



A QUANTI IN INDIRIZZO

Trasmessa via pec

Oggetto: Decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, "Attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture". Direttive vincolanti adottate dalla Direzione centrale infrastrutture e territorio. Indicazioni operative – art- 24 L.R. 13/2014 e art 29 comma 3 decreto legislativo 50/2016 – art. 40 e 44 bis della L.R. 14/2002.

Le indicazioni operative di cui alla presente costituiscono **direttive vincolanti** ai sensi della Legge regionale 18 luglio 2014, n. 13 (Misure di semplificazione dell'ordinamento regionale in materia urbanistico-edilizia, lavori pubblici, edilizia scolastica e residenziale pubblica, mobilità, telecomunicazioni e interventi contributivi), articolo 24 nonché attività di consulenza finalizzata all'approfondimento e all'uniformità degli indirizzi interpretativi della materia dei lavori pubblici ai sensi della Legge regionale 31 maggio 2002, n. 14 (Disciplina organica dei lavori pubblici) articoli 40 lettera e) e 44 bis.

Preliminarmente, assume valore indagare in merito alla legittimazione della Regione alla emanazione, nell'attuale quadro normativo, di direttive vincolanti nei confronti delle stazioni appaltanti della Regione Friuli Venezia Giulia.

Il decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, recante il nuovo Codice dei contratti pubblici (di seguito "Codice") al terzo comma dell'art. 2 ribadisce che la competenza legislativa esclusiva statale viene esercitata nelle materie di tutela della concorrenza, ordinamento civile nonché nelle altre materie cui è riconducibile lo specifico contratto.

L'art. 29 comma 3 del Codice recita che "Le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano collaborano con gli organi dello Stato alla tutela della trasparenza e della legalità nel settore dei contratti pubblici. In particolare operano in ambito territoriale a supporto delle stazioni appaltanti nell'attuazione del presente codice e nel monitoraggio delle fasi di programmazione, affidamento ed esecuzione dei contratti".

Alla luce di questi richiami normativi pertanto si può confermare che la Regione, oltre a poter continuare a svolgere il ruolo di supporto previsto dall'art. 40 comma primo lettera e) indicato dalla L.R. 14/2002 ("attività di consulenza finalizzata all'approfondimento e all'uniformità degli indirizzi interpretativi nella materia") mantiene la propria autonomia legislativa ribadita con l'art. 24 della

L.R. 13/2014, circa le modalità e i termini di realizzazione dei lavori di interesse regionale o locale, laddove i lavori medesimi vengano finanziati dall'Amministrazione regionale, trattandosi di esplicitazione di formule organizzative non incise dall'entrata in vigore del Codice.

Sul punto, infatti, è necessario precisare che le direttive vincolanti non mutano il quadro normativo in materia ma intendono semplicemente indicare, laddove gli investimenti siano a carico dell'Amministrazione regionale, le modalità di applicazione della disciplina nazionale vigente.

Pertanto, si conferma la vigenza e l'attualità dell'art. 24 della legge regionale 13/2014, si ribadisce che i destinatari della presente sono tutte le stazioni appaltanti della Regione che **beneficino di finanziamenti regionali** per la realizzazione delle opere e che gestiscano la realizzazione degli interventi **per competenza diretta o in regime di delegazione amministrativa** in nome e per conto della Regione siano essi enti locali che consorzi, che aziende territoriali per l'edilizia residenziale pubblica che aziende sanitarie che società partecipate, oltre che tutte le strutture interne all'amministrazione regionale che pongano in essere opere pubbliche, ad eccezione della Protezione Civile, per tutto ciò che non rientra nel regime ordinario.

In questi ultimi anni diversi sono stati gli interventi legislativi che si sono succeduti in materia di lavori pubblici e che hanno inciso a vari titoli nella materia sempre con l'obiettivo di una semplificazione che molto spesso si è trasformata in una sovrapposizione di norme, a scapito della chiarezza.

Si rende necessario aggiornare le Direttive vincolanti emanate dalla Direzione centrale infrastrutture e territorio in data 07.08.2015, integrate con nota dd. 25.05.2016 e successivamente confermate con nota del 16.08.2017 proprio per cercare di fare chiarezza alle stazioni appaltanti che usufruiscono delle risorse regionali per la realizzazione di opere pubbliche oltre ad offrire a tutte uno strumento interpretativo efficace della disciplina in vigore.

Preliminarmente è necessario partire dalla disciplina introdotta dalla legge 11 settembre 2020 n. 120 che ha convertito il decreto-legge 16 luglio 2020, n. 76 (cosiddetto "Decreto semplificazioni"), come successivamente modificata dall'art. 51 del decreto-legge 31 maggio 2021, n. 77, convertito con modificazioni dalla legge 29 luglio 2021, n. 108.

La legge 120/2022 per quanto qui interessa introduce una disciplina TRANSITORIA per tutte le procedure avviate con determina a contrarre "o altro atto di avvio del procedimento equivalente adottato" entro il **30 giugno 2023**.

Fino a tale data le stazioni appaltanti che realizzano opere con il contributo regionale devono applicare tale disciplina transitoria fino alla scadenza secondo le indicazioni di seguito riportate.

A) SERVIZI DI ARCHITETTURA E DI INGEGNERIA

Con l'entrata in vigore del decreto ministeriale 17 giugno 2016, che sostituisce il decreto ministeriale 31 ottobre 2013, n.143, viene definito il quadro di riferimento delle modalità di calcolo dei corrispettivi da porre a base di gara per l'affidamento di servizi di cui all'oggetto.

Come precisato da ultimo dall'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC) con la Determinazione n. 417/2019, per motivi di trasparenza è **obbligatorio riportare nella documentazione di gara** il procedimento adottato per il calcolo dei compensi posti a base di gara (art. 264, comma 1, lettera d, del D.P.R. 207/2010).

Si rimanda alle Linee guida n. 1 dell'ANAC, attuative del Codice, recanti "Indirizzi generali sull'affidamento dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria".

1. Affidamento diretto di servizi di architettura e d'ingegneria e per l'attività di progettazione d'importo inferiore a 139.000 euro.

La stazione appaltante procede all'affidamento diretto a un unico operatore economico qualificato senza la consultazione di più operatori economici.

La scelta dell'operatore economico avviene mediante individuazione nell'elenco dei professionisti iscritti alla piattaforma eAppaltiFVG qualora la stazione appaltante non gestisca in modo autonomo un proprio elenco.

La scelta del professionista si svolge anche senza consultazione di più operatori economici ma nel rispetto dei principi di cui all'art. 30 del Codice e purché siano scelti soggetti in possesso di pregresse e documentate esperienze analoghe a quelle oggetto di affidamento e nel rispetto del principio di rotazione.

Alla luce del richiamo ai principi dell'art. 30 del Codice, si ribadisce la validità delle indicazioni operative già a suo tempo espresso con riferimento ai seguenti elementi:

- rispetto del principio di economicità nella scelta dei soggetti per evitare il costo di una prestazione "a distanza";
- presenza di precedenti e documentate esperienze analoghe a quelle oggetto dell'affidamento;
- richieste di partecipazione alle procedure indette dalla stazione appaltante;
- specializzazione del professionista in lavori analoghi a quelli oggetto delle prestazioni da affidare.

Ai sensi della deliberazione ANAC n. 636 del 10.07.2019 con cui sono state aggiornate le Linee guida n. 4 recanti «Procedure per l'affidamento dei contratti pubblici di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria, indagini di mercato e formazione e gestione degli elenchi di operatori economici», il principio di rotazione comporta, di norma, il divieto di invito a procedure dirette all'assegnazione di un appalto, nei confronti del contraente uscente **purché i due affidamenti abbiano, quello precedente e quello attuale, una commessa rientrante nello stesso settore di servizi valutato secondo la prestazione d'importo maggiore.**

Le modalità di applicazione del principio di rotazione devono intendersi riferibili all'anno solare.

La Stazione appaltante ha l'obbligo di pubblicare sul proprio sito l'Avviso con il quale comunica a tutti gli operatori economici che per tale tipologia di affidamento provvederà a scegliere il professionista direttamente dall'elenco sopra indicato, dichiarando anche il principio di rotazione (vd [allegato 1](#)).

La pubblicazione dell'atto di affidamento secondo la vigente disciplina in materia di atti amministrativi garantisce il principio di trasparenza.

Non essendovi confronto competitivo non sussiste un criterio di aggiudicazione pertanto spetta alla discrezionalità della stazione appaltante determinare le modalità con cui addvenire alla stipulazione del contratto facendo riferimento o all'elemento economico ovvero all'elemento di miglioramento della prestazione da rendere.

Nel caso di stazioni appaltanti organizzativamente complesse è necessario che tali disposizioni vengano applicate tenendo conto degli affidamenti compiuti da tutte le strutture deputate a tale attività mediante un'azione ricognitiva interna.

2) Affidamento di servizi di architettura e ingegneria d'importo pari o superiore a 139.000 euro e fino alla soglia di rilevanza comunitaria (attualmente pari a 215.000 euro)

La stazione appaltante procede all'affidamento previo esperimento di procedura negoziata senza bando ai sensi dell'art. 63 del Codice invitando almeno cinque operatori economici.

La scelta dell'operatore economico avviene mediante individuazione nell'elenco dei professionisti iscritti alla piattaforma eAppaltiFVG qualora la stazione appaltante non gestisca in modo autonomo un proprio elenco.

Ai sensi della deliberazione ANAC n. 636 del 10.07.2019, il principio di rotazione comporta, di norma, il divieto di invito a procedure dirette all'assegnazione di un appalto, nei confronti del contraente uscente e dell'operatore **economico invitato e non affidatario nel precedente affidamento, purché i due affidamenti abbiano, quello precedente e quello attuale, una commessa rientrante nello stesso settore di servizi valutato secondo la prestazione d'importo maggiore.**

Le modalità di applicazione del principio di rotazione devono intendersi riferibili all'anno solare.

La Stazione appaltante ha l'obbligo di pubblicare sul proprio sito internet istituzionale l'Avviso con il quale comunica a tutti gli operatori economici che per tale tipologia di affidamento provvederà a scegliere il professionista direttamente dall'elenco sopra indicato, dichiarando anche il principio di rotazione (vd [allegato 1](#)).

La pubblicazione dell'atto di affidamento secondo la vigente disciplina in materia di atti amministrativi garantisce il principio di trasparenza, purché nell'atto siano indicati anche i soggetti invitati.

Il criterio di aggiudicazione è quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

3. Affidamento di servizi di architettura e di ingegneria d'importo pari o superiore alla soglia di rilevanza comunitaria

La stazione appaltante procede all'affidamento mediante procedura aperta ai sensi della Parte II, Titolo I, II, III e IV del Codice.

Sostanzialmente l'art. 2 della legge 120/2020 non introduce alcuna semplificazione nella procedura rinviando alla disciplina ordinaria in materia, con l'unica eccezione di consentire alla stazione appaltante la facoltà di fissare come termine per la presentazione delle offerte il termine non inferiore a 15 giorni a decorrere dalla data di **invio** del bando di gara.

Ai sensi della deliberazione ANAC n. 636 del 10.07.2019 la rotazione non si applica laddove il nuovo affidamento avvenga tramite procedure ordinarie o comunque aperte al mercato.

B) I LAVORI PUBBLICI

1. Affidamento di lavori d'importo inferiore a 150.000 euro

La stazione appaltante procede all'affidamento diretto ad un unico operatore economico qualificato senza la consultazione di più operatori economici.

La scelta dell'operatore economico avviene mediante individuazione nell'elenco delle imprese qualificate e iscritte alla piattaforma eAppaltiFVG qualora la stazione appaltante non gestisca in modo autonomo un proprio elenco.

La scelta dell'impresa si svolge anche senza consultazione di più operatori economici ma nel rispetto dei principi di cui all'art. 30 del Codice e purché siano scelti operatori economici in possesso

di pregresse e documentate esperienze analoghe a quelle oggetto di affidamento e nel rispetto del principio di rotazione.

Alla luce del richiamo ai principi dell'art. 30 del Codice, si ribadisce la validità delle indicazioni operative già a suo tempo espresse con riferimento ai seguenti elementi:

- rispetto del principio di economicità nella scelta dei soggetti per evitare il costo di una prestazione "a distanza";
- presenza di precedenti e documentate esperienze analoghe a quelle oggetto dell'affidamento;
- richieste di partecipazione alle procedure indette dalla stazione appaltante
- specializzazione dell'impresa nell'esecuzione di lavori analoghi a quelli oggetto dell'affidamento.

Si rammenta che per lavori d'importo inferiore a 150.000 euro la capacità tecnico organizzativa ed economico finanziaria per lo svolgimento delle lavorazioni previste è garantita dall'iscrizione alla CCIAA da parte della stessa impresa, ai sensi della vigente disciplina regionale.

Ai sensi della deliberazione ANAC n. 636 del 10.07.2019, il principio di rotazione comporta, di norma, il divieto di invito a procedure dirette all'assegnazione di un appalto, nei confronti del contraente uscente e dell'operatore **economico invitato e non affidatario nel precedente affidamento purché i due affidamenti abbiano, quello precedente e quello attuale, una commessa rientrante nella stessa categoria di opere.**

Le modalità di applicazione del principio di rotazione devono intendersi riferibili all'anno solare.

La stazione appaltante ha l'obbligo di pubblicare sul proprio sito un Avviso unico e di carattere generale con il quale comunica a tutti gli operatori economici che per tale tipologia di affidamento provvederà a scegliere l'impresa direttamente dall'elenco sopra indicato, dichiarando anche il principio di rotazione. (vd [allegato 1](#)).

La pubblicazione dell'atto di affidamento secondo la vigente disciplina in materia di atti amministrativi garantisce il principio di trasparenza.

Non essendovi confronto competitivo non sussiste un criterio di aggiudicazione pertanto spetta alla discrezionalità della stazione appaltante determinare le modalità con cui addivenire alla stipulazione del contratto facendo riferimento o all'elemento economico ovvero all'elemento di miglioramento della prestazione da rendere.

Nel caso di stazioni appaltanti organizzativamente complesse è necessario che tali disposizioni vengano applicate tenendo conto degli affidamenti compiuti da tutte le strutture deputate a tale attività mediante un'azione ricognitiva interna.

2. Affidamento di lavori d'importo pari o superiore a 150.000 euro e inferiore a 1 milione di euro

La stazione appaltante procede all'affidamento previo esperimento di procedura negoziata senza bando ai sensi dell'art. 63 del Codice invitando almeno cinque operatori economici.

La scelta dell'operatore economico avviene mediante individuazione nell'elenco delle imprese iscritte alla piattaforma eAppaltiFVG qualora la stazione appaltante non gestisca in modo autonomo un proprio elenco.

Ai sensi della deliberazione ANAC n. 636 del 10.07.2019, il principio di rotazione comporta, di norma, il divieto di invito a procedure dirette all'assegnazione di un appalto, nei confronti del contraente uscente e dell'operatore **economico invitato e non affidatario nel precedente affidamento, purché i due affidamenti abbiano, quello precedente e quello attuale, una commessa rientrante nella stessa categoria di opere.**

Le modalità di applicazione del principio di rotazione devono intendersi riferibili all'anno solare.

La stazione appaltante ha l'obbligo di pubblicare sul proprio sito internet istituzionale un Avviso con il quale comunica a tutti gli operatori economici che per tale tipologia di affidamento provvederà a scegliere l'impresa direttamente dall'elenco sopra indicato, dichiarando anche il principio di rotazione (vd allegato 1).

La pubblicazione dell'atto di affidamento secondo la vigente disciplina in materia di atti amministrativi garantisce il principio di trasparenza, purché nell'atto siano indicati anche i soggetti invitati.

Il criterio di aggiudicazione è a scelta della stazione appaltante quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa ovvero quello del prezzo più basso con esclusione automatica delle offerte anomale.

3. Affidamento di lavori d'importo pari o superiore a 1 milione di euro e fino alla soglia di rilevanza comunitaria (attualmente pari a 5.382.000 euro)

La stazione appaltante procede all'affidamento previo esperimento di procedura negoziata senza bando ai sensi dell'art. 63 del Codice invitando almeno dieci operatori economici.

La scelta dell'operatore economico avviene mediante individuazione nell'elenco delle imprese iscritte alla piattaforma eAppaltiFVG qualora la stazione appaltante non gestisca in modo autonomo un proprio elenco.

Ai sensi della deliberazione ANAC n. 636 del 10.07.2019, il principio di rotazione comporta, di norma, il divieto di invito a procedure dirette all'assegnazione di un appalto, nei confronti del contraente uscente e dell'operatore **economico invitato e non affidatario nel precedente affidamento, purché i due affidamenti abbiano, quello precedente e quello attuale, una commessa rientrante nella stessa categoria di opere.**

Le modalità di applicazione del principio di rotazione devono intendersi riferibili all'anno solare.

La Stazione appaltante ha l'obbligo di pubblicare sul proprio sito internet istituzionale un Avviso con il quale comunica a tutti gli operatori economici che per tale tipologia di affidamento provvederà a scegliere l'impresa direttamente dall'elenco sopra indicato, dichiarando anche il principio di rotazione (vd allegato 1).

La pubblicazione dell'atto di affidamento secondo la vigente disciplina in materia di atti amministrativi garantisce il principio di trasparenza, purché nell'atto siano indicati anche i soggetti invitati.

Il criterio di aggiudicazione è a scelta della stazione appaltante quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa ovvero quello del prezzo più basso con esclusione automatica delle offerte anomale.

4. Affidamento di lavori d'importo pari o superiore alla soglia di rilevanza comunitaria.

La stazione appaltante procede all'affidamento mediante procedura aperta ai sensi della Parte II, Titolo I, II, III e IV del Codice.

Sostanzialmente l'art. 2 della legge 120/2020 non introduce alcuna semplificazione nella procedura rinviando alla disciplina ordinaria in materia, con l'unica eccezione di consentire alla stazione appaltante la facoltà di fissare come termine per la presentazione delle offerte il termine non inferiore a 15 giorni a decorrere dalla data di **invio** del bando di gara.

Ai sensi della deliberazione ANAC n. 636 del 10.07.2019 la rotazione non si applica laddove il nuovo affidamento avvenga tramite procedure ordinarie o comunque aperte al mercato.

Per le procedure di affidamento sia di servizi di architettura e ingegneria sia di lavori questa Direzione prosegue nel garantire il costante supporto alle stazioni appaltanti mediante la redazione ed il continuo aggiornamento di template messi a disposizione all'interno della piattaforma eAppaltiFVG.

C) LA SCELTA DEGLI OPERATORI ECONOMICI

Le stazioni appaltanti individuano le imprese da invitare tramite l'elenco degli operatori economici iscritti sul portale della piattaforma eAppaltiFVG ovvero tramite l'elenco degli operatori economici detenuto secondo la vigente disciplina in materia presso le singole stazioni appaltanti.

Con riferimento ai criteri di scelta si ribadiscono i seguenti elementi:

- a) precedenti esperienze contrattuali maturate in un congruo arco temporale sulla base di elementi riferibili, a titolo esemplificativo, alla qualità della prestazione valutata nel tempo, al sistematico atteggiamento di collaborazione con la stazione appaltante, alla correttezza degli adempimenti contrattuali, alla valutazione dei contenziosi instaurati;
- b) manifestazioni di interesse e richieste di partecipazione alle procedure indette dalla stazione appaltante, compreso il mancato riscontro, anche di diniego se motivato, a precedenti inviti;
- c) specializzazione dell'operatore economico nell'esecuzione di prestazioni/lavori analoghi a quelli posti a base di gara;
- d) diversa dislocazione territoriale delle imprese invitate.

Con riferimento alla lettera d) è necessario definirne l'ambito di applicazione rapportandolo al concetto di idoneità operativa richiamato nelle precedenti direttive vincolanti.

Si ritiene possa essere decisivo il riferimento operato da ITACA nelle proprie indicazioni operative che di seguito si riportano.

"In merito all'individuazione dell'ambito territoriale rilevante ai fini del rispetto della dislocazione territoriale delle imprese da invitare, in assenza di indicazioni normative, l'interpretazione letterale orienterebbe la Stazione appaltante ad affidarsi all'elencazione di cui all'art. 114 della Costituzione che suddivide l'Italia nei diversi livelli di dislocazione territoriale: Comuni, Province, Città metropolitane, Regioni e Stato.

La dislocazione per livelli territoriali, come definita dall'art. 114 Cost., potrà essere declinata (con alcuni temperamenti determinati dal luogo geografico di esecuzione del contratto) alla luce degli obiettivi del decreto semplificazione che all'art. 1 così recita "Al fine di incentivare gli investimenti pubblici nel settore delle infrastrutture e dei servizi pubblici, nonché al fine di far fronte alle ricadute economiche negative a seguito delle misure di contenimento e dell'emergenza sanitaria globale del COVID-19" delle disposizioni a tutela delle P.M.I., delle misure di contenimento dell'emergenza sanitaria globale COVID -19 i cui Protocolli condivisi di regolazione delle misure per il contrasto e il contenimento della diffusione del virus Covid-19 negli ambienti di lavoro, è bene ricordarlo, sospendevano od annullavano le trasferte dei lavoratori.

Nell'attuale contesto normativo la stazione appaltante potrà, quindi, delimitare l'ambito territoriale, in base alla sede legale e/o operativa dell'impresa, da valutarsi in maniera proporzionale al valore dell'appalto tenuto conto del luogo di esecuzione del contratto d'appalto (...).

Pertanto, nello specifico, minore sarà il valore economico dell'appalto, più ristretto potrà essere l'ambito territoriale in cui la stazione appaltante potrà scegliere gli operatori economici da invitare alla procedura al fine di garantire la qualità delle prestazioni, salvaguardando il contenimento delle spese

generali in un range tra il 13% e il 17% del valore delle prestazioni e garantendo il legittimo utile all'appaltatore."

Come già a suo tempo ribadito nella prima versione delle direttive vincolanti per i contratti aventi valore non rilevante rispetto alla soglia d'interesse comunitario l'esecuzione "a distanza" di un appalto incide significativamente sulle spese generali, costituendo elemento che può concorrere alla riduzione della qualità delle prestazioni.

Inoltre la riduzione degli spostamenti di personale in un contesto pandemico potrebbe costituire anche un ulteriore obiettivo raggiungibile attraverso la predetta interpretazione (minori spostamenti minore diffusione).

(vd allegato 2 - fac-simile di verbale per la scelta degli operatori economici da invitare individuati mediante selezione dall'Albo della piattaforma eAppaltiFVG)

Con riferimento alle procedure indette ai sensi dell'art. 36 al comma 1, il richiamo al rispetto dei principi di cui all'art. 30, comma 1, del Codice, tra cui quello di economicità, riprende, in modo egualmente efficace, il concetto che l'esecuzione di un appalto "a distanza" da parte dell'operatore economico ha costi maggiori che possono incidere sulla partecipazione effettiva delle microimprese e delle piccole e medie imprese.

Tale indicazione si pone quale tutela dei predetti operatori economici anche ai sensi di quanto espressamente disposto dall'art. 36, comma 1, del Codice.

Non si applica, per le procedure negoziate il procedimento di estrazione a sorte o altro metodo di estrazione casuale dei nominativi da invitare alle procedure negoziate.

A tal proposito si evidenzia l'art. 1. comma 2. lettera e). della legge 21 giugno 2022 n. 78. che delega il Governo all'adozione di uno o più decreti legislativi recanti la disciplina dei contratti pubblici e che espressamente dispone il divieto, da riportare nei decreti attuativi, di "*utilizzare, ai fini della selezione degli operatori da invitare alle procedure negoziate, il sorteggio o altro metodo di estrazione casuale dei nominativi, se non in presenza di situazione particolari e specificatamente motivate*".

D) I MAGGIORI COSTI

In questo periodo sono divenute quasi "fisiologiche" specifiche richieste degli operatori economici, rivolte ai committenti, per trovare rimedi al fine di far fronte a:

- a) eccezionali aumenti dei prezzi di specifici materiali (soprattutto acciaio, cemento, prodotti petroliferi, rame, materiali plastici e derivati);
- b) rincaro straordinario dei costi dell'energia elettrica, gas e petrolio;
- c) difficoltà di reperire le materie prime o anche irreperibilità delle stesse;
- d) ulteriori riflessi negativi, discendenti dal conflitto russo-ucraino, che hanno aggravato difficoltà già preesistenti.

Con la presente pertanto si intende offrire uno strumento di risoluzione di tutte quelle ipotesi di squilibrio in cui A) non siano applicabili le norme in materia di compensazione dei prezzi per l'anno 2021 e per il primo semestre 2022, B) non sia possibile ricorrere alla revisione dei prezzi poiché tale clausola non è stata prevista nel bando/avviso/invito ai sensi dell'art. 106, comma 1, lettera a), primo periodo, del Codice, facoltà della stazione appaltante successivamente divenuta obbliga con

l'entrata in vigore del decreto-legge 27 gennaio 2022, n. 4 (c.d. Decreto sostegni-ter) convertito con modificazioni dalla legge 28 marzo 2022, n. 25.

Al di là della presente trattazione, la Direzione centrale infrastrutture resta comunque a disposizione per valutare i singoli casi e analizzare le possibili soluzioni anche in tema di maggiori costi di esecuzione delle opere.

Appare chiaro che, pur a fronte della sussistenza del principio di vincolatività del contratto, sussiste, contrapposto, un principio di efficacia ed efficienza dell'azione della pubblica amministrazione che informa le attività delle stazioni appaltanti, nel caso di specie, finalizzato al perseguimento dell'interesse pubblico e della finalizzazione dell'individuazione del contraente per l'esecuzione di un lavoro di pubblico interesse, che verrebbe mortificato dalla applicazione pedissequa del principio di cui all'art. 1372, comma 1, del Codice civile ("Il contratto ha forza di legge tra le parti. Non può essere sciolto che per mutuo consenso o per cause ammesse dalla legge...") in quanto negherebbe la ricerca di ogni soluzione ed imporrebbe il prosieguo dello stesso alle condizioni messe in gara ed oggetto dell'offerta.

Gli strumenti ordinari

1. La sospensione dell'esecuzione dell'opera pubblica totale o parziale

Fatte salve disposizioni specifiche (art. 5 della legge 120/2020) il legislatore offre lo strumento ordinario della sospensione dei lavori, disciplinato dall'art. 107 del Codice, che deve ritenersi legittima per i seguenti motivi:

- circostanze speciali (comma 1),
- ragioni di necessità o di pubblico interesse (comma 2),
- cause imprevedibili o di forza maggiore ovvero circostanze che impediscano parzialmente il regolare svolgimento dei (comma 4).

In tale ultima circostanza si collocano tutte quelle ragioni conseguenti agli attuali aumenti dei prezzi, non contrattualmente regolati, che impediscono parzialmente il regolare svolgimento dei lavori.

Pertanto, è legittimo che la stazione appaltante sospenda completamente ovvero solo parzialmente i lavori per la circostanza sopra riferita con l'obiettivo di attendere il superamento della situazione sopra indicata.

In tale caso è opportuno, qualora non previsto, inserire espressamente una clausola che preveda la sospensione parziale o totale nel caso si verifichino situazioni future che possano incidere sulle condizioni di realizzabilità del progetto.

2. Le modifiche contrattuali per riportare ad equità il sinallagma

Le stazioni appaltanti, per appalti indetti in precedenza all'entrata in vigore del Decreto sostegni-ter sopra richiamato, non hanno uno strumento contrattuale per procedere all'adeguamento dei maggiori costi e qualora lo introducano (attraverso apposita perizia di variante che inserisca la clausola di revisione prezzi prevista dall'art. 106, comma 1, lettera a), primo periodo, del Codice) non sono in grado di poterlo attivare se non decorso un anno dall'introduzione, poiché la perizia deve riguardare lavorazioni non ancora eseguite e a nulla può valere per il pregresso.

Nel caso di opere finanziate con il PNRR è stato introdotto l'art. 7 del decreto-legge 30 aprile 2022, n. 36, convertito in legge 29 giugno 2022, n. 79 che prevede espressamente che tra le circostanze indicata al primo periodo ("circostanze imprevedute e imprevedibili") che legittimano la redazione di una perizia di variante ai sensi dell'art. 106 comma 1 lettera c) numero 1 del Codice sono incluse

“anche quelle imprevedute ed imprevedibili che alterano in maniera significativa il costo dei materiali necessari alla realizzazione dell’opera”.

Inoltre, si sottolinea il fatto che sempre per le opere finanziate con il PNRR, “senza maggiori oneri per la finanza pubblica, la stazione appaltante o l’aggiudicatario possono proporre, senza che sia alterata la natura generale del contratto e ferma restando la piena funzionalità dell’opera, una variante in corso d’opera che assicuri risparmi, rispetto alle previsioni iniziali, da utilizzare in compensazione per far fronte alle variazioni in aumento dei costi dei materiali”.

Si ritiene che tale previsione possa essere estesa anche per le opere finanziate con fondi diversi da quelli previsti nel PNRR nel rispetto delle condizioni previste dalla disciplina.

È bene chiarire che la disposizione normativa prevede che la variante venga redatta “senza maggiori oneri per la finanza pubblica” e quindi la sua applicazione non consente di realizzare gli stessi lavori aggiudicati ad un prezzo maggiore legato all’alterazione dei prezzi dei materiali.

Il rapporto contrattuale tuttavia può essere riportato ad equità attraverso la presentazione di prove documentali idonee.

L’avvio di tale soluzione dovrà essere conseguente all’iniziativa dell’impresa che attraverso una documentazione rafforzata dimostri lo squilibrio sostanziale del contratto e ne chieda o la risoluzione per eccessiva onerosità ovvero il riequilibrio del sinallagma contrattuale.

Tale indicazione deve necessariamente essere valutata caso per caso e va gestita dalla stazione appaltante e dal RUP con particolare attenzione: la Direzione centrale infrastrutture è a disposizione per valutare i singoli casi e analizzare le possibili soluzioni.

Gli strumenti straordinari

Diametralmente opposta è la disciplina introdotta nel 2022 per fare fronte all’eccezionale aumento dei prezzi e che si pone come strumento straordinario di risposta all’aumento dei prezzi ma che non richiede nessuna modifica contrattuale.

1. “Decreto Sostegni – ter”

Un primo meccanismo è stato individuato dall’art. 29 del Decreto Sostegni –ter prima citato, mediante l’obbligo di introduzione circa le clausole di revisione prezzi, in deroga all’art.106, comma 1, lettera a, quarto periodo, del Codice, fino al 31 dicembre 2023.

In particolare, per i lavori la norma prevede che la clausola revisionale si applichi alle lavorazioni contabilizzate nei 12 mesi precedenti il decreto con cui il MIMS rileva le variazioni percentuali dei singoli prezzi dei materiali da costruzione (semestralmente) e nelle quantità accertate dal direttore dei lavori.

Si procede a compensazione per la percentuale eccedente il 5% e comunque in misura pari all’80% di detta eccedenza, nel limite delle risorse della stazione appaltante.

Le risorse da impiegare per le compensazioni sono quelle accantonate per:

- imprevidi;
- ulteriori somme derivanti da ribassi d’asta;
- somme disponibili relative ad altri interventi ultimati purché riguardanti interventi collaudati o con certificato di regolare esecuzione.

Sono esclusi dal meccanismo compensativo i lavori contabilizzati nell’anno solare di presentazione dell’offerta.

La norma prevede la presentazione di istanza da parte dell’appaltatore, a pena di decadenza.

Per il dettaglio dell’applicazione di tale meccanismo di compensazione si rimanda alla tabella in allegato 3, che rappresenta uno schema di lettura dell’articolo in parola.

2. "Decreto aiuti"

Un secondo meccanismo è stato introdotto con l'art. 26, comma 1, del decreto legge 17 maggio 2022, n.50 (c.d. "Decreto aiuti") convertito con modificazioni dalla legge 15 luglio 2022, n.91.

A supporto della presente trattazione si rimanda alla tabella riepilogativa dell'articolo in allegato 4. La finalità è sempre quella di fronteggiare gli aumenti eccezionali dei prezzi dei materiali da costruzione nonché dei carburanti e dei prodotti energetici.

La norma si applica ai soli appalti di lavori aggiudicati sulla base di offerte con termine finale di presentazione entro il 31.12.2021.

Il perimetro temporale per il riconoscimento di tali maggiori prezzi è che le lavorazioni siano eseguite e contabilizzate dalla Direzione lavori ovvero annotate nel libretto delle misure dal 01.01.2022 al 31.12.2022.

Precisamente, la norma prevede un meccanismo straordinario di adeguamento prezzi mediante adozione del SAL, anche in deroga alle specifiche clausole contrattuali, applicando il prezzario regionale aggiornato ai sensi del comma 2 (si farà quindi riferimento al prezzario approvato con deliberazione della Giunta regionale n. 1052 dd. 15.07.2022).

Tale norma si applica d'ufficio e non prevede alcuna istanza da parte dell'appaltatore bensì l'immediata rivalutazione del SAL prima della sua emissione.

Le risorse da utilizzare per fare fronte a questo riconoscimento di maggiori costi sono le seguenti:

a) risorse della stazione appaltante:

- nel limite del 50% delle risorse accantonate per imprevisti nel quadro economico di ogni intervento nonché le ulteriori somme a disposizione del quadro economico di ciascun intervento
- somme derivanti da ribassi d'asta purché ne sia prevista una diversa destinazione
- somme disponibili relative ad altri interventi ultimati per i quali siano stati eseguiti i relativi collaudi o emessi i certificati di regolare esecuzione;

b) in via residuale, nel caso in cui le somme disponibili di cui al punto a) non si rivelassero sufficienti, le risorse dei due fondi appositamente istituiti dal MIMS allo scopo, a cui la stazione appaltante potrà accedere mediante istanza su piattaforma telematica dedicata:

- "Fondo per la prosecuzione delle opere pubbliche", di cui all'articolo 7, comma 1, del decreto-legge 16 luglio 2020, n. 76, conv. con mod. dalla legge 11 settembre 2020, n. 120, per interventi finanziati in tutto o in parte con le risorse PNRR e PNC ovvero in relazione ai quali siano nominati Commissari straordinari ai sensi dell'art. 4 del decreto-legge 32/2019 conv. con mod. dalla legge 55/2019;
- "Fondo per l'adeguamento dei prezzi di materiali da costruzione", di cui all'articolo 1-septies, comma 8, del decreto-legge 25 maggio 2021, n.73 (c.d. Decreto Sostegni bis), conv. con mod. dalla legge 23 luglio 2021, n.106, per interventi diversi da quelli di cui al punto precedente.

Per le modalità di accesso ai fondi ministeriali si rimanda ai decreti emanati allo scopo.

Gli extra-costi derivanti dalla valorizzazione del SAL utilizzando i prezzati aggiornati in corso d'opera (che saranno comunque riconosciuti nella misura del 90%), calcolati secondo il meccanismo compensativo previsto dal comma 1, non determinano automaticamente un diritto in capo all'appaltatore a vedersi riconosciuti i maggiori oneri così calcolati, in quanto le risorse pubbliche disponibili costituiscono comunque un limite alla liquidazione di detti oneri.

Pertanto, la stazione appaltante procederà all'impegno e al pagamento delle somme come sopra calcolate solo nei limiti delle risorse a sua disposizione e provvederà a formulare istanza di accesso al fondo ministeriale dedicato per le ulteriori risorse necessarie.

Il riconoscimento dei maggiori oneri all'appaltatore da parte della stazione appaltante assume natura onerosa ed è soggetto all'IVA in quanto tra le parti intercorre un rapporto giuridico di natura

sinallagmatica, dove i maggiori oneri costituiscono il compenso per i lavori svolti. Sul tema è intervenuta l'Agenzia delle Entrate, con Risoluzione n. 39 del 13/07/2022.

D) PREZZARIO REGIONALE

Il prezzario regionale, sulla base di quanto previsto dall'art. 23, comma 16, del Codice, rappresenta lo strumento di riferimento per la determinazione del costo dei prodotti, delle attrezzature e delle lavorazioni e pertanto costituisce riferimento obbligatorio per le amministrazioni che realizzano opere sul territorio regionale.

Pertanto, come anche confermato dalla Delibera ANAC n. 768 del 4/09/2019, **gli unici prezzari legittimamente riconosciuti risultano quelli aggiornati annualmente dalle Regioni** e a tali prezzari le singole stazioni appaltanti devono far riferimento per l'individuazione del costo delle lavorazioni e dei materiali ai fini della determinazione degli importi da porre a base di gara.

Si evidenzia che resta comunque compito del progettista valutare criticamente le singole voci di prezzario da utilizzare ed il relativo prezzo, ritenendo possibile sopperire ad eventuali carenze del prezzario regionale e provvedendo ad individuare nuove voci attraverso analisi puntuali del prezzo di applicazione, come anche stabilito dall'art. 32, comma 2, del d.PR. 5 ottobre 2010, n. 207.

Si ritiene utile richiamare, in riferimento all'applicazione dell'art. 26 del Decreto Aiuti e al relativo meccanismo compensativo, il parere del MIMS che ha fornito delucidazione nel caso in cui la voce di computo non sia presente nel prezzario regionale locale *"..il prezzario da utilizzare è esclusivamente quello vigente nell'ambito della Regione di riferimento, non potendosi, dunque, utilizzare il prezzario di una Regione differente, né un prezzario privato. Per le voci di computo non presenti all'interno del prezzario regionale, si potrà procedere all'analisi dei prezzi sulla scorta di un'aggiornata indagine di mercato, da documentare e motivare adeguatamente"*.

Per ogni necessità di contatto e/o supporto nell'applicazione delle disposizioni impartite si segnala la piena disponibilità del Servizio lavori pubblici ed edilizia tecnica e in particolare, dell'ing. Cristina Modolo (tel. 0432555284 – cell. 3357105388 – email: cristina.modolo@regione.fvg.it), dell'ing. Claudio Degano (tel. 0432555023 – cell. 3346659261 – email: claudio.degano@regione.fvg.it) e dell'ing. Marta Fragasso (tel. 0432555301 – email: marta.fragasso@regione.fvg.it).

Cordiali saluti

IL DIRETTORE CENTRALE

dott. Marco Padrini

[sottoscritto digitalmente ai sensi degli artt. 20 e 21 del
d.lgs. n. 82/2005 e s.m.i.]

Ai sensi dell'art. 14 della L.R. 20/03/2000 n. 7, si comunica quanto segue:

Amministrazione competente: Direzione centrale infrastrutture e territorio

tel. 0403774721, e-mail: territorio@regione.fvg.it, PEC: territorio@certregione.fvg.it

Responsabile del procedimento: dott. Marco Padrini tel. 040-3774514, e-mail: marco.padrini@regione.fvg.it

Responsabile dell'istruttoria: ing. Marta Fragasso, tel. 0432-555301, e-mail: marta.fragasso@regione.fvg.it