

Gli oneri per la sicurezza sono una parte del prezzo delle lavorazioni di contratto e, come tali, devono essere oggetto di revisione ai sensi e per gli effetti dell'art. 26 del d.l. n. 50/2022

di Alessandro Sgrulletta

Data di pubblicazione: 24-4-2024

Gli oneri per la sicurezza sono una parte del costo dell'opera, ossia integrano una parte dei lavori (o lavorazioni) necessari per il compimento dell'opera pubblica.

Dunque, se determinate lavorazioni oggetto di appalto siano strumentali a garantire la sicurezza dei lavoratori, le stesse, nella misura in cui i relativi materiali siano stati oggetto di variazioni di prezzo ai sensi dell'art. 26 del d.l. n. 50/2022, dovranno essere oggetto di revisione.

N. 00204/2024 REG.PROV.COLL.

N. 00457/2023 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per le Marche

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 457 del 2023, integrato da motivi aggiunti, proposto da S.A.L.C. S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Alessandro Sgrulletta, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Anas S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Ivana Rosa Di Chio, Nicoletta Malaspina, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento,

previa adozione di misure cautelari

Per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

- della nota di ANAS prot. n. U.0725502 del 19 settembre 2023, a firma del Direttore dei Lavori e del RUP, con cui vengono esclusi dall'“aggiornamento dei prezzi” di cui all'art. 26 del d.l. n. 50/2022 e s.m.i. “gli oneri di sicurezza, servizi e ogni altro onere non rientrante tra i lavori”, posto che l'aggiornamento “riguarda soltanto “le lavorazioni eseguite e contabilizzate dal direttore dei lavori ovvero annotate, sotto la responsabilità dello stesso, nel libretto delle misure dal 1° gennaio 2022 fino al 31 dicembre 2022 [2023]”;
- della nota ANAS prot. n. U.0703246 dell'11 settembre 2023, a firma del RUP, con cui è stato trasmesso il dettaglio dei SAL 7bis e 8bis;
- della nota ANAS prot. n. U.255815 del 4 aprile 2023 a firma del RUP, con cui è stato trasmesso il dettaglio del SAL 6bis;
- della nota ANAS prot. n. U.0796702 del 16 novembre 2022, a firma del RUP, con cui è stato trasmesso il dettaglio dei SAL 1bis, 2 bis e 3bis;
- del provvedimento non noto con cui ANAS ha elaborato il dettaglio dei SAL 4bis e 5 bis;
- di ogni altro atto e/o provvedimento presupposto, connesso e/o comunque consequenziale a quelli impugnati, ivi comprese le “informative aziendali ANAS” menzionate nelle suddette note ma sconosciute.

Per l'accertamento

del diritto di SALC alla revisione dei prezzi anche con riferimento agli oneri per la sicurezza.

nonché per la condanna

dell'ANAS S.p.A. al pagamento della revisione prezzi anche con riferimento agli oneri per la sicurezza.

Per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati il 21/12/2023:

annullamento

- della nota ANAS prot. n. U.0916084 del 21 novembre 2023 a firma del RUP, con cui è stato trasmesso il dettaglio del SAL 9bis e “dei sottocomputi inerenti alle partite allibrate a corpo”;

- di ogni altro atto e/o provvedimento presupposto, connesso e/o comunque consequenziale a quelli impugnati, ivi comprese le “informative aziendali ANAS” menzionate nelle suddette note ma sconosciute.

Per l'accertamento

del diritto di SALC alla revisione dei prezzi anche con riferimento agli oneri per la sicurezza.

nonché per la condanna

dell'ANAS S.p.A. al pagamento della revisione prezzi anche con riferimento agli oneri per la sicurezza.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Anas S.p.A.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 7 febbraio 2024 il dott. Fabio Belfiori e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con ricorso notificato il 31 ottobre 2023 e depositato il 2 novembre 2023, la ricorrente ha impugnato gli atti in epigrafe, con cui l'Anas ha negato l'aggiornamento dei prezzi, di cui all'art. 26 del d.l. n. 50/2022, relativamente agli oneri di sicurezza, servizi e ogni altro onere non rientrante tra i lavori di adeguamento del tratto Trisungo – Acquasanta – 1° lotto 2° stralcio: dal km 151+000 al km 153+780”, a seguito di aggiudicazione efficace disposta in data 4 maggio 2021.

La ricorrente riferisce, altresì, che con nota ANAS del 16 novembre 2022, a firma del RUP, le veniva trasmesso il dettaglio degli stati di avanzamento dei lavori numeri 1bis, 2 bis e 3bis.

Da tale dettaglio emergeva che con riferimento al primo SAL, tra i prezzi di contratto ed il listino prezzi ANAS 2022, per la parte compensata a misura v'era una differenza di € 128.623,30, per la parte compensata a corpo v'era una differenza di € 200.120,28, mentre

con riferimento agli oneri per la sicurezza una differenza pari a € 0,00. E così via via per tutti i SAL sino al SAL n. 8.

In occasione di quest'ultimo SAL, risultando alla ricorrente una non trascurabile differenza di prezzi tra quelli di contratto e quelli aggiornati al 2022 e al 2023, anche con riferimento agli oneri della sicurezza, la stessa chiedeva spiegazioni all'ANAS.

Con nota del 19 settembre 2023, l'ANAS comunicava che *“In riferimento a quanto rappresentato da codesta SALC S.p.a. con nota in epigrafe, che fa seguito alla trasmissione ANAS di prot. CDG-U- 0703246 del 11/09/2023, se ne rileva preliminarmente l'intempestività atteso che la prima trasmissione dei SAL bis di che trattasi da parte della D.L. risale al mese di novembre 2022, come da trasmissione di prot. CDG-U-0796702 del 16/11/2022.*

Fermo restando quanto sopra, nel rinviare ai dettami di cui all'art. 26 del Decreto-Legge 17 maggio 2022, n. 50 e ss.mm.ii., si fa presente che l'aggiornamento dei prezzi di cui al comma 1 del succitato art. 26 riguarda soltanto le “lavorazioni eseguite e contabilizzate dal direttore dei lavori ovvero annotate, sotto la responsabilità dello stesso, nel libretto delle misure dal 1° gennaio 2022 fino al 31 dicembre 2022 [2023]”. Sono pertanto da escludersi gli oneri di sicurezza, servizi e ogni altro onere non rientrante tra i lavori”.

Avverso tale nota viene proposto un unico motivo di diritto, così rubricato: violazione dell'art. 26 del d.l. 50/2022 e s.m.i. – eccesso di potere per difetto dei presupposti e di istruttoria – ingiustizia manifesta – violazione del d.lgs. n. 81/2008.

Si dice nel motivo che gli oneri per la sicurezza contribuiscono ad integrare il corrispettivo dell'appalto e non sono una posta a sé stante, che non costituisce lavoro.

Si afferma, a tal proposito, che l'art. 4.1 dell'allegato XV al d.lgs. n. 81/2008, prevede che negli oneri della sicurezza vanno stimate, per tutta la durata delle lavorazioni previste nel cantiere, varie voci di costo. In merito a tali voci di costo, si dice, l'art. 4.1.4, afferma *“sono compresi nell'importo totale dei lavori ed individuano la parte del costo dell'opera da non assoggettare a ribasso nelle offerte delle imprese esecutrici”.*

Gli oneri per la sicurezza sarebbero, quindi, una parte del costo dell'opera, ossia integrano una parte dei lavori necessari per il compimento dell'opera pubblica.

Si richiama il parere Anac n. 197 del 21 novembre 2012, in cui si afferma che: *“l'indicazione separata degli oneri di sicurezza nel bando di gara, prescritta obbligatoriamente dagli artt. 86 e 87 del Codice dei contratti pubblici, non ha il significato di individuare un'ulteriore prestazione contrattuale distinta dai lavori oggetto dell'appalto, ma integra una voce di costo della complessiva attività esecutiva dedotta nel contratto, rispetto alla quale viene esclusa la possibilità di offrire ribassi e di formulare giustificazioni in sede di verifica dell'anomalia del prezzo. Nonostante la loro estraneità al meccanismo del ribasso, gli oneri per la sicurezza ineriscono in toto all'importo dei lavori e di tale importo fanno intrinsecamente parte”.*

Si afferma, poi, che l'art. 4.1.6 dell'Allegato XV del d.lgs. n. 81/2018 stabilisce che *“Il direttore*

dei lavori liquida l'importo relativo ai costi della sicurezza previsti in base allo stato di avanzamento lavori, previa approvazione da parte del coordinatore per l'esecuzione dei lavori quando previsto".

Sulla scorta di tale previsione, l'ANAS, anziché prevedere la contabilizzazione effettiva degli oneri della sicurezza misurando quelli posti in essere man mano che l'opera viene in esecuzione, ha optato per una liquidazione in percentuale in base ai SAL rapportati all'importo contrattuale".

Si deduce che al di là della correttezza o meno di tale modalità di contabilizzazione, risulterebbe svelato perché gli oneri per la sicurezza non risultano nel libretto delle misure: semplicemente perché il Direttore dei Lavori non ha mai misurato tali lavorazioni, avendole inserite in percentuale in ogni stato avanzamento dei lavori. Tuttavia ciò non potrebbe comportare la mancata corresponsione dell'aggiornamento degli oneri di sicurezza.

Si richiama la sentenza del TAR Lombardia, Brescia, 4 maggio 2017, n. 599, che ha affermato che, in caso di aggiornamento prezzi, anche gli oneri della sicurezza devono essere rideterminati proporzionalmente.

Si conclude affermando che l'ANAS sarebbe tenuta al riconoscimento dell'aggiornamento dei prezzi anche con riferimento agli oneri per la sicurezza, sulla scorta del listino prezzi sicurezza ANAS 2022 per i lavori eseguiti nel 2022 e del listino prezzi sicurezza ANAS 2023 per quelli eseguiti nel 2023.

Diversamente, ove nei nuovi listini prezzi non si rinvenga la specifica voce di prezzo, l'adeguamento, si dice, dovrebbe essere effettuato proporzionalmente all'incremento dei prezzi riconosciuti per la parte dei lavori diversa dagli oneri per la sicurezza.

Il ricorso, pur presentando in epigrafe domanda di accertamento del diritto all'aggiornamento prezzi invocato e di condanna al relativo pagamento, non riporta tra le conclusioni le domande di accertamento e condanna ridette.

Il ricorso era assistito da istanza cautelare, definita con ordinanza n. 725/2023 mediante la sollecita trattazione del merito, fissato all'udienza pubblica del 7 febbraio 2024.

Il 3 novembre 2023 si è costituita per resistere l'Anas spa, difendendosi con documenti e memorie.

Il 21 dicembre 2023 sono stati dalla ricorrente notificati e depositati motivi aggiunti, con cui è stata impugnata la nota del 21 novembre 2023 di trasmissione del dettaglio del SAL 9bis e *"dei sottocomputi inerenti alle partite allibrate a corpo"*.

Anche con tale nota non è stata riconosciuta la "revisione" per i costi della sicurezza. La stessa viene dunque gravata per le *"medesime ragioni già evidenziate e denunciate nel ricorso principale"*. Il motivo del ricorso principale, pur richiamato quanto a rubrica, non viene tuttavia ritrascritto, né sintetizzato.

L'atto di motivi aggiunti ha, però, quale contenuto nuovo rispetto al ricorso introduttivo del giudizio, un riferimento al parere consultivo Anac n. 52 del 25 ottobre 2023, il quale avrebbe espressamente riconosciuto con riguardo al diverso istituto, meramente compensativo, di cui all'art. 1-*septies* del d.l. n. 73/2021, la revisione del costo della sicurezza nella misura in cui le relative lavorazioni sono incise dall'aggiornamento dei prezziari.

Secondo la ricorrente, per coerenza, anche l'art. 26 D.L. n. 50/2022, dovrebbe essere dall'Anas interpretato nel senso di consentire l'aggiornamento prezzi degli oneri per la sicurezza.

Anche i motivi aggiunti, pur presentando in epigrafe domanda di accertamento del diritto all'aggiornamento prezzi invocato e di condanna al relativo pagamento, non riportano tali domande nelle conclusioni.

Dopo lo scambio di memorie e repliche, la causa è stata trattenuta in decisione all'udienza pubblica del 7 febbraio 2024.

Va, in primo luogo, riconosciuta nella specie la giurisdizione esclusiva del G.A.; come già condivisibilmente affermato, le disposizioni di cui al d.l. 17 maggio 2022, n. 50, convertito con legge 15 luglio 2022, n. 91, hanno introdotto una speciale ipotesi di revisione straordinaria del prezzo d'appalto, nel contesto emergenziale che ha dettato l'intervento legislativo, la quale non si discosta nella sua natura, se non per l'eccezionalità delle previsioni, dall'istituto generale della revisione prezzi (cfr. T.A.R. Lazio Roma, Sez. II, 17.4.2023, n. 6520; Consiglio di Stato, Sez. VI, 23.2.2023, n. 1844; Consiglio di Stato, sez. III, 13.07.2023, n. 6847).

Va rigettata, poi, l'eccezione di tardività del ricorso introduttivo del giudizio.

Eccepisce, nello specifico, Anas, che *“Soltanto in data 02.11.2023, infatti, SALC ha impugnato la nota ANAS prot. n. U.0796702 del 16.11.2022 (relativa ai SAL 1bis, 2 bis e 3 bis), unitamente alla nota ANAS prot. n. U.255815 del 04.04.2023, (con cui è stato trasmesso il dettaglio del SAL 6bis), alla nota ANAS prot. n. U.0703246 dell'11.09.2023, (con cui è stato trasmesso il dettaglio dei SAL 7bis e 8bis), nonché alla nota di ANAS prot. n. U.0725502 del 19.09.2023, con cui viene confermata l'esclusione dallo “aggiornamento dei prezzi” di cui all'art. 26 del d.l. n. 50/2022 e s.m.i. degli “oneri di sicurezza, servizi e ogni altro onere non rientrante tra i lavori”.*

Tale tesi va disattesa, in quanto, mentre la nota del 16 novembre 2022 con allegati, non reca alcuna motivazione, in punto di calcolo della revisione prezzi, bensì esclusivamente trasmette fogli di calcolo e computi metrici, la gravata nota del 19 settembre 2023, contiene motivazione della mancata revisione degli oneri di sicurezza.

Mentre la prima nota non evidenziando alcuna motivazione è carente di un elemento essenziale del provvedimento, quindi, nulla, sotto il profilo provvedimentale, la seconda è, viceversa, dotata degli elementi minimi per la configurabilità di un provvedimento amministrativo impugnabile con l'azione ex art. 29 c.p.a. ed è stata tempestivamente gravata.

Le ragioni giustificanti il provvedimento non possono assumere la forma implicita, pena la violazione dell'art. 3, l. 7 agosto 1990, n. 241, che ha sancito l'obbligo di motivazione per tutti i provvedimenti amministrativi, a meno che tali ragioni non siano chiaramente intuibili sulla base del contenuto del provvedimento impugnato (cfr. Consiglio di Stato, sez. V, 19 luglio 2015, n. 3458). Ma nella fattispecie all'esame, dal contenuto della nota del novembre 2022 non si intuisce alcuna ragione a motivazione del diniego di revisione degli oneri della sicurezza.

Tale motivazione è resa esplicita solo con la impugnata nota del 19 settembre 2023, dunque il ricorso deve ritenersi tempestivo.

Peraltro, anche a voler considerare la nota del 16 novembre 2022, quale atto provvedimentale, dato che la successiva nota impugnata del 19 settembre 2023 contiene una motivazione conseguente e in risposta alla nota dell'11 settembre 2023 della ricorrente, contenente deduzioni specifiche in punto di revisione di calcolo degli oneri di sicurezza, la nota del 19 settembre 2023 dovrebbe ritenersi conferma propria, adottata all'esito di una nuova istruttoria e di una riponderazione, anche nel merito, dei presupposti di fatto e di diritto sottesi all'emanazione del provvedimento originario (cfr. tra le molte T.A.R. Lombardia Milano, sez. II, 29/09/2022, n. 2126).

Quindi, anche sotto questo profilo, l'atto del 19 settembre 2023 sarebbe autonomamente impugnabile.

Nel merito il ricorso va accolto, nei termini e per le ragioni seguenti.

L'Anas richiama le disposizioni rilevanti del "Decreto Aiuti" del 17 maggio 2022, n. 50, convertito con legge 15 luglio 2022, n. 91, che all'art. 26, come modificato dall'art. 1, co. 458, lett. b), della legge 29 dicembre 2022 n. 197, ai commi 1 e 6 bis dispone: *“1. Per fronteggiare gli aumenti eccezionali dei prezzi dei materiali da costruzione, nonché dei carburanti e dei prodotti energetici, in relazione agli appalti pubblici di lavori, ivi compresi quelli affidati a contraente generale, aggiudicati sulla base di offerte, con termine finale di presentazione entro il 31 dicembre 2021, lo stato di avanzamento dei lavori afferente alle lavorazioni eseguite e contabilizzate dal direttore dei lavori ovvero annotate, sotto la responsabilità dello stesso, nel libretto delle misure dal 1° gennaio 2022 fino al 31 dicembre 2022, è adottato, anche in deroga alle specifiche clausole contrattuali, applicando i prezzari aggiornati ai sensi del comma 22 ovvero, nelle more del predetto aggiornamento, quelli previsti dal comma 3. I maggiori importi derivanti dall'applicazione dei prezzari 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.”*

Afferma Anas che trattasi di disposizioni speciali, dettate per fronteggiare l'eccezionale aumento dei prezzi di alcuni materiali da costruzione e derogatorie dell'art. 106 del d.lgs. 50/2016, nonché delle pertinenti disposizioni contrattuali, quindi soggette a stretta interpretazione, come ribadito anche dal MIT con parere n. 1465/2022.

In quanto norme eccezionali e derogatorie, si dice, dette misure compensative non possono essere applicate in via estensiva a voci di costo che non siano espressamente contemplate dalla norma, in quanto soggette a stretta interpretazione.

Afferma, inoltre, che le disposizioni *de quibus* sono espressamente riferite alle sole variazioni dei prezzi dei singoli materiali da costruzione impiegati nelle lavorazioni contabilizzate dal direttore dei lavori nei periodi indicati dalle norme stesse.

Le variazioni da prendere in considerazione sarebbero, quindi, solo quelle riferite ai materiali da costruzione, restando così esclusi i costi della sicurezza che infatti non sarebbero soggetti alla contabilizzazione né tantomeno al ribasso offerto dagli operatori.

Anas trae conforto per tale affermazione anche dalla definizione di appalti pubblici di “lavori” ai sensi dell’art. 3, lett. II, D.lgs. n. 50 del 18-4-2016 (attività di costruzione, demolizione, recupero, ristrutturazione urbanistica ed edilizia, sostituzione, restauro e manutenzione di opere, mentre alla lettera pp) precisa che per opera si intende il risultato di un insieme di lavori, che di per sé espliciti una funzione economica o tecnica).

Afferma, inoltre, che in materia di revisione prezzi, l’art. 26 del D.L. 50/2022 prevede espressamente che lo speciale meccanismo compensativo possa trovare applicazione solo in presenza dei seguenti elementi:

- aumenti eccezionali dei prezzi dei materiali da costruzione, nonché dei carburanti e dei prodotti energetici;
- lavorazioni eseguite (e non “lavori” espressione che, ai sensi del codice appalti, si riferisce alle complessive prestazioni previste in un appalto).
- applicazione dei prezzi revisionati, al netto dei ribassi formulati in sede di offerta.

La tesi della resistente, seppur, articolata e suggestiva, non può essere condivisa nella sua pienezza, in quanto, come correttamente affermato dalla ricorrente, gli oneri per la sicurezza sono una parte del costo dell’opera, ossia integrano una parte dei lavori (o lavorazioni) necessari per il compimento dell’opera pubblica.

Questa affermazione ha però bisogno di essere circoscritta, in quanto, come posto altrettanto correttamente in evidenza dalla resistente Anas, essendo nella specie in rilievo disposizioni eccezionali, esse non ammettono interpretazione analogica, alla stregua di quanto accade con riferimento alle leggi penali (art. 14 disposizioni sulla legge in generale, r.d. 16 marzo 1942, n. 262).

Ritiene il Collegio che, al fine di stabilire il perimetro di applicazione della revisione dei prezzi agli oneri di sicurezza negli appalti pubblici di lavori, sia condivisibile quanto espresso dall’Anac con parere n. 42 del 19 settembre 2023, secondo cui *“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, comma 1, lettera a). Tra queste, l'art. 1-septies del d.l. 73/2021 e l'art. 29 del d.l. 4/2022 [nonché successivamente l'art. 26 del d.l. 50/2022], hanno introdotto un meccanismo straordinario di compensazione dei predetti prezzi, applicabili nei limiti e alle condizioni indicate dalle norme (come

illustrati nelle pronunce dell'Autorità sull'argomento e sopra elencate), le quali dettano, altresì, specifiche previsioni in ordine alla relativa copertura finanziaria da parte delle stazioni appaltanti.

Per quanto di interesse ai fini del parere, è stato chiarito al riguardo (con specifico riferimento all'art. 1-septies d.l. 73/2021), che tali norme non hanno reintrodotta l'istituto della "revisione dei prezzi", la cui funzione era quella di mantenere l'equilibrio sinallagmatico attraverso l'adeguamento dei prezzi posti a base del contratto. La compensazione dei prezzi non costituisce quindi riallineamento del prezzo contrattuale, bensì una sorta di «indennizzo che il legislatore ha inteso riconoscere all'appaltatore nel caso intervengano le condizioni indicate dalla norma...» (pareri MIT n. 1196/2022, n.1244/2022, ANAC parere Funz Cons 51/2022). Si tratta in ogni caso di disposizioni speciali, dettate per fronteggiare l'eccezionale aumento dei prezzi di alcuni materiali da costruzione e derogatorie dell'art. 106 del d.lgs.50/2016, dunque soggette a stretta interpretazione (tanto che ne è stata esclusa l'estensione ai contratti pubblici di servizi e forniture, in quanto non espressamente citati dalle norme stesse; in tal senso parere Funz Cons 4/2023, 20/2022 e ribadito dal MIT con parere n. 1465/2022).

La natura eccezionale delle previsioni in parola è stata sottolineata anche dal giudice amministrativo che ne ha escluso l'estensione in via analogica a fattispecie non previste dalle norme stesse (Cons. di Stato, sez. VI, sentenza n. 1844, del 23 febbraio 2023).

Allo stesso modo, il MIT nel dettare indicazioni operative in ordine alle disposizioni dell'art. 1-septies del d.l. 73/2021 in apposite circolari, ha fatto riferimento, ai fini della compensazione, esclusivamente alle variazioni, in aumento o in diminuzione, dei prezzi dei singoli materiali da costruzione (Circolari 25.11.2021 e 5.4.2022). Per quanto sopra, in risposta al quesito in esame, non può che evidenziarsi che le disposizioni sopra richiamate, sono espressamente riferite alle variazioni dei prezzi dei singoli materiali da costruzione impiegati nelle lavorazioni contabilizzate dal direttore dei lavori nei periodi indicati dalle norme stesse. Queste ultime non fanno riferimento ad ulteriori voci di costo, come quelle genericamente riferibili alla sicurezza che, pertanto, sulla base di un'interpretazione strettamente letterale delle medesime, sembrerebbero escluse dal meccanismo di compensazione disciplinato dalle disposizioni in parola.

Si ritiene tuttavia che qualora nell'ambito dell'appalto siano previste specifiche lavorazioni finalizzate a garantire la sicurezza, che richiedano l'impiego di materiali da costruzione per i quali il MIT abbia rilevato variazioni dei prezzi con appositi decreti previsti dalle disposizioni in esame, anche tali specifiche lavorazioni possono rientrare nell'ambito di applicazione delle previsioni emergenziali sopra richiamate, alle condizioni e nei limiti ivi stabiliti. Ciò anche in ragione dei supremi valori costituzionali (articoli 2, 32 e 41) fondanti il diritto ad una (effettiva) tutela della salute del lavoratore, inteso sia come diritto all'incolumità fisica sia come diritto ad un ambiente lavorativo (realmente) salubre, entrambe condizioni imprescindibili per la tutela

della persona umana nella sua integrità psico-fisica”.

Dunque, nel caso all’esame del Collegio, se determinate lavorazioni oggetto di appalto, siano strumentali a garantire la sicurezza dei lavoratori, le stesse, nella misura in cui i relativi materiali siano stati oggetto di variazioni di prezzo rilevate con appositi decreti, dovranno ritenersi rientranti nell’ambito applicativo dell’art. 26 del D.L. 50/2022.

Dalle considerazioni esposte deriva l’accoglimento nei limiti ridetti del ricorso e l’annullamento ai fini del riesame della gravata nota del 19 settembre 2023 e delle ulteriori gravate note indicate in epigrafe.

Deve, viceversa, essere respinta la domanda di accertamento e condanna, posto che, come già condivisibilmente espresso in tema di revisione dei prezzi degli appalti, non può essere demandato *“in via diretta al giudice l’accertamento del diritto, non potendo questi sostituirsi all’amministrazione rispetto ad un obbligo di provvedere gravante su di essa; i principi espressi in precedenza trovano conferma anche nelle costanti decisioni delle sezioni unite della corte di cassazione secondo cui, in tema di revisione prezzi, la posizione dell’appaltatore di fronte alla facoltà dell’amministrazione di concederla ricorrendone i presupposti giuridici, ha natura di mero interesse legittimo, tutelabile dinanzi al giudice amministrativo”* (Consiglio di Stato, sez. III, 06 agosto 2018, n. 4827; in termini T.A.R. Puglia, Bari, sez. III, 14 gennaio 2022, n. 63).

Peraltro, non essendo ribadite tali domande nelle conclusioni al ricorso, rimane dubbio se parte ricorrente abbia inteso insistere sulle stesse.

Quanto ai motivi aggiunti, va rigettata l’eccezione di tardività sollevata da parte resistente, per le stesse ragioni già viste in riferimento al ricorso introduttivo.

Gli stessi sono in parte inammissibili, per carenza di autosufficienza, posto che l’obbligo di sinteticità non può spingersi sino alla violazione dell’art. 43 primo comma u.p. e dell’art. 40 c. 1 lett. d) c.p.a. e consentire una proposizione di motivi *per relationem*.

Per la restante parte, poiché richiamano a motivazione dell’illegittimità della gravata nota, un parere Anac successivo a quello sopra citato, ma dal contenuto sostanzialmente analogo quanto a principi espressi, devono ritenersi fondati anche i motivi aggiunti, negli stessi limiti posti in evidenza con riguardo al ricorso introduttivo del giudizio.

Dalle considerazioni esposte deriva l’accoglimento parziale dei motivi aggiunti nei limiti ridetti e l’annullamento ai fini del riesame della nota del 21 novembre 2023, impugnata.

Deve, viceversa, essere respinta la domanda di accertamento e condanna, posto che, come già visto, non può essere demandato in via diretta al giudice l’accertamento del diritto. Inoltre, come visto, anche in questo caso non figurando tali domande nelle conclusioni al ricorso, è dubbio se parte ricorrente abbia voluto insistere sulle stesse, meramente indicate in epigrafe.

In conclusione ricorso e motivazione aggiunti vanno parzialmente accolti nei sensi in

motivazione, per l'effetto sono annullate le note impugnate, con onere dell'Anas di rideterminarsi.

Le spese possono essere compensate, stante la novità delle questioni trattate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per le Marche (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso e sui motivi aggiunti, come in epigrafe proposti, li accoglie in parte nei sensi in motivazione, per l'effetto sono annullate le note impugnate, con onere dell'Anas di rideterminarsi.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Ancona nella camera di consiglio del giorno 7 febbraio 2024 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente

Gianluca Morri, Consigliere

Fabio Belfiori, Referendario, Estensore

Guida alla lettura

Con la decisione in commento è stato affrontato, specificatamente, il tema dell'**assoggettabilità degli oneri per la sicurezza alla revisione prezzi ex art. 26 del d.l. n. 50/2022**, a fronte della determinazione negativa dell'ente committente, che aveva ritenuto non rientranti tali oneri nella nozione di "lavori" contrattuali e nella resistenza dell'appaltatore, che, invece, sosteneva il contrario (richiamando, tra l'altro, il disposto dell'art. 4.1 dell'allegato XV al d.lgs. n. 81/2008, il parere ANAC n. 197 del 21 novembre 2012 e la decisione del T.A.R. Lombardia, Brescia, 4 maggio 2017, n. 599; nel senso, appunto, dell'applicabilità della revisione a tali oneri, in quanto rientranti nell'oggetto contrattuale).

Prima di analizzare il *thema decidendum* – risolto, poi, affermativamente – il Tribunale ha avuto modo di soffermarsi su alcune preliminari questioni di diritto in tema di revisione prezzi nei contratti pubblici, che è opportuno rimarcare anche in questa sede.

In primo luogo, la devoluzione alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ex art. 133, co. 1, lett. e), n. 2) del c.p.a. anche delle ipotesi di revisione prezzi c.d. "straordinarie", ossia introdotte nel contesto emergenziale e non riconducibili, in senso stretto, alle ipotesi di cui agli artt. 115 e 133, co. 3 e 4, del d.lgs. n. 163/2006, richiamate dal cit. art. 133, co. 1, lett.

e), n. 2) del c.p.a., ma a queste accomunate dalla medesima natura (cfr. T.A.R. Lazio Roma, Sez. II, 17 aprile 2023, n. 6520; Consiglio di Stato, Sez. VI, 23 febbraio 2023, n. 1844; Consiglio di Stato, sez. III, 13 luglio 2023, n. 6847).

In secondo luogo, il fatto che, in tema di revisione prezzi, non possa essere demandato *“in via diretta al giudice l'accertamento del diritto, non potendo questi sostituirsi all'amministrazione rispetto ad un obbligo di provvedere gravante su di essa; i principi espressi [...] trovano conferma anche nelle costanti decisioni delle sezioni unite della corte di cassazione secondo cui, in tema di revisione prezzi, la posizione dell'appaltatore di fronte alla facoltà dell'amministrazione di concederla ricorrendone i presupposti giuridici, ha natura di mero interesse legittimo, tutelabile dinanzi al giudice amministrativo”* (cfr. Consiglio di Stato, sez. III, 6 agosto 2018, n. 4827; in termini, T.A.R. Puglia, Bari, sez. III, 14 gennaio 2022, n. 63).

Ciò premesso, il Collegio – accedendo alla tesi dell'appaltatore ricorrente – ha statuito che gli oneri della sicurezza sono una specifica voce di cui si compone l'*opus* commissionato, come tali rientranti nelle lavorazioni oggetto di contratto e che, di conseguenza, se i relativi costi sono oggetto di variazione, essi devono essere necessariamente oggetto di aggiornamento, nella misura e nei limiti previsti dalle corrispondenti disposizioni di legge sulla revisione/compensazione.

Il Collegio, quindi, ha espressamente riconosciuto, con precipuo riguardo al sistema di revisione prezzi introdotto dall'art. 26 del d.l. n. 50/2022, la revisionabilità anche delle voci di costo riferite alla sicurezza.

Nel fare ciò, tuttavia, il Tribunale – recependo il contenuto del parere ANAC n. 42 del 19 settembre 2023 (appuntato, però, sul diverso istituto, meramente compensativo, di cui all'art. 1-*septies* del d.l. n. 73/2021) – ha confuso la revisione, generalizzata, dei prezzi contrattuali ex art. 26 del d.l. n. 50/2022 con la compensazione ex art. 1-*septies* del d.l. n. 73/2021, riferita invece, nello specifico, ai materiali indicati in appositi decreti del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti; statuendo, da ultimo, quanto segue: *«Dunque, nel caso all'esame del Collegio, se determinate lavorazioni oggetto di appalto, siano strumentali a garantire la sicurezza dei lavoratori, le stesse, nella misura in cui i relativi materiali siano stati oggetto di variazioni di prezzo rilevate con appositi decreti, dovranno ritenersi rientranti nell'ambito applicativo dell'art. 26 del D.L. 50/2022»*.

Com'è noto, invece, mentre la “compensazione” ex art. 1-*septies* del d.l. n. 73/2021 si limita a riconoscere un mero indennizzo rispetto al rincaro di singoli materiali indicati nei decreti del MIT, la “revisione” ex art. 26 del d.l. n. 50/2022 interviene, in via generalizzata, su tutte le voci di costo contrattuale, mediante l'aggiornamento dei prezziari, andando così a riequilibrare il sinallagma contrattuale, non solo per quanto già eseguito, ma anche per quanto deve essere ancora realizzato.

Pertanto, nello statuire un condivisibile principio di diritto – secondo cui (si parafrasa) “siccome gli oneri della sicurezza sono oggetto delle lavorazioni contrattuali, anch'essi devono essere oggetto di revisione/compensazione secondo il corrispondente dettato normativo” – il Tribunale ha però errato nell'ancorare la revisione ex art. 26 del d.l. n. 50/2022 ad inesistenti

decreti (riferiti, invece, al diverso istituto compensativo di cui all'art. 1-*septies* del d.l. n. 73/2021).

A rigore, quindi, il T.A.R. avrebbe dovuto decidere conclusivamente in questi termini: *«Dunque, nel caso all'esame del Collegio, se determinate lavorazioni oggetto di appalto, siano strumentali a garantire la sicurezza dei lavoratori, le stesse, nella misura in cui i relativi materiali siano stati oggetto di variazioni di prezzo rilevate con i prezziari aggiornati, dovranno ritenersi rientranti nell'ambito applicativo dell'art. 26 del D.L..»*