

L'ANTICIPAZIONE DEL PREZZO IN FAVORE DELL'APPALTATORE NELLA LEGISLAZIONE EMERGENZIALE

Come già indicato nei precedenti contributi, il legislatore nell'ambito delle misure urgenti in materia di sostegno alle imprese e all'economia per far fronte all'emergenza epidemiologica in atto e favorire la ripresa, è intervenuto nel settore dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture.

Al fine di favorire la liquidità delle imprese appaltatrici, il Decreto-legge n. 34/2020 (c.d. "Decreto Rilancio"), entrato in vigore il 19 maggio 2020, ha modificato, con un'apposita previsione introdotta all'art. 207, la disciplina dell'anticipazione del prezzo contrattuale.

E ciò – per citare la relazione illustrativa del suindicato D.L. – *“nell’ottica di dare impulso ad un settore che rappresenta un volano per la nostra economia”*.

L'istituto in questione, previsto dall'art. 35, comma 18, del Codice dei contratti pubblici, è stato oggetto, nell'ultimo anno, di particolari attenzioni: una prima modifica è stata infatti apportata con il c.d. Decreto Sblocca Cantieri e, prima ancora delle novità introdotte dal D.L. n. 34/2020 che ci si appresta ad esaminare, la disciplina dell'anticipazione del prezzo era già stata innovata dal Decreto-legge c.d. "Cura Italia", in vigore dal 17 marzo 2020.

DI COSA SI TRATTA?

L'art. 35 del D. lgs. n. 50/2016 reca all'ultimo comma una previsione specificamente tesa a favorire la solidità finanziaria delle imprese che contraggono con la pubblica Amministrazione, scongiurandone il rischio di insolvenza, nonché a razionalizzare il meccanismo dei pagamenti delle stazioni appaltanti nei confronti dei contraenti privati.

A tal fine, la versione originaria della norma codicistica prevedeva che, entro quindici giorni dall'effettivo inizio dei **lavori**, la stazione appaltante corrispondesse all'appaltatore un importo pari al 20 per cento, calcolato sul valore stimato dell'appalto, a titolo di anticipazione del corrispettivo dovuto per l'esecuzione delle prestazioni dedotte in contratto.



Come precisato dall'ANAC con la delibera n. 1050 del 14 novembre 2018, la ratio di tale istituto – e ciò, si badi, è stato chiarito ancor prima dell'entrata in vigore delle norme di carattere emergenziale – è quella di *“dare impulso all'iniziativa imprenditoriale, assicurando la disponibilità delle [somme] nella delicata fase di avvio dei lavori e di perseguire il pubblico interesse alla corrette e tempestiva esecuzione del contratto”*.

In tale ottica, dopo neppure un anno dell'entrata in vigore del Codice dei contratti pubblici, con il c.d. Decreto correttivo¹ si è apportata una prima modifica all'istituto in questione, prevedendosi che l'importo del 20 per cento dovuto all'appaltatore a titolo di anticipazione sul prezzo fosse calcolato non più *“sul valore stimato dell'appalto”*, bensì ***“sul valore del contratto di appalto”***.

Tale modifica si è resa necessaria, come si legge nella relazione illustrativa del D. lgs. n. 56/2017, in quanto *“l'importo stimato dell'appalto potrebbe essere superiore a quello contrattuale, comportando così sia una eccessiva anticipazione sia una fideiussione troppo onerosa”*.

Ed infatti, per poter beneficiare di tali somme, l'appaltatore è tenuto a costituire apposita garanzia fideiussoria bancaria o assicurativa di importo pari all'anticipazione, maggiorato del tasso di interesse legale applicato al periodo necessario al recupero dell'acconto stesso, secondo il cronoprogramma dei lavori.

La predetta garanzia può essere rilasciata:

- a) da imprese bancarie autorizzate ai sensi del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385;
- b) da imprese assicurative autorizzate alla copertura dei rischi ai quali si riferisce l'assicurazione e che rispondano ai requisiti di solvibilità previsti dalle leggi che ne disciplinano la rispettiva attività;
- c) dagli intermediari finanziari iscritti nell'albo degli intermediari finanziari di cui all'articolo 106 del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385.

¹ cfr. articolo 24, comma 1, lettera c), del D. Lgs. 19 aprile 2017, n. 56.



L'importo della garanzia viene gradualmente ed automaticamente ridotto nel corso dei lavori, in rapporto al progressivo recupero dell'anticipazione da parte delle stazioni appaltanti.

È prevista, infine, una specifica ipotesi di decadenza dal beneficio concesso a norma dell'art. 35, comma 18, del Codice nel caso in cui l'esecuzione dei lavori non proceda secondo i tempi contrattuali, per ritardi imputabili all'appaltatore; in capo a quest'ultimo, in particolare, sorge l'obbligo di restituzione delle somme già corrisposte, su cui sono dovuti gli interessi legali con decorrenza dalla data di erogazione dell'anticipazione.

LE MODIFICHE INTRODOTTE DAL DECRETO LEGGE "SBLOCCA CANTIERI"

Come evince dal tenore letterale della norma sopra esaminata, l'ambito di applicazione dell'anticipazione del prezzo era originariamente circoscritto dall'art. 35, comma 18, del Codice ai soli contratti di appalto di lavori.

Successivamente, l'articolo 1, comma 20, lettera g), numero 3), del D.L. 18 aprile 2019, n. 32 (c.d. Sblocca Cantieri), convertito con modificazioni dalla Legge 14 giugno 2019, n. 5, ha sostituito il termine "lavori" con quello più generico di "**prestazione**".

Il legislatore, pertanto, ancora una volta ispirato dalla finalità "anticrisi" sottesa alla previsione dell'anticipazione del corrispettivo dell'appalto, ha esteso il campo applicativo dell'istituto in esame **anche ai contratti pubblici di servizi e forniture**.

IL DECRETO C.D. "CURA ITALIA"

L'articolo 91, comma 2, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 (c.d. Cura Italia), convertito con modificazioni dalla Legge 24 aprile 2020, n. 27, ha ulteriormente riscritto il testo dell'art. 35, comma 18, del Codice, consentendo l'erogazione dell'anticipazione del prezzo **anche nel caso di consegna in via d'urgenza**.

Si tratta, come è noto, di una fase eventuale della procedura di affidamento, disciplinata dall'art. 32, comma 8, del D. lgs. n. 50/2016, secondo cui può eccezionalmente darsi luogo all'esecuzione della prestazione prima della stipulazione del contratto di appalto (di lavori, servizi o forniture) o di concessione, al ricorrere di una delle seguenti condizioni:



- nelle ipotesi di eventi oggettivamente imprevedibili, per ovviare a situazioni di pericolo per persone, animali o cose, ovvero per l'igiene e la salute pubblica, ovvero per il patrimonio storico, artistico, culturale;

- nei casi in cui la mancata esecuzione immediata della prestazione dedotta nella gara determinerebbe un grave danno all'interesse pubblico che è destinata a soddisfare, ivi compresa la perdita di finanziamenti comunitari.

Nella relazione illustrativa che ha accompagnato l'entrata in vigore del D.L. n. 18/2020 si è precisato che attraverso l'estensione dell'ambito di applicazione dell'anticipazione del prezzo ai casi di consegna della prestazione in via d'urgenza *"si assicura immediata liquidità alle imprese anche nel caso di consegna anticipata per velocizzare l'inizio della prestazione appaltata, in perfetta coerenza con la <<ratio>> istitutiva della previsione medesima"*.

LE MODIFICHE APPORTATE DAL DECRETO RILANCIO

Infine, l'art. 207 del D.L. 19 maggio 2020, n. 34, rubricato *"Disposizioni urgenti per la liquidità delle imprese appaltatrici"*, ha introdotto, al comma 1, la possibilità di incrementare **fino al 30 per cento** l'importo dell'anticipazione sul prezzo, nei limiti e compatibilmente con le risorse annuali stanziare per ogni singolo intervento a disposizione della stazione appaltante.

L'ambito di applicazione di tale incremento è circoscritto:

- alle procedure disciplinate dal D. lgs. n. 50/2016, i cui bandi o avvisi siano già stati pubblicati alla data di entrata in vigore del D.L. n. 34/2020 (19 maggio 2020);

- in caso di contratti senza pubblicazione di bandi o avvisi, alle procedure in cui, alla medesima data, siano già stati inviati gli inviti a presentare le offerte o i preventivi, ma non siano scaduti i relativi termini;

- in ogni caso, alle procedure disciplinate dal medesimo decreto legislativo avviate a decorrere dalla data di entrata in vigore del D.L. n. 34/2020 (19 maggio 2020) e fino alla data del 30 giugno 2021.

Il comma 2 dell'art. 207 del Decreto Rilancio si occupa, invece, di ampliare la platea dei soggetti che possono fruire del beneficio in parola.



Si è, in particolare previsto che, fuori dei casi di cui al comma 1, l'anticipazione del compenso può essere riconosciuta, per un importo non superiore complessivamente al 30 per cento del prezzo e comunque nei limiti e compatibilmente con le risorse annuali stanziare per ogni singolo intervento a disposizione della stazione appaltante, **anche in favore degli appaltatori:**

- a) **che hanno già usufruito di un'anticipazione contrattualmente prevista;**
- b) ovvero **che abbiano già dato inizio alla prestazione senza aver usufruito di anticipazione.**

Nelle ridette ipotesi, la determinazione dell'importo massimo attribuibile viene effettuata dalla stazione appaltante tenendo conto delle eventuali somme già versate all'appaltatore a titolo di anticipazione sul corrispettivo finale.

La norma emergenziale specifica altresì che restano ferme le previsioni - contenute al secondo, terzo, quarto e quinto periodo dell'articolo 35, comma 18, del Codice dei contratti pubblici - relative alla disciplina della garanzia fideiussoria alla cui costituzione è subordinata l'erogazione dell'anticipazione del prezzo in favore dell'appaltatore.