



.....OMISSIS.....

## Oggetto

Procedura aperta per l'affidamento triennale del servizio integrato di cure domiciliari (SICUD) nei confronti degli utenti aventi diritto residenti nell'ambito dei Comuni di .....OMISSIS..... – rinnovo CCNL - art. 106 del d.lgs. 50/2016 - richiesta di parere.

UPREC-CONS-0051-2025-FC

### **FUNZ CONS 22/2025**

In esito a quanto richiesto con nota pervenuta in data 7 febbraio 2025, acquisita al prot. Aut. n. 20027, ai sensi del Regolamento sulla funzione consultiva del 17 giugno 2024, si comunica che il Consiglio dell'Autorità, nell'adunanza del 21 maggio 2025, ha approvato le seguenti considerazioni.

Preliminarmente si rappresenta che esula dalla sfera di competenza di questa Autorità il rilascio di pareri preventivi in ordine ad atti e provvedimenti delle stazioni appaltanti, nonché alla stipula di contratti d'appalto o di concessione, fatto salvo l'esercizio dell'attività di vigilanza collaborativa in materia di contratti pubblici ai sensi del Regolamento approvato con delibera n. 269 del 20 giugno 2023. Pertanto, il presente parere è volto a fornire un indirizzo generale sulla questione sollevata nell'istanza, esclusivamente sulla base degli elementi forniti nella stessa.

Con la citata nota l'Amministrazione richiedente comunica di aver affidato l'appalto in oggetto, con provvedimento n. 2312/2021, al RTI .....OMISSIS..... e che è stato sottoscritto il relativo contratto tra le parti. La richiedente comunica, inoltre, che con diverse note l'appaltatore ha chiesto una revisione dei prezzi derivante dall'aumento del tasso di inflazione che ha determinato un incremento dei costi di gestione del servizio (oneri bancari, costi di trasporto, ecc.), nonché della retribuzione dei dipendenti delle imprese del RTI a seguito di rinnovo del CCNL per le lavoratrici e i lavoratori delle cooperative del settore sociosanitario, assistenziale, educativo e di inserimento lavorativo.

L'Amministrazione evidenzia al riguardo che mentre nel disciplinare della gara in oggetto, è espressamente previsto che i prezzi che risulteranno dall'aggiudicazione resteranno fissi e invariabili per tutta la durata della fornitura, il relativo contratto prevede invece una clausola secondo la quale "una eventuale richiesta di revisione dei prezzi da parte dell'operatore economico non sarà ritenuta di automatica applicazione ma subordinata ad una specifica valutazione discrezionale della stazione appaltante".

Per quanto sopra, è stato chiesto all'Autorità di chiarire se *(i)* ai sensi dell'art. 106, primo comma, lettera a) del d.lgs. 50/2016, è consentito nella fattispecie riconoscere la revisione prezzi richiesta dall'appaltatore, posto che gli atti di gara escludono tale istituto, mentre il contratto d'appalto lo prevede nei termini sopra indicati; *(ii)* se la stazione appaltante può riconoscere la revisione prezzi richiesta dall'appaltatore ai sensi dell'art. 106, primo comma, lettera c), del Codice, alla luce del parere Anac n. 14/2024, secondo il quale tale disposizione troverebbe applicazione solo

agli appalti di lavori e non anche a quelli di servizi, mentre il TAR Campania con sentenza n. 3735/2024, con riguardo ad un appalto di servizi, avrebbe affermato l'applicabilità della norma in caso di rinnovo dei contratti collettivi nazionali di lavoro, in ragione della loro inderogabilità e per la natura che rivestono; *(iii)* se la stazione appaltante può riconoscere la predetta revisione prezzi ai sensi dell'art. 106, secondo comma, posto che l'operatore economico, con nota del 27 ottobre 2023, ha dichiarato che la modifica rientra nei valori di cui alla predetta disposizione normativa.

Al fine di fornire riscontro sui quesiti posti, riferiti ad un appalto pubblico di servizi disciplinato dal d.lgs. 50/2016, occorre premettere che con parere di funzione consultiva n. 58/2024, l'Autorità ha affrontato una questione analoga a quella oggetto dell'istanza di parere in esame. Pertanto, sembra utile ripercorre, preliminarmente, l'iter argomentativo proposto nella citata pronuncia.

In tale documento, infatti, è stato richiamato, in primo luogo, il consolidato orientamento dell'Autorità a tenore del quale il bando, il disciplinare di gara e il capitolato speciale d'appalto, costituiscono nel complesso la *lex specialis* di gara ed hanno natura vincolante per concorrenti e stazione appaltante, pertanto, le previsioni contenute in tali documenti non possono essere disattese né dagli operatori economici né dalla stazione appaltante, imponendo la corrispondenza fra l'appalto messo in gara e quello eseguito, in ossequio ai principi richiamati nell'art. 30 del d.lgs. 50/2016. Il Codice contempla tuttavia una deroga ai principi sopra enucleati, in casi specifici e tassativi, fissati dall'art. 106, applicabili alla fase di esecuzione del contratto di appalto, quale disposizione di stretta interpretazione, trattandosi di una deroga al principio dell'evidenza pubblica (Comunicato del Presidente del 21 marzo 2021; pareri Funz Cons n. 26/2022, n. 49/2022, n. 51/2022, n. 4/2023, n. 7/2023, delibera n. 63/2022- AG1/2022, delibera n. 265/2022-AG 5/2022; in tal senso anche Cons. Stato n. 6848/2023).

L'Autorità ha chiarito al riguardo che l'eventuale revisione dei prezzi dei contratti pubblici deve essere ricondotta nelle previsioni dell'art. 106 del Codice, il quale contempla, al comma 1, lett. a), la possibilità di procedere alla modifica dei prezzi, purché la stessa sia stata prevista nei documenti di gara "in clausole chiare, precise e inequivocabili" (parere Anac n. 20/2022, n. 14/2024).

Si evidenzia al riguardo che l'avviso espresso sul tema dall'Autorità, ha trovato pieno riscontro nelle decisioni del giudice amministrativo, il quale ha confermato che le eventuali istanze di revisione dei prezzi avanzate dall'appaltatore a seguito di asseriti aumenti dei costi di un servizio, vanno ricondotte esclusivamente nella previsione della lettera a) dell'art. 106, comma 1, del Codice (in tal senso Cons. di Stato n. 1292/2024 e n. 1844/2023, TAR Lombardia n. 238/2022, TRGA Bolzano n. 271/2022), escludendo la possibilità di ricondurre tale revisione dei prezzi nell'ambito delle disposizioni dell'art. 106, comma 1, lett. c) del d.lgs. 50/2016, posto che, per costante insegnamento pretorio, la norma si riferisce «*alle sole varianti in corso d'opera che si sostanziano "in modifiche del progetto dal punto di vista tipologico, strutturale e funzionale"*, mentre «*Le modifiche dell'oggetto del contratto sul versante del corrispettivo che l'appaltatore va a trarre dall'esecuzione del contratto vanno invece sussunte nell'ambito della fattispecie di cui alla lettera a), che disciplina gli aspetti economici del contratto con testuale riferimento alle «variazioni dei prezzi e dei costi standard»* (Cons. di Stato n. 1844/2023; anche n. 9426/2022 e n. 9212/2024).

Per quanto sopra, si ribadisce in via generale che la revisione dei prezzi negli appalti pubblici appare consentita entro i limiti stabiliti dall'art. 106, comma 1, lett. a) del d.lgs. 50/2016, dunque disposta nei casi previsti dalla norma, nonché nelle eventuali previsioni relative allo *jus variandi* contenute negli atti di gara in coerenza con il citato art. 106, da ritenere tassativi in quanto derogatori all'evidenza pubblica.

In tale ambito va quindi ricondotta anche la revisione delle condizioni economiche di un appalto di servizi a seguito del rinnovo del CCNL di settore intervenuto in corso di esecuzione del

contratto, che determini un aumento del costo del lavoro e quindi del servizio, non prevedibile al momento della predisposizione degli atti di gara da parte della stazione appaltante o al momento della formulazione dell'offerta da parte dell'impresa aggiudicataria.

Con riguardo a tale argomento, nel richiamato parere di funzione consultiva n. 58/2024, è stato evidenziato che secondo l'orientamento giurisprudenziale formatosi in relazione al previgente assetto normativo di settore (d.lgs. 163/2006 e d.lgs. 50/2016), ancorché espresso in relazione al rinnovo del CCNL intervenuto in corso di gara, l'aumento del costo del personale, «derivante dal periodico rinnovo dei contratti collettivi di lavoro applicabili al settore, non dovrebbe essere considerato un evento imprevedibile ma una normale evenienza di cui l'imprenditore dovrebbe sempre tenere conto nel calcolo della convenienza economica dell'offerta presentata in gara» (Cons. di Stato, n. 6652/2023 e n. 453/2024 cit.).

Tuttavia, la stessa giurisprudenza osserva che in sede di verifica dell'affidabilità economica dell'offerta, «che si proietta anche sulla fase di esecuzione del contratto», occorre considerare gli incrementi retributivi previsti nel nuovo CCNL di settore, al fine di verificare se l'offerta economica dell'impresa individuata come possibile aggiudicataria sia in grado di sostenere anche i nuovi costi, sottolineando altresì l'esigenza di assicurare la piena applicazione non solo dei «trattamenti salariali minimi inderogabili stabiliti dalla legge o da fonti autorizzate dalla legge» (applicazione garantita dall'art. 97, comma 6, che li sottrae anche alle giustificazioni o spiegazioni dell'offerente) ma anche l'effettiva applicazione dei trattamenti normativi ed economici previsti dai contratti collettivi nazionali di lavoro stipulati tra le organizzazioni sindacali e le organizzazioni dei datori di lavoro maggiormente rappresentative (art. 23, comma 16), salva la possibilità di presentare giustificazioni idonee a dare conto dello scostamento rispetto alle tabelle ministeriali sul costo del lavoro (Cons. di Stato, n. 6652/2023 cit.).

Tale orientamento sottolinea, quindi, l'esigenza di dover dare applicazione, durante l'esecuzione del contratto d'appalto, ai nuovi livelli retributivi previsti a seguito di rinnovo del CCNL di settore, nei termini sopra indicati. Indicazione, questa, contenuta anche nella Legge delega n. 78/2022 (recante "*Delega al Governo in materia di contratti pubblici*"), all'art. 1, comma 2, lett. g) che ha introdotto, quale criterio di delega per la riforma del Codice dei contratti pubblici, «la previsione dell'obbligo per le stazioni appaltanti di inserire nei bandi di gara, negli avvisi e inviti, in relazione alle diverse tipologie di contratti pubblici, un regime obbligatorio di revisione dei prezzi al verificarsi di particolari condizioni di natura oggettiva e non prevedibili al momento della formulazione dell'offerta, compresa la variazione del costo derivante dal rinnovo dei contratti collettivi nazionali di lavoro sottoscritti dalle associazioni dei datori e dei prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, applicabili in relazione all'oggetto dell'appalto e delle prestazioni da eseguire anche in maniera prevalente, stabilendo che gli eventuali oneri derivanti dal suddetto meccanismo di revisione dei prezzi siano a valere sulle risorse disponibili del quadro economico degli interventi e su eventuali altre risorse disponibili per la stazione appaltante da utilizzare nel rispetto delle procedure contabili di spesa».

Come osservato dall'Autorità nel parere sopra citato, il d.lgs. 36/2023 ha recepito le indicazioni del legislatore contenute dell'art. 1, comma 2, lett. g) della l.n. 78/2022, all'art. 60, comma 1, stabilendo, in via generale, l'obbligo di inserire negli atti di gara le clausole di revisione dei prezzi, nei termini ivi stabiliti, nonché all'art. 120 contemplante la possibilità di apportare modifiche al contratto d'appalto in corso di esecuzione (come il previgente art. 106, comma 1 lett. a) del d.lgs. 50/2016) «a) se le modifiche, a prescindere dal loro valore monetario, sono state previste in clausole chiare, precise e inequivocabili dei documenti di gara iniziali, che possono consistere anche in clausole di opzione». Entrambe le disposizioni costituiscono attuazione del principio di

conservazione dell'equilibrio economico del contratto d'appalto, come stabilito dall'art. 9, comma 5, del Codice (a tenore del quale «In applicazione del principio di conservazione dell'equilibrio contrattuale si applicano le disposizioni di cui agli articoli 60 e 120»).

L'indicazione del legislatore derivante dalle disposizioni sopra richiamate è nel senso di ritenere il rinnovo dei CCNL di settore, intervenuto in corso di esecuzione del contratto, quale evento che, in attuazione del suindicato principio di conservazione dell'equilibrio economico del contratto d'appalto, può giustificare la revisione dei prezzi di aggiudicazione, ove determini una variazione del costo del lavoro in grado di incidere in maniera significativa sul valore complessivo del servizio e quindi sull'equilibrio economico del contratto stesso (fermo il divieto di alterazione della natura del contratto d'appalto). A tal fine, tuttavia, è necessaria una specifica previsione negli atti di gara, a norma del comma 1 del citato art. 60, nonché dell'art. 120, comma 1, lett. a) del d.lgs. 36/2023, che dia evidenza del meccanismo revisionale contemplato nella disposizione medesima.

È appena il caso di aggiungere che lo stesso art. 60 prevede, ai fini della determinazione della variazione dei costi e dei prezzi di cui al comma 1, il ricorso agli indici sintetici elaborati dall'ISTAT i quali, con riguardo ai contratti di servizi e forniture, includono (tra l'altro) "*gli indici delle retribuzioni contrattuali orarie*" (comma 3 della norma e All. II.2-bis, introdotto dal d.lgs. 209/2024).

Le considerazioni svolte sul nuovo Codice, da un lato, appaiono utili a confermare l'avviso espresso dalla giurisprudenza amministrativa e dall'Autorità in ordine alla riconducibilità delle istanze di revisione dei prezzi dei contratti pubblici disciplinati dal d.lgs. 50/2016, esclusivamente nelle previsioni dell'art. 106, comma 1, lett. a) del d.lgs. 50/2016 (e non invece nelle previsioni della lett. c) della stessa norma, come ipotizzato da isolata pronuncia giurisprudenziale, TAR Campania, sez. I, n. 3735 del 13.06.2024 citata nell'istanza di parere), dall'altro, consentono di ritenere ammissibile in tale ambito, una variazione contrattuale discendente dal rinnovo del CCNL di settore, nel caso in cui lo stesso comporti un aumento del costo del lavoro che, in termini di entità e di impatto sul valore complessivo del servizio, giustifichi la presentazione di istanze di revisione prezzi da parte dell'appaltatore; istanze che devono essere valutate, caso per caso, dalla stazione appaltante, ove sussistano negli atti di gara, clausole chiare, precise e inequivocabili di revisione ai sensi del citato art. 106, comma 1, lett. a) del Codice (parere Funz Cons 58/2024 cit.).

Pertanto, in risposta al primo quesito posto, si ritiene possibile per la stazione appaltante, in presenza di un rinnovo del CCNL di settore intervenuto in corso di esecuzione delle prestazioni contrattuali, valutare la fondatezza delle istanze di revisione formulate dall'appaltatore e l'opportunità di procedere all'adozione di una variazione contrattuale secondo le previsioni dell'art. 106, comma 1, lett. a) del d.lgs. 50/2016 e nei limiti stabiliti dalla norma (incluso il divieto di modifiche sostanziali al contratto), esclusivamente nel caso in cui la *lex specialis* di gara contenga una clausola di revisione ai sensi della norma citata.

Nel caso di specie, come evidenziato nell'istanza di parere, gli atti di gara hanno espressamente stabilito che il prezzo che risulteranno dall'aggiudicazione "resta fisso e invariabile per tutta la durata della fornitura" e solo in sede contrattuale è stata prevista la possibilità di procedere ad una revisione dei prezzi a seguito di una eventuale richiesta dell'operatore economico "subordinata ad una specifica valutazione discrezionale della stazione appaltante". Pertanto, tenuto conto dell'assenza di una specifica clausola revisionale negli atti di gara, non appare consentito procedere ad una revisione delle condizioni economiche del contratto nei termini indicati nell'istanza medesima.

Inoltre, visto il chiaro avviso dell'Autorità e della giurisprudenza amministrativa in ordine alla riconducibilità delle istanze di natura economica provenienti dall'appaltatore, esclusivamente nell'ambito della disposizione di cui all'art. 106, comma 1, lett. a) del d.lgs. 50/2016, come in

precedenza evidenziato, deve ritenersi superato anche il quesito relativo all'applicabilità, nella fattispecie, delle disposizioni di cui allo stesso art. 106, comma 1 lett. c) del Codice.

L'ultimo quesito sollevato nell'istanza di parere, riguarda la riconducibilità delle istanze dell'appaltatore, alle previsioni del comma 2 dello stesso art. 106 del d.lgs. 50/2016, che consente la modifica dei contratti " *senza necessità di una nuova procedura a norma del presente codice*", se l'importo della stessa è al di sotto di entrambi i seguenti valori: a) le soglie fissate all'articolo 35; b) il 10 per cento del valore iniziale del contratto per i contratti di servizi e fornitura sia nei settori ordinari che speciali ovvero il 15 per cento del valore iniziale del contratto per i contratti di lavori sia nei settori ordinari che speciali.

Con riguardo all'applicazione di tale disposizione in relazione ad istanze di revisione dei prezzi avanzate dall'appaltatore, si rinvia all'avviso espresso dal giudice amministrativo sul tema.

In particolare, il Supremo consesso di giustizia amministrativa, dopo aver ribadito per i contratti pubblici regolati dal d.lgs. 50/2016, che «la revisione dei prezzi è consentita alle sole condizioni indicate dall'art. 106, comma 1, lett. a), vale a dire se prevista " *nei documenti di gara iniziali in clausole chiare, precise e inequivocabili*" e sempre che non alteri la natura generale del contratto», ha aggiunto che la disposizione del comma 2 dello stesso art. 106 (così come quella del comma 1, lett. c) «danno attuazione in ambito interno alle norme corrispondenti dell'art. 72 (*Modifica dei contratti durante il periodo di validità*) della direttiva 2014/24/UE e hanno la precipua finalità di individuare le modifiche *consentite* alla pubblica amministrazione, nella fase di esecuzione del contratto, senza necessità di indire una nuova procedura di gara e, per contro, di individuare le modifiche *non consentite* (o meglio, vietate), a tutela della libera concorrenza e della parità di trattamento fra coloro che operano nel mercato (come esplicitato, tra l'altro, dal considerando 107 della direttiva, secondo cui " *E' necessario precisare, tenendo conto della pertinente giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, le condizioni alle quali le modifiche di un contratto durante la sua esecuzione richiedono una nuova procedura di appalto*"). Si tratta di una finalità regolatrice dei poteri della committenza pubblica, del tutto distinta dalla finalità di riequilibrio contrattuale che connota l'istituto della revisione dei prezzi. Le modifiche contrattuali dell'art. 106, comma 2 (e dal comma 1, lett. c) sono previste dal legislatore come praticabili da parte dell'amministrazione committente, unica titolare del potere di modifica, ed è rimessa all'appaltatore soltanto la facoltà di accettarle o meno, salvo che, in presenza di determinate situazioni, sia obbligato a sottostarvi: in sintesi, sono modifiche possibili, ma che presuppongono l'accordo tra le parti, promosso però dalla stazione appaltante e regolato dalla legge nel preminente interesse del mercato e della concorrenza, nonché al fine di delimitare lo *ius variandi* del committente pubblico. Esula dall'ambito applicativo dell'art. 106, comma 2 (e comma 1, lett. c) l'iniziativa dell'appaltatore volta ad ottenere la modifica dei prezzi contrattuali reputati non più remunerativi. Ciò precisato, non può escludersi che l'impresa appaltatrice formuli una richiesta di modifica contrattuale che l'amministrazione potrebbe accettare in quanto rispettosa delle condizioni dell'art. 106, comma 2, del d.lgs. n. 50 del 2016 – (...) - ma la relativa pretesa, se respinta dall'amministrazione, non è tutelabile in giudizio invocando l'applicazione di quella norma (entro tali limiti si condivide il precedente, citato dall'appellante, di cui a Cons. Stato, III, 13 luglio 2023, n. 6846)» (Consiglio di Stato n. 9212 del 18.11.2024).

Infine, sembra opportuno chiarire che, contrariamente a quanto asserito nell'istanza in esame, con il parere di funzione consultiva n. 14/2024 l'Autorità non ha affermato l'inapplicabilità dell'art. 106, comma 1, lett. c) del d.lgs. 50/2016 agli appalti di servizi.

Invero nel suindicato parere, è stato chiarito che le speciali disposizioni dettate dall'art. 1-septies del d.l. 73/2021 conv. in l.106/2021, dall'art. 26 del d.l. 50/2022 conv. in l.n. 91/2022 e

dall'art. 29 del d.l. 4/2022, conv. in l.n. 25/2022, contemplanti meccanismi straordinari di adeguamento/compensazione dei prezzi nei contratti pubblici, nei limiti e alle condizioni ivi indicate, attengono, per espressa previsione normativa, ai soli contratti pubblici di lavori e non anche di servizi e forniture (parere Funz Cons 20/2022, parere MIT n. 1465/2022).

Pertanto, è stato osservato che la revisione dei prezzi negli appalti di servizi e forniture, in assenza di specifiche previsioni derogatorie al d.lgs. 50/2016 (come per gli appalti di lavori), appare consentita entro i limiti stabiliti dall'art. 106, comma 1, lett. a) del Codice, dunque disposta nei casi previsti dalla norma.

E' stato aggiunto a quanto sopra, in ordine alla possibilità di ricondurre la revisione dei prezzi del contratto d'appalto nell'ambito delle previsioni dell'art. 106, comma 1, lett. c) del Codice [variazione contrattuale derivante da circostanze impreviste e imprevedibili], che l'art. 106, comma 1, lett. c), d.lgs. 50/2016 si riferisce «alle sole varianti in corso d'opera che si sostanziano "in modifiche del progetto dal punto di vista tipologico, strutturale e funzionale" (cfr., ex multis, Consiglio di Stato, Sez. V, 7 gennaio 2022, n. 48; id: Sez. III, 7 dicembre 2021, n. 8180; Sez. V, 15 novembre 2021, n. 7602 e Sez. V, 2 agosto 2019, n. 5505)», mentre «Le modifiche dell'oggetto del contratto sul versante del corrispettivo che l'appaltatore va a trarre dall'esecuzione del contratto vanno invece sussunte nell'ambito della fattispecie di cui alla lettera a) [dell'art. 106, comma 1, del D.Lgs. n. 50 del 2016 – n.d.r.], che disciplina gli aspetti economici del contratto con testuale riferimento alle «variazioni dei prezzi e dei costi standard» (Cons. St. n. 1844/2023 e n. 9426/2022).

Per quanto sopra, l'Autorità – in coerenza con l'avviso in precedenza richiamato - ha concluso che «non appare consentita la revisione dei prezzi contrattuali in un appalto di servizi per il quale la lex specialis non abbia previsto clausole di revisione ai sensi dell'art. 106, comma 1, lett. a) del Codice e per il quale non trovano applicazione le disposizioni emergenziali sopra richiamate riferite esclusivamente agli appalti pubblici di lavori nei termini indicati».

Sulla base delle considerazioni che precedono, si rimette alla stazione appaltante ogni valutazione in ordine agli atti ed ai provvedimenti da adottare nella fattispecie oggetto della richiesta di parere, sulla base dell'indirizzo generale sopra illustrato.

*Avv. Giuseppe Busia*

Firmato digitalmente