

La revisione dei prezzi nei contratti pubblici

4 maggio 2022

1

————— Revisione prezzi

Premessa

Come far fronte alle ricadute economiche negative derivanti dalle misure di contenimento e dell'emergenza sanitaria globale del COVID-19 prima e dalla grave crisi ucraina dopo, che hanno **determinato eccezionali aumenti dei prezzi di alcuni materiali da costruzione.**

Il Legislatore ha introdotto **meccanismi obbligatori di revisione dei prezzi** nel settore dei contratti pubblici.

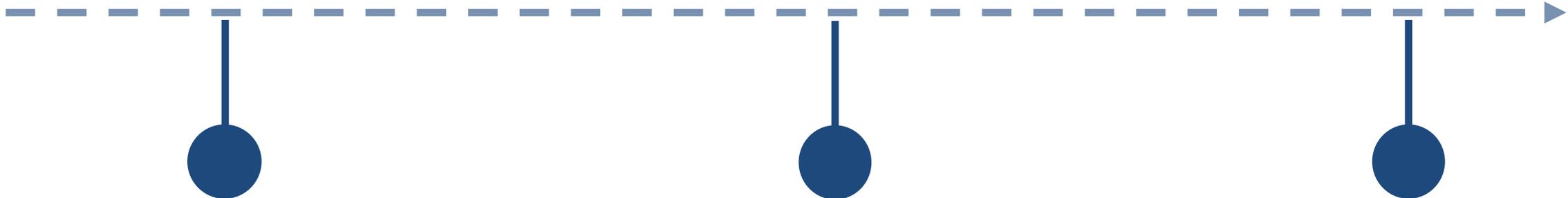
Premessa

L'adeguamento dei prezzi è un istituto che deve conciliare due opposte esigenze: da un lato, quella di **evitare incontrollabili meccanismi di lievitazione della spesa pubblica**, dall'altro, la **necessità di evitare che**, per la oggettiva lievitazione nel tempo dei costi delle prestazioni d'appalto, **il corrispettivo dell'esecutore divenga non remunerativo o renda troppo difficile o onerosa la prestazione**, con il rischio, quindi che ne risenta la qualità di essa.

La finalità del meccanismo della revisione dei prezzi mira a ristabilire il rapporto sinallagmatico tra le prestazioni mediante l'adeguamento del corrispettivo alle variazioni dei prezzi di mercato qualora questi superino la soglia della normale alea del contratto

Lo stato dell'arte

CLAUSOLA REVISIONE PREZZI



CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI (art. 106, co. 1, lett. a) ha introdotto **meccanismo facoltativo** di modifica dei contratti senza necessità di procedere a nuova procedura di gara nel caso in cui siano state previste nei documenti di gara delle **clausole chiare, precise ed inequivocabili di revisione dei prezzi** (lavori, servizi e forniture)

DECRETO SOSTEGNI TER (art. 29, D.L. 4/2022, convertito dalla L. 25/2022) ha previsto l'**inserimento obbligatorio** nei documenti di gara delle **clausole di revisione dei prezzi** (lavori, servizi e forniture)

ANAC (delibera del 16 marzo 2022, n. 154) **ha aggiornato il bando-tipo n. 1** per l'affidamento di contratti pubblici sopra soglia di servizi e forniture **rendendo obbligatorio l'inserimento della clausola di revisione prezzi**

Clausole di revisione prezzi

L'art. 106, co. 1 lett. a) del Codice prevede che «**I contratti di appalto nei settori ordinari e nei settori speciali possono essere modificati senza una nuova procedura di affidamento nei casi seguenti: a) se le modifiche, a prescindere dal loro valore monetario, sono state previste nei documenti di gara iniziali in clausole chiare, precise e inequivocabili, che possono comprendere clausole di revisione dei prezzi.** Tali clausole fissano la portata e la natura di eventuali modifiche nonché le condizioni alle quali esse possono essere impiegate, facendo riferimento alle variazioni dei prezzi e dei costi standard, ove definiti. **Esse non apportano modifiche che avrebbero l'effetto di alterare la natura generale del contratto o dell'accordo quadro.** Per i contratti relativi ai lavori, le variazioni di prezzo in aumento o in diminuzione possono essere valutate, sulla base dei prezzi di cui all'articolo 23, comma 7, solo per l'eccedenza rispetto al 10% rispetto al prezzo originario e comunque in misura pari alla metà (leggasi 50%). Per i contratti relativi a servizi o forniture stipulati dai soggetti aggregatori restano ferme le disposizioni di cui all'articolo 1, comma 511, della legge 28 dicembre 2015, n. 208»

Clausole di revisione prezzi



L'INSERIMENTO DI UNA **CLAUSOLA DI REVISIONE PREZZI**, QUALE IPOTESI DI MODIFICA DEL CONTRATTO, PREVISTA DALL'ART. 106, CO.1, LETT. A), E' UNA **FACOLTA'** POSTA IN CAPO ALLE STAZIONI APPALTANTI

LAVORI

Le variazioni in aumento o in diminuzione possono essere valutate sulla base dei prezzari di cui all'articolo 23, comma 7, del Codice **solo per l'eccedenza rispetto al 10% rispetto al prezzo originario** e comunque non oltre la misura del 50%.

Alea a carico dell'OE sino al 10% del prezzo iniziale.

SERVIZI E FORNITURE

(circoscritta solo ai contratti ad esecuzione continuata o periodica stipulati da soggetti aggregatori) Le variazioni in aumento o in diminuzione del prezzo indicizzato al valore dei beni indifferenti possono essere valutate **solo in misura non inferiore al 10% e tale da alterare significativamente l'originario equilibrio contrattuale.**

Alea a carico dell'OE sino al 10% del prezzo iniziale.

Clausole di revisione prezzi – meccanismo

Meccanismo previsto dall'art. 106, co. 1, lett. a) del Codice

1. la revisione prezzi è ammissibile solo se prevista in apposite clausole nella documentazione di gara;
2. l'istanza di revisione prezzi da parte dell'OE può essere formulata solo dopo la stipula del contratto;
3. la prova dell'imprevedibilità delle circostanze che hanno determinato l'incremento dei prezzi, tale da determinare l'insostenibilità del contratto, deve essere estremamente rigorosa e puntuale atteso che *“il riequilibrio non si rivolge in un automatismo perfettamente ancorato ad ogni variazione dei valori delle materie prime (o quantitativi), che ne snaturerebbe la ratio trasformandolo in una clausola di indicizzazione”* (cfr. TAR Friuli Venezia Giulia, sez I, 7 luglio 2021, n. 211).

Clausole di revisione prezzi – art. 1664 c.c.

In assenza di un'apposita clausola di revisione prezzi ai sensi dell'art. 106, co. 1, lett. a) del Codice, e salvo che ciò sia espressamente autoregolato tra le parti, rimane sempre in capo all'OE l'applicazione dell'art. **1664 del c.c.** il quale prevede che «*Qualora per effetto di **circostanze imprevedibili** si siano verificati aumenti o diminuzioni nel **costo dei materiali o della mano d'opera**, tali da determinare un aumento o una diminuzione superiori al **decimo del prezzo complessivo convenuto**, l'appaltatore o il committente **possono chiedere una revisione del prezzo medesimo**. **La revisione può essere accordata solo per quella differenza che eccede il decimo**».*

RAPPORTO GENERE-SPECIE TRA ART. 1664 CC E ART. 106 DEL CODICE DEI CONTRATTI

ALEA A CARICO DELL'OE RIMANE AL 10% DEL PREZZO INZIALE

Clausole di revisione prezzi – art. 1467 c.c.

In ogni caso, come ulteriore rimedio posto in capo all'OE rimane sempre l'applicazione dell'art. **1467 del c.c.**, quale istituto di carattere generale, il quale prevede che **nei contratti a esecuzione continuata o periodica ovvero a esecuzione differita**, se la **prestazione** di una delle parti è **divenuta eccessivamente onerosa** per il verificarsi di **avvenimenti straordinari e imprevedibili**, la parte che deve tale prestazione può domandare la **risoluzione del contratto**. **La risoluzione NON** può essere domandata **se la sopravvenuta onerosità rientra nell'alea normale del contratto**. La parte contro la quale è domandata la risoluzione può evitarla offrendo di **modificare equamente le condizioni economiche del contratto**.

PRESUPPOSTI RISOLUZIONE CONTRATTO PER ECCESSIVA ONEROSITA'

lo squilibrio delle prestazioni deve dipendere da un evento **STRAORDINARIO** (evento che statisticamente è poco frequente, con carattere di eccezionalità) e **IMPREVEDIBILE** (deve essere cioè tale che i contraenti non lo avessero messo in conto, in base alle loro conoscenze ed esperienze)

Clausole di revisione prezzi – art. 1467 c.c.

Sul concetto di imprevedibilità, il considerando 109 della Direttiva 24/2014/EU precisa che **«Il concetto di circostanze imprevedibili si riferisce a circostanze che non si potevano prevedere nonostante una ragionevole e diligente preparazione dell'aggiudicazione iniziale da parte dell'amministrazione aggiudicatrice, tenendo conto dei mezzi a sua disposizione, della natura e delle caratteristiche del progetto specifico, delle buone prassi nel settore in questione e della necessità di garantire un rapporto adeguato tra le risorse investite nel preparare l'aggiudicazione e il suo valore prevedibile.»**

Clausole di revisione prezzi – Decreto Sostegni ter

L'art. 29, co. 1, del D.L. 27 gennaio 2022, n. 4, convertito dalla L. 28 marzo 2022, n. 25 (**Decreto Sostegni-ter**), dispone che «**Fino al 31 dicembre 2023**, al fine di incentivare gli investimenti pubblici, nonché al fine di far fronte alle ricadute economiche negative a seguito delle misure di contenimento dell'emergenza sanitaria globale derivante dalla diffusione del virus SARS-CoV-2, **in relazione alle procedure di affidamento dei contratti pubblici, i cui bandi o avvisi con cui si indice la procedura di scelta del contraente siano pubblicati successivamente alla data di entrata in vigore del presente decreto [27 gennaio 2022]**, nonché, in caso di contratti senza pubblicazione di bandi o di avvisi, qualora l'invio degli inviti a presentare le offerte sia effettuato successivamente alla data di entrata in vigore del presente decreto [27 gennaio 2022], si applicano le seguenti disposizioni:

- a) **è obbligatorio l'inserimento, nei documenti di gara iniziali, delle clausole di revisione dei prezzi** previste dall'articolo 106, comma 1, lettera a), primo periodo, del Codice, fermo restando quanto previsto dal secondo e dal terzo periodo della medesima lettera a);
- b) per i **contratti relativi ai lavori**, in deroga all'articolo 106, comma 1, lettera a), quarto periodo, del Codice, **le variazioni di prezzo dei singoli materiali da costruzione, in aumento o in diminuzione, sono valutate dalla stazione appaltante soltanto se tali variazioni risultano superiori al 5 % rispetto al prezzo**, rilevato nell'anno di presentazione dell'offerta, anche tenendo conto di quanto previsto dal decreto del Ministero delle infrastrutture e della mobilità sostenibili di cui al comma 2, secondo periodo. In tal caso **si procede a compensazione**, in aumento o in diminuzione, per la percentuale eccedente il cinque per cento e comunque in misura pari all'**80%** di detta eccedenza, nel limite delle risorse di cui al comma 7.»

Clausole di revisione prezzi – Decreto Sostegni ter

Il Decreto Sostegni-ter ha introdotto una **disciplina transitoria** dal **27 gennaio 2022** al **31 dicembre 2023** per effetto della quale si prevede:



Obbligatorietà, nei documenti di gara, dell'inserimento delle clausole di revisione prezzi



(solo per i contratti di lavori) introduzione del **meccanismo di compensazione** per il quale le variazioni di prezzo dei singoli materiali da costruzione, in aumento o in diminuzione, sono **valutate dalla SA soltanto se tali variazioni risultano superiori al 5% rispetto al prezzo, rilevato nell'anno di presentazione dell'offerta** e comunque in misura pari all'80% di detta eccedenza.

Clausole di revisione prezzi – Giurisprudenza

«*Nell'ambito di una procedura ad evidenza pubblica **l'inserzione obbligatoria nel contratto d'appalto di una clausola di revisione periodica del prezzo non comporta anche il diritto all'automatico aggiornamento del corrispettivo contrattuale, ma soltanto che l'amministrazione pubblica proceda agli adempimenti istruttori normativamente sanciti***».

«*Nell'ambito di una procedura ad evidenza pubblica **l'istituto della revisione dei prezzi è strutturato secondo un modello procedimentale c.d. "bifasico"** volto al compimento di un'attività di preventiva verifica dei presupposti necessari per il riconoscimento del compenso revisionale, al quale è sotteso l'esercizio di un potere autoritativo tecnico-discrezionale nei confronti del privato contraente, potendo quest'ultimo collocarsi su un piano di equiordinazione con l'amministrazione solo con riguardo a questioni involgenti l'entità della pretesa*». (TAR Campania Salerno Sez. I, 07/01/2021, n. 32)

Clausole di revisione prezzi – Decreto Sostegni ter

Il Decreto Sostegni-ter, in sede di conversione, ha introdotto con il c. 11-bis dell'art. 29, una **limitata retroattività** della disciplina della revisione dei prezzi agli **accordi quadro di lavori già aggiudicati ovvero efficaci** (dopo la verifica della comprova dei requisiti ex art. 32, co. 7 del Codice) **alla data del 27 gennaio 2022:**



Le SA possono, ai fini dell'esecuzione degli AQ, secondo le modalità indicate dai co. 2 a 6 dell'art. 54 del Codice e nei limiti delle risorse complessivamente stanziato per il finanziamento dei lavori, utilizzare le risultanze dei prezziari regionali aggiornati mantenendo il ribasso formulato in sede di offerta dall'impresa aggiudicataria dell'AQ.



Le SA possono, nelle more dell'aggiornamento dei prezziari regionali, incrementare ovvero ridurre le risultanze dei prezziari regionali utilizzati ai fini dell'aggiudicazioni dell'AQ, in regione degli esiti delle rilevazioni effettuate dal MIMS su base semestrale, mantenendo il ribasso formulato in sede di offerta dall'impresa aggiudicataria dell'AQ.

Clausole di revisione prezzi – Giurisdizione

Sono devolute alla **giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo**, salvo ulteriori previsioni di legge le controversie relative alla **clausola di revisione del prezzo** e al relativo provvedimento applicativo nei contratti ad esecuzione continuata o periodica, nell'ipotesi di cui all'articolo 115 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, nonché quelle relative ai **provvedimenti applicativi dell'adeguamento dei prezzi** ai sensi dell'articolo 133, commi 3 e 4, dello stesso decreto (art. 133, co. 1, lett. e), D.Lgs 104/2010).

Clausole di revisione prezzi – Giurisdizione

«La giurisprudenza amministrativa ha da tempo condivisibilmente chiarito che **la domanda giudiziale avente ad oggetto la revisione dei prezzi deve essere definita, sul piano processuale, secondo “un'indagine di tipo bifasico** volta dapprima all'accertamento dei presupposti per il **riconoscimento del compenso revisionale** - aspetto per il quale è consentito il giudizio impugnatorio riferito all'atto autoritativo della P.A. e al suo surrogato costituito dal silenzio rifiuto; e solo in un momento successivo alla **verifica del quantum debeatur**, secondo meccanismi propri della tutela delle posizioni di diritto soggettivo”, con la conseguenza che “qualunque provvedimento espresso o tacito che, collocandosi nella prima fase, espressamente neghi la revisione o non dia seguito all'istanza dell'appaltatore, involge posizioni di interesse legittimo e come tale va impugnato nei termini di rito, indipendentemente dalle ragioni sulla cui base la posizione di diniego venga assunta” (cfr. Consiglio di Stato sent. n. 3827/2018)

2

Aggiornamento
Bando-tipo Anac

Bando-tipo n. 1

L'art. 213, co. 2 del Codice prevede che **ANAC** «attraverso linee guida, **bandi-tipo**, capitolati-tipo, contratti-tipo ed altri strumenti di regolamentazione flessibile, comunque denominati, **garantisce la promozione dell'efficienza, della qualità dell'attività delle stazioni appaltanti**, cui fornisce **supporto** anche facilitando lo scambio di informazioni e la **omogeneità dei procedimenti amministrativi** e favorisce lo sviluppo delle **migliori pratiche**».

L'art. 71, co. 1 del Codice dispone che «al fine di agevolare l'attività delle stazioni appaltanti omogeneizzandone le condotte, successivamente alla **adozione da parte dell'ANAC di bandi tipo**, **i bandi di gara sono redatti in conformità agli stessi**».

Bando-tipo n. 1

Il **bando tipo ANAC 1** a procedura aperta svolta con strumenti telematici, avente ad oggetto l'affidamento di servizi o forniture nei settori ordinari di importo pari o superiore alla soglia comunitaria, con criterio dell'OEPV. Il bando **può essere opportunamente adattato** sia nel caso del criterio del prezzo più basso, sia nel caso di settori speciali.

STRUMENTO DI AUSILIO

STANDARDIZZAZIONE

AGGIORNATO AL DECRETO SEMPLIFICAZIONI
BIS E DECRETO 148/21 DIGITALIZZAZIONE

AGGIORNATO AL DECRETO SOSTEGNI TER

TIENE CONTO ORIENTAMENTI DELLA CGUE

RINVIA ALLE LINEE GUIDA GIA' ADOTTATE DA
ANAC

Bando-tipo n. 1

- ✓ «**tendenzialmente esaustivo** di tutte le possibili fattispecie che in concreto possono verificarsi».
- ✓ «le clausole del Disciplinare **sono vincolanti** per le stazioni appaltanti, fatte salve le parti appositamente indicate come facoltative o alternative, per le quali è espressamente consentita dal modello stesso una flessibilità applicativa» (cfr. art. 1 della relazione illustrativa)
- ✓ «il modello proposto contempla, infatti, previsioni che – secondo la normativa vigente – devono essere **obbligatoriamente presenti** nella documentazione di gara»
- ✓ «nei limitati casi in cui le stazioni appaltanti lo ritengano necessario, **sono consentite eventuali deroghe alle clausole obbligatorie**, purchè le previsioni introdotte dalle stazioni appaltanti non siano in contrasto con la normativa vigente e siano adeguatamente motivate nella delibera a contrarre»
- ✓ «**nel caso di sopravvenute modifiche o integrazioni normative** che dovessero incidere su talune clausole del Disciplinare tipo, le stesse dovranno intendersi sostituite dalle nuove disposizioni nelle more dell'aggiornamento del Disciplinare medesimo. In tal caso, non è richiesta la motivazione nella determina a contrarre per la eventuale deroga»

Clausole di revisione prezzi – Bando-tipo n. 1

Anac, con **delibera del 16 marzo 2022, n. 154**, ha inserito nel **Bando-tipo n. 1** le novità del Decreto Sostegni-ter che **ha introdotto l'obbligo**, dal 27 gennaio 2022 al 31 dicembre 2023, di **inserire** nei documenti di gara le **clausole di revisione dei prezzi** di cui all'articolo 106, comma 1, lettera a), primo periodo del Codice, **finora soltanto facoltative**.

Pertanto, le SA saranno tenute ad analizzare e a prendere in considerazione le istanze ricevute nonché, laddove siano integrati i parametri individuati nelle clausole di revisione, a riconoscere l'eventuale adeguamento dei prezzi.

Clausole di revisione prezzi – Bando-tipo n. 1

ANAC ha previsto inoltre l'inserimento di alcune **previsioni facoltative**, come la possibilità, nei contratti di durata superiore all'anno, di prevedere l'aggiornamento dei prezzi a partire dalla seconda annualità contrattuale, oppure la possibilità di limitare il ricorso alla revisione dei prezzi per variazioni superiori ad una data percentuale del prezzo originario o, ancora, di richiederla una sola volta per ciascuna annualità.

Clausole di revisione prezzi – Bando-tipo n. 1

3.3 REVISIONE DEI PREZZI

[Obbligatoria fino al 31/12/2023 per i contratti pubblici, i cui bandi o avvisi siano pubblicati successivamente alla data di entrata in vigore del decreto-legge, nonché, in caso di contratti senza pubblicazione di bandi o di avvisi, qualora l'invio degli inviti a presentare le offerte sia effettuato successivamente alla data di entrata in vigore del decreto medesimo.

Facoltativa dopo il 31/12/2023].

[Facoltativo, nei contratti di durata superiore all'anno: A partire dalla seconda annualità contrattuale] i prezzi sono aggiornati, in aumento o in diminuzione, ... [indicare le modalità di revisione. Ad esempio, sulla base dei prezzi standard rilevati dall'ANAC, degli elenchi dei prezzi rilevati dall'ISTAT, oppure, qualora i dati suindicati non siano disponibili, in misura non superiore alla differenza tra l'indice Istat dei prezzi al consumo per le famiglie di operai e impiegati, al netto dei tabacchi (c.d. FOI) disponibile al momento del pagamento del corrispettivo e quello corrispondente al mese/anno di sottoscrizione del contratto].

[Facoltativo] La revisione dei prezzi è riconosciuta se le variazioni accertate risultano superiori al ... per cento [indicare la percentuale] rispetto al prezzo originario.

[Facoltativo, nei contratti di durata superiore all'anno] La revisione dei prezzi può essere richiesta una sola volta per ciascuna annualità.

Clausole di revisione prezzi – esempi

Resta salvo quanto previsto dalle vigenti norme in materia di clausole revisionali dei prezzi (art. 29 del d.l. 4/2022, come convertito con legge) e, pertanto, in sede di applicazione delle norme in materia di revisione del corrispettivo:

- la compensazione dei prezzi non sarà consentita per l'anno di presentazione dell'offerta.
- in itinere di esecuzione dell'accordo quadro, la compensazione verrà riconosciuta unicamente per la sola quota eccedente quanto già considerato con l'aggiornamento dell'elenco prezzi di Gruppo CAP.

A tal proposito, in deroga all'art. 106, comma 1, lett. a), quarto periodo, del Codice, le variazioni di prezzo dei singoli materiali da costruzione, in aumento o in diminuzione, sono valutate dalla Stazione appaltante soltanto se tali variazioni risultano superiori al 5% (cinque per cento) rispetto al prezzo, rilevato nell'anno di presentazione dell'offerta. In tal caso si procede a compensazione, in aumento o in diminuzione, per la percentuale eccedente il 5% (cinque per cento) e comunque in misura pari all'80% (ottanta per cento) di detta eccedenza, nel limite delle risorse di cui al comma 7 dell'art. 29 citato. Per la compensazione di cui sopra restano ferme le disposizioni di cui all'art. 29 del d.l. n. 4/2022, come convertito con legge.

Clausole di revisione prezzi – esempi

Ai fini dell'evaseione della richiesta così come riportata all'art. 29, comma 4, del d.l. 4/2022 come convertito con legge, l'effettiva maggiore onerosità subita dall'esecutore dovrà essere provata dallo stesso con adeguata documentazione, ivi compresa la dichiarazione di fornitori o subcontraenti o con altri idonei mezzi di prova relativi alle variazioni, per i materiali da costruzione, del prezzo elementare dei materiali da costruzione pagato dall'esecutore, rispetto a quello documentato dallo stesso con riferimento al momento dell'offerta. L'esecuzione dei lavori avvenuta nel rispetto dei termini indicati nel cronoprogramma è condizione necessaria per il riconoscimento della compensazione. Si precisa che, nel caso in cui l'appaltatore presenti istanza di compensazione la medesima dovrà tenere conto anche di eventuali variazioni in diminuzione relative ad altre voci utilizzate nell'appalto presenti nelle rilevazioni effettuate dal Ministero delle infrastrutture e della mobilità.

MECCANISMO REVISIONE PREZZI

GRAZIE PER L'ATTENZIONE

Avv. Edoardo Tozzo

333-5896897

edoardo.tozzo@gmail.com

e.tozzo@smartlaw.legal



DISCLAIMER

La presente presentazione ha il solo scopo di fornire informazioni di carattere generale. Di conseguenza, non costituisce un parere legale, né può in alcun modo considerarsi come sostitutivo di una consulenza legale specifica.
