caso a, non risulta essersi verificata alcuna delle condizioni previste, anche come esplicitate ai commi 16.2, 16.3 e 16.4 (ampliamento delle utenze, manutenzioni straordinarie impreviste, riduzione dei consumi per diversa destinazione degli immobili).

Riguardo il caso b), Larioesco non ha fornito conteggi che dimostrino che si sia verificato quanto in esso riportato, in quanto quelli riportati nei documenti nn. 36, 37, 38 e 39 prendono in considerazione lo scorporo dell'IVA dal fatturato, ed il valore del costo del cippato a prezzi di mercato, ma non variazioni di prezzo del gas metano.

2. **Sulla legittimità del recesso comunicato con pec in data 08.04.2021.**

Larioesco nella comunicazione di recesso (documento n. 19), richiama l'art. 40 del contratto, che prevede la possibilità per il Concessionario di recedere dal contratto qualora il Concedente non proceda alla revisione della tariffa (quindi mediante adeguamento del PEF).

Alla luce di quanto argomentato al punto 1, non essendosi verificate le condizioni contrattualmente previste per la revisione del Piano Economico Finanziario, il recesso non può essere considerato legittimo. Deve pertanto ritenersi inefficace e *tamquam non esset.*

3. Sulla rideterminazione del conguaglio.

Precisato quanto sopra circa la infondatezza della richiesta di revisione del PEF e del contratto, residua l'esame relativo alla richiesta di verifica della determinazione del conguaglio.

In sede di determinazione dei conguagli da corrispondersi confrontando il fatturato con le somme previste nel PEF, il Comune a partire dalla stagione 2021/2022 ha applicato il ribasso del 21,50% al valore di "energia termica" presente nel PEF.

Ciò risulta dai prospetti di conguaglio già citati nel punto 1, riportati nella Memoria ex art. 186, co VI, n. 1 del Comune, ed anche dalla corrispondenza di cui ai documenti dal n. 52 al n. 56 prodotti da Larioesco.

L'articolo 15.1.1 del contratto prevede che il calcolo della tariffa avvenga applicando lo sconto del 8%; tale sconto è divenuto pari al 21,5% in sede di addendum al contratto (documento n. 5 di Larioesco).

A pag. 2 del nuovo PEF asseverato, compreso nel predetto addendum, nella premessa si dice che la modifica del PEF consegue al maggior finanziamento regionale ed ai minori costi sostenuti da Larioesco.

Si precisa che "*si è rivisto il valore dei ricavi derivanti dalle vendite di energia termica e l'ammortamento del progetto"*, e che "*con il nuovo contributo di € 90.000 IVA compresa l'ammortamento e quindi il ribasso verso l'Amministrazione passa al 21,50%*".

La riduzione dell'aliquota per energia termica della voce "ricavi" del nuovo PEF, rispetto al PEF originario, consegue evidentemente alla modifica del ribasso.

Ciò comporta che deve ritenersi impropria l'applicazione del ribasso del 21,50%, fatta dal Comune, nel calcolo del conguaglio da corrispondere a Larioesco, a partire dalla stagione 2021/2022; peraltro appare singolare che tale ribasso, se ritenuto dovuto, non sia stato applicato fin dall'inizio.

Questo Collegio ritiene pertanto che i conguagli da corrispondersi a Larioesco da parte dell'Amministrazione Comunale a partire dalla stagione 2021/2022 debbano essere rideterminati, non applicando il ribasso del 21,50%.

4. Sugli altri quesiti, domande ed eccezioni.

Quanto argomentato nei punti 1 e 2 risponde anche ai residui quesiti posti a questo Collegio, dovendosi conseguentemente concludere, respinte e assorbite le ulteriori domande ed eccezioni, che:

- le prestazioni fornite dopo la comunicazione di Larioesco del 08.04.2021 non rientrano nella casistica prevista dall'art. 45 del contratto;
- non risultano dovute da parte del Comune somme per indennizzi o per

arricchimento senza causa.

*

PQM

il Collegio Arbitrale, definitivamente pronunciando, così provvede all'unanimità:

- rigetta, per le ragioni in motivazione, le richieste di Larioesco s.r.l., con la sola eccezione della domanda di rideterminazione del conguaglio, nella misura appresso riportata;

- condanna il Comune di Lomagna, per le ragioni in motivazione, alla corresponsione a favore di Larioesco s.r.l. per gli anni termici 2021/2022 e 2022/2023 delle somme rispettivamente pari ad € 12.473,25 ed € 9,246,41 per un totale di € 21.719,66 oltre interessi legali dal giorno del versamento dei rispettivi conguagli al soddisfo;

- compensa integralmente tra le Parti le spese giudiziali, in ragione della reciproca soccombenza, tenuto conto anche del lodo non definitivo; compensa altresì integralmente tra le parti, fermo il vincolo di solidarietà, le spese di funzionamento e il compenso dovuto agli Arbitri, in conformità a quanto sarà liquidato con separato provvedimento dal Consiglio della Camera Arbitrale Anac, nonché il contributo ad ANAC pari all'uno per mille del valore della controversia;

Il presente lodo è deliberato all'unanimità degli Arbitri e sottoscritto da ciascuno di essi nel luogo e nel giorno indicato accanto a ciascuna sottoscrizione.

L'imposta di bollo viene assolta mediante versamento ad intermediario convenzionato con l'Agenzia delle Entrate e conseguente rilascio di contrassegni in numero corrispondente ad una marca ogni quattro facciate per un totale massimo di cento righe, moltiplicato per il numero degli originali disposto dall'art. 209, comma 13, d.lgs. 50/2016. Si indicano di seguito i codici numerici composti di quattordici cifre rilevabili dai contrassegni telematici rilasciati dall'intermediario; il presente lodo, in formato nativo digitale, è trasmesso all'indirizzo di pec: protocollo@pec.anticorruzione.it.

01220503802223 01220503802234 01220503801735 01220503801724

01220503801906 01220503801893 01220503801882 01220503801871

01220503802188 01220503802177 01220503802166 01220503802154

Tali contrassegni vengono conservati mediante applicazione degli stessi su copia analogica del presente documento informatico, dalla quale è successivamente estratta copia informatica per immagine, trasmessa, unitamente al presente lodo in formato nativo digitale, all'indirizzo di pec: protocollo@pec.anticorruzione.it, con riserva di depositarne l'originale analogico, ove occorra.

Ing. Roberto Gambarota, Presidente, in Bologna

Prof. Avv. Marco Frigessi di Rattalma, Arbitro, in Brescia

Prof.ssa Avv. Stefania Vasta, Arbitro, in Brescia.