



.....OMISSIS.....

Oggetto

Art. 26 d.l. 50/2022 conv. in l.n. 91/2022 – richiesta di parere.

FUNZ CONS 2/2023

In esito a quanto richiesto con nota pervenuta in data 6 dicembre 2022, acquisita al prot. Aut. n. 102457 e facendo seguito alla comunicazione del 21 dicembre 2022, prot. Aut. n. 107455, ai sensi del Regolamento sulla funzione consultiva del 7 dicembre 2018, come modificato con delibera n. 654 del 22 settembre 2021, si comunica che il Consiglio dell'Autorità, nell'adunanza dell'8 febbraio 2023, 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. 160/2022. Pertanto, il presente parere è volto a fornire un indirizzo generale sulla questione sollevata nell'istanza, esclusivamente sulla base degli elementi forniti.

Il quesito proposto riguarda un appalto di lavori bandito in data 1 marzo 2021 e con termine di presentazione delle offerte in data 26 luglio 2021, in relazione al quale la stazione appaltante, chiede se ai fini dell'applicazione dell'art. 26 del d.l. 50/2022 conv. in l.n. 91/2022, e della rideterminazione dei nuovi prezzi, è necessario applicare agli stessi, la riduzione percentuale (del 10%) già applicata ai fini della determinazione dell'importo lavori a base di gara (sulla base dell'indirizzo dell'Autorità espresso nella delibera n. 680/2017). Chiede inoltre se l'espressione "maggiori importi" contenuta nel citato art. 26, debba riferirsi ai nuovi prezzi risultanti dal prezzario regionale in vigore o alla differenza tra i prezzi originari previsti nel computo metrico estimativo a base di gara e quelli nuovi derivanti dal prezzario regionale aggiornato.

Al fine di esprimere avviso sulla questione sopra illustrata, sembra opportuno evidenziare che in relazione alle previsioni emergenziali dettate per la compensazione/revisione dei prezzi dei contratti pubblici nel corso degli anni 2021 e 2022, l'Autorità ha fornito utili indicazioni in diverse pronunce consultabili sul sito istituzionale (tra le tante, pareri Funz Cons n. 26/2022, n. 49/2022, n. 51/2022, delibera n. 63/2022- AG1/2022, delibera n. 265/2022-AG 5/2022).

In tali pronunce l'Autorità ha ribadito (tra l'altro) che la possibilità di procedere alla modifica dei contratti pubblici durante il periodo di efficacia, è limitata ai casi, specifici e tassativi, fissati dall'art. 106 del Codice, quale disposizione di stretta interpretazione, trattandosi di una deroga al principio dell'evidenza pubblica (Comunicato del Presidente del 21 marzo 2021). Tra tali casi l'art. 106 del Codice, include al comma 1, lett. a), la possibilità di procedere alla revisione dei prezzi, purché la stessa sia stata prevista nei documenti di gara "in clausole chiare, precise e inequivocabili".

Quanto sopra è confermato anche dall'art. 29 del d.l. 4/2022 ("Misure urgenti in materia di sostegno alle imprese e agli operatori economici, di lavoro, salute e servizi territoriali, connesse all'emergenza da COVID-19, nonché per il contenimento degli effetti degli aumenti dei prezzi nel settore elettrico") conv. in l.n. 25/2022 che, con riguardo alle procedure di affidamento indette successivamente alla sua entrata in vigore, stabilisce (tra l'altro) l'obbligo di inserire, nei documenti di gara iniziali, delle clausole di revisione dei prezzi ai sensi dell'art. 106, comma 1, lettera a), primo periodo, del Codice.

Il Legislatore, tuttavia, al fine di mitigare gli effetti dell'eccezionale aumento dei prezzi di alcuni materiali da costruzione, è intervenuto in relazione ai contratti pubblici in corso di esecuzione, con disposizioni derogatorie al citato art. 106, co. 1, lett. a).

Tra queste, l'art. 26 del d.l. 50/2022 (*"Misure urgenti in materia di politiche energetiche nazionali, produttività delle imprese e attrazione degli investimenti, nonché in materia di politiche sociali e di crisi Ucraina"*) conv. in l.n. 91/2022, ha introdotto un meccanismo di adeguamento dei prezzi basato sull'aggiornamento infrannuale dei prezzi regionali.

La norma dispone, infatti, in deroga all'art. 23, comma 16, del d.lgs. 50/2016 e limitatamente all'anno 2022, l'aggiornamento dei prezzi regionali entro il 31 luglio 2022 (comma 2) prevedendo altresì, nelle more di tale aggiornamento, per la determinazione dei prezzi dei prodotti, un incremento degli stessi fino al 20% rispetto ai prezzi aggiornati al 31 dicembre 2021 (comma 3).

Secondo il comma 1 della disposizione, pertanto, per gli appalti pubblici di lavori (inclusi quelli affidati a contraente generale), aggiudicati sulla base di offerte presentate entro il termine del 31 dicembre 2021 e con riguardo alle lavorazioni eseguite e contabilizzate dal direttore dei lavori nel periodo 1 gennaio 2022 - 31 dicembre 2022, lo stato di avanzamento dei lavori «è adottato, anche in deroga alle specifiche clausole contrattuali, *applicando i prezzi aggiornati* ai sensi del comma 2 ovvero, nelle more del predetto aggiornamento, quelli previsti dal comma 3».

La disposizione aggiunge che «*I maggiori importi derivanti dall'applicazione dei prezzi di cui al primo periodo, al netto dei ribassi formulati in sede di offerta, sono riconosciuti dalla stazione appaltante nella misura del 90 per cento, nei limiti delle risorse di cui al quarto e quinto periodo, nonché di quelle trasferite alla stazione appaltante a valere sulle risorse dei fondi di cui al comma 4*».

L'art. 26 del d.l. 50/2022 in esame, è stato recentemente modificato dalla l. 29 dicembre 2022, n. 197 (*"Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2023 e bilancio pluriennale per il triennio 2023-2025"*) che ha aggiunto (tra l'altro) i commi 6-bis e 6-ter.

Per quanto di interesse ai fini del parere, il comma 6-bis estende la misura dell'adeguamento prezzi prevista dalla norma (emissione del SAL applicando i prezzi di cui al comma 2, anche in deroga a clausole contrattuali), ai lavori annotati nel libretto delle misure dal 1 gennaio 2023 al 31 dicembre 2023, con riferimento ad appalti aggiudicati sulla base di offerte "con termine finale di presentazione entro il 31 dicembre 2021". Il comma 6-ter, a sua volta, prevede l'applicazione del comma 6-bis citato, anche agli appalti di lavori aggiudicati sulla base di offerte con termine finale di presentazione compreso tra il 1° gennaio 2022 e il 31 dicembre 2022", che non abbiano accesso al fondo di cui al comma 7, relativamente alle lavorazioni "eseguite o contabilizzate dal direttore dei lavori ovvero annotate, sotto la responsabilità dello stesso, nel libretto delle misure, dal 1° gennaio 2023 al 31 dicembre 2023".

Il meccanismo di adeguamento dei prezzi disciplinato all'art. 26 del d.l. 50/2022, deve ritenersi "obbligatorio" in presenza delle condizioni ivi indicate, pertanto la stazione appaltante è «obbligata ad effettuare l'indicato adeguamento prezzi secondo le modalità ed alle condizioni previste dalla norma» (in tal senso parere Mims n.1575/2022).

Pertanto, in risposta al primo quesito, tenuto conto, da un lato, della *ratio* della norma, volta a fronteggiare gli effetti del considerevole aumento dei prezzi di alcuni materiali da costruzione, costituendo quindi una disposizione di natura eccezionale e derogatoria a specifiche disposizioni del Codice, e dall'altro, dell'obbligatorietà dell'istituto introdotto dalla stessa, contemplante la revisione dei prezzi sulla base di prezziari aggiornati nei casi e nei limiti ivi indicati, non sembra possibile procedere ad una riduzione percentuale dei nuovi prezzi, in tal modo rideterminati, secondo il procedimento indicato nell'istanza di parere.

Quanto al secondo quesito, il comma 1 dell'art. 26 del d.l. 50/2022, sopra richiamato nell'individuare le modalità con le quali la stazione appaltante procede al calcolo delle somme da corrispondere all'appaltatore, stabilisce che "i maggiori importi derivanti dall'applicazione dei prezziari di cui al primo periodo, al netto dei ribassi formulati in sede di offerta", devono essere riconosciuti nella misura del 90 per cento.

Secondo un'interpretazione letterale della norma, i "maggiori importi derivanti dall'applicazione dei prezziari" aggiornati, sembrano riferiti alla differenza tra i prezzi previsti nel contratto e quelli nuovi derivanti dall'applicazione del nuovo prezzario regionale, al netto dei ribassi formulati in sede di offerta, e riconosciuti dalla stazione appaltante nella misura del 90 per cento.

La norma aggiunge che il certificato di pagamento deve essere emesso contestualmente e comunque entro cinque giorni dall'adozione dello stato di avanzamento e che il pagamento è effettuato, «al netto delle compensazioni eventualmente già riconosciute o liquidate, ai sensi dell'articolo 106, comma 1, lettera a), del codice dei contratti pubblici, di cui al decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, entro i termini di cui all'articolo 113-bis, comma 1, primo periodo, del medesimo decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50...» (art. 26, comma 1).

Conclusivamente, la stazione appaltante «è tenuta a riconoscere all'impresa appaltatrice i maggiori importi derivanti dall'applicazione dei prezziari aggiornati, nei limiti ed alle condizioni previste dalla norma, ricorrendo alle risorse proprie di cui al comma 1 dell'art. 26 o a quelle dei Fondi ministeriali di cui al comma 4 [e 6-quater, aggiunto dalla l. 197/2022] dell'art. 26, prima di procedere all'approvazione del CRE/Collauda, che necessariamente dovrà indicare la quantificazione definitiva dell'importo a saldo da liquidare all'appaltatore» (parere Mims n. 1464/2022).

Sulla base delle considerazioni che precedono, si rimette, pertanto, a codesta 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

Atto firmato digitalmente