



Settore Risorse strumentali e finanziarie

Roma, 30 marzo 2022

Direzione Generale

Area Amministrativa
Dott. Antonino Laganà

Ufficio Attività negoziale
e gestione patrimonio
Dott.ssa Raffaella Cugini

e p.c.

Ufficio contabilità e bilancio
Dott.ssa Stefania Cuccagna

Settore Information
Communication Technology
Dott. Maurizio Trapanese

OGGETTO: Contratto per la fornitura di cancelleria (C.I.G. n. 7364986287;
Revisione temporanea del prezzo della carta

La presente per segnalare una problematica insorta in sede di esecuzione del contratto di cancelleria in oggetto e per avanzare una proposta risolutiva in qualità di Direttore dell'Esecuzione del Contratto.

A tal fine, si premette quanto segue.

Con comunicazione del 10 marzo 2022, acquisita al prot. AIFA n. 29585 dell'11 marzo 2022, la fornitrice Myo S.p.A. (d'ora innanzi Myo) ha chiesto all'Agenzia la revisione dei prezzi della sola carta per fotocopie (nei formati A3 e A4), mediante riconoscimento della percentuale fissata dall'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC) quale prezzo massimo di aggiudicazione di analoghe forniture, giusta delibera n. 36 del 2 febbraio 2022.

Allo scopo di consentire all'Agenzia di effettuare ogni opportuna valutazione, è stato chiesto alla Myo di fornire informazioni e documentazione comprovante il lamentato aumento del prezzo, con esatta quantificazione della relativa percentuale (*cfr.* nota prot. n. 33259 del 18 marzo 2022).

In riscontro a quanto richiesto, la Myo ha inoltrato all'Agenzia alcune comunicazioni - pervenute nell'ultimo trimestre dai produttori europei - di incremento dei prezzi, di ritardo nella consegna e di possibile carenza della carta (*cfr.* nota acquisita al prot. n. 35540 del 24 marzo 2022).

Nell'occasione, la Myo ha segnalato, in particolare, che l'incremento dei prezzi di cui alla comunicazione del 10 marzo 2022 era stato addirittura "superato" da eventi imprevisti e imprevedibili e che le rilevazioni dell'ANAC non erano, quindi, da ritenersi al passo con quanto stava accadendo nel mercato. La Myo ha rappresentato, quindi, che le citate comunicazioni dei produttori avrebbero reso eccessivamente onerosa l'esecuzione del contratto se lo stesso non fosse stato ricondotto ad equità, ai sensi del combinato disposto dell'art. 106 del D.Lgs. n. 50/2016 e dell'art. 1664 cod. civ.

Per tali ragioni, la Myo ha chiesto all'Agenzia di prendere in considerazione la modifica (parziale) di detto contratto, aumentando l'attuale prezzo della carta di € 1,29 per la risma di cui al formato A4 e di € 2,67 per la risma di cui al formato A3, come da tabella riportata nella stessa nota del 24 marzo 2022, in cui erano stati indicati, tra gli altri, i "costi effettivi della produzione del mese di febbraio 2022", la "media degli aumenti della produzione dei prossimi mesi" e il "costo del trasporto".

Ed invero, anche in riscontro di una richiesta di consegna della carta avanzata dall'Agenzia, con nota del 29 marzo 2021, acquisita al prot. AFIA n. 37846 in pari data, nel produrre documentazione comprovante i segnalati aumenti dei costi da parte dei produttori, la Myo ha reiterato la propria richiesta di modifica del prezzo contrattualmente pattuito per i successivi novanta giorni, con l'impegno di rivedere detto prezzo entro il 15 giugno p.v. *"per riconsiderare la questione alla luce degli accadimenti a cui il mercato ci metterà di fronte al prossimo futuro"*.

Al fine di verificare la possibilità o meno di accogliere detta richiesta e, se del caso, in quali termini, si è reso opportuno analizzare preliminarmente le principali tematiche che caratterizzano il contratto di fornitura in questione (sul quale, rispetto alla produzione della carta, come si dirà a breve, ha avuto un forte impatto l'aumento dei costi delle materie prime e dell'energia elettrica segnalato dalla Myo nella precitata corrispondenza).

Da tale disamina, è emerso che:

- a seguito di procedura di gara, l'Agenzia e la Myo hanno stipulato il predetto contratto, di durata biennale, con decorrenza dal 15 marzo 2018;
- all'art. 4, comma 2 del contratto le parti hanno escluso la revisione dei prezzi pattuiti, avendo previsto che *"I corrispettivi non sono soggetti a revisione fino alla scadenza del contratto essendo espressamente esclusa la previsione di clausole di revisione dei prezzi ai sensi dell'art. 106, comma 1 lettera a) del D.Lgs. n. 50/2016. L'Aggiudicatario rinuncia espressamente a qualsiasi azione o eccezione in merito, essendosi obbligato nel formulare la propria Offerta, a tenere conto di eventuale maggiorazione di prezzi che dovessero intervenire durante la durata contrattuale"*;
- al successivo comma 3 dell'art. 4 del contratto le parti hanno, altresì, disposto che *"Il Fornitore contraente rinuncia, ora per allora, a chiedere la risoluzione del Contratto per eccessiva onerosità sopravvenuta ai sensi dell'art. 1467 c.c. e la revisione del corrispettivo ai sensi dell'art. 1664 c.c."*;
- la Myo ha approvato specificatamente, tra le altre, le clausole di cui al citato art. 4 del contratto, ai sensi e per gli effetti degli artt. 1341 e 1342 c.c.;
- giusta determinazione n. 254 del 28 febbraio 2020, è stata autorizzata dall'Agenzia la modifica della durata del contratto, il quale è stato esteso a far data dal 15 marzo 2020 e sino al completo esaurimento del budget contrattualmente previsto, nonchè al completo adempimento delle obbligazioni contrattuali e, comunque, non oltre il 14 marzo 2023.

Alla stregua di quanto contrattualmente previsto sembrerebbe essere inibito alle parti procedere alla revisione dei prezzi.

Tuttavia, tale valutazione deve essere oggi accompagnata dall'esame di ulteriori elementi che l'Agenzia è chiamata a fare in questo delicato momento storico ed economico attraversato dal paese e non solo, seppure nel pieno rispetto dei principi di efficacia e di economicità di cui all'art. 1, comma 1 della L. n. 241 del 1990.

Occorre, infatti, considerare che:

- 1) le parti hanno concordato la estensione del contratto (modificandone la sola durata) nel mese di febbraio 2020 (cfr. determinazione n. 254/2020 cit.), allorquando la pandemia da Covid-19 non aveva ancora realmente manifestato le sue drammatiche conseguenze nel nostro paese, avendo soltanto iniziato ad esplicare i suoi primi effetti, peraltro neppure radicati nel resto dell'Europa;
- 2) in qual periodo, quindi, in sede di estensione del contratto "di durata" in questione, le parti non avrebbero potuto verosimilmente prevedere che il Covid-19 avrebbe potuto determinare sopravvenienze di una portata (non soltanto economica) così eccezionale da stravolgere l'intero assetto del paese, come poi si è registrato negli ultimi due anni e come da decine di anni non si manifestava a livello internazionale;
- 3) nel mantenere immutate le clausole contrattuali in precedenza stipulate, è corretto ritenere che le parti (ma, soprattutto, la Myo) hanno considerato, in buona fede, che l'accordo che disciplinava la fornitura in esame non potesse essere stravolto nel suo equilibrio sinallagmatico dalla pandemia che, lo si ripete, si stava solo "affacciando" e che gli stessi scienziati non avevano ancora pienamente conosciuto;
- 4) proprio a causa delle gravi conseguenze economiche e dei forti squilibri contrattuali lamentati da produttori e fornitori, il Governo ha recentemente inserito l'obbligo di prevedere la revisione dei prezzi nei contratti di appalto, le cui procedure sono state avviate dal 27 gennaio 2022 e fino al 30 dicembre 2023 (cfr. art. 29 del D.L. 27 gennaio 2022 n. 4, recante *"Misure urgenti in materia di sostegno alle imprese e agli operatori economici, di lavoro, salute e servizi territoriali, connesse all'emergenza da Covid-19, nonché per il contenimento degli effetti degli aumenti dei prezzi nel settore elettrico"*).
- 5) prima di tale intervento normativo, comunque, proprio con riferimento alla fornitura della carta in risme, l'ANAC ha aggiornato il prezzo massimo di aggiudicazione della stessa con deliberazione n. 655 del 28 novembre 2021 e ha, poi, ulteriormente aggiornato detto prezzo con la citata deliberazione n. 36 del 22 febbraio 2022, *"considerato il significativo aumento dei prezzi verificatosi nel periodo luglio – dicembre 2021"*;
- 6) come emerge dagli organi di stampa, recentemente l'ANAC ha addirittura chiesto al Governo e al Parlamento, in sede di conversione del D.L. n. 4/2022, un urgente intervento normativo sulla revisione dei prezzi negli appalti, per far fronte agli esorbitanti incrementi delle materie prime nei contratti in corso di esecuzione riguardanti servizi e forniture, al fine di stabilire meccanismi che consentano di "riguadagnare" un equilibrio contrattuale;
- 7) oltretutto, l'attuale conflitto in Ucraina sta determinando un ulteriore aumento dei costi delle materie prime e dell'energia elettrica, i quali impattano fortemente anche sulla produzione della carta;
- 8) sul piano della tutela giudiziaria, la giurisprudenza ordinaria ha assunto una importante posizione e ha emesso pareri e pronunce espressamente finalizzate a porre rimedio all'equilibrio contrattuale sovvertito in corso di esecuzione dalla pandemia da Covid-19, onde ricondurlo ad equità;
- 9) in particolare, l'Ufficio Massimario della Cassazione (d'ora innanzi Ufficio) ha fornito alcune importanti indicazioni in materia, partendo dalla considerazione secondo cui

“la pandemia mette in luce come il principio della vincolatività del contratto si presti ad essere assolutizzato, suggerendo di per sé un contemperamento con l’altro principio rebus sic stantibus, qualora per effetto di accadimenti successivi alla stipulazione del contratto e ignoti al momento di questa o, ancora, estranei alla sfera di controllo delle parti, l’equilibrio del rapporto si mostri sostanzialmente snaturato” (cfr. relazione n. 56 del 9 luglio 2020);

- 10) l’Ufficio ha posto in rilievo come, in linea di principio, il codice civile offra esempi della preferenza accordata alla revisione del contratto e alla rinegoziazione dello stesso rispetto alla sua caducazione in caso di sopravvenienze (cfr. artt. 1464, 1467 e 1623);
- 11) l’Ufficio ha ulteriormente sottolineato che la correttezza come sopra delineata e la buona fede contrattuale (cfr. artt. 1175 e 1375 c.c.) rappresentano un importante metro di approccio alle problematiche connotate dalla esecuzione del contratto, *“per modo che l’ossequio alla legalità formale non si traduca in sacrificio della giustizia sostanziale e non risulti, quindi, disatteso quel dovere (inderogabile) di solidarietà costituzionalizzato (art. 2 Cost), che, applicato ai contratti, ne determina integralmente il contenuto o gli effetti (art. 1374 c.c.) e deve, ad un tempo, orientare l’interpretazione (art. 1366 c.c.) e l’esecuzione (art. 1375 c.c.), nel rispetto del principio secondo cui ciascuno dei contraenti è tenuto a salvaguardare l’interesse dell’altro, se ciò non comporti un apprezzabile sacrificio dell’interesse proprio”;*
- 12) nel postulare che la buona fede nella fase esecutiva del contratto assume assoluta centralità, l’Ufficio ha individuato la rinegoziazione come cammino necessitato di adattamento del contratto alle circostanze e alle esigenze sopravvenute e, in tale ambito, ha ritenuto che *“la correttezza è suscettibile di assolvere, nel contratto dilaniato dalla pandemia, la funzione di salvaguardare il rapporto economico sottostante al contratto nel rispetto della pianificazione convenzionale”;*
- 13) sulla scia delle indicazioni espresse dall’Ufficio, il Tribunale di Roma ha configurato l’obbligo di rinegoziazione dei contratti di durata, il cui equilibrio risulti modificato dalla pandemia da Covid-19, ravvisando, in capo alle parti, un generale obbligo di eseguire il contratto in buona fede e attribuendo al giudice la possibilità di procedere ad una revisione giudiziale, sebbene in sede cautelare (Trib. di Roma, Sez. VI, 26 agosto 2020);
- 14) analoga posizione è stata assunta anche dal Tribunale di Venezia con ordinanza del 30 settembre 2020, depositata il 2 ottobre 2020;
- 15) l’atteggiamento della giurisprudenza è meritevole di attenzione ai fini della valutazione che l’Agenzia è chiamata a fare nel contratto con la Myo, perché, con riferimento al diritto emergenziale anti-Covid-19 in ambito contrattuale, pone in luce la necessaria tutela del contraente debole in sede di revisione e di conservazione del contratto, in osservanza dei principi di correttezza e di buona fede come sopra espressi;
- 16) è vero, però, che la posizione assunta dalla giurisprudenza deve essere *“calata”* nel rapporto contrattuale tra la Myo e l’Agenzia, ove le parti hanno espressamente escluso la revisione dei prezzi e la possibilità, per lo stesso fornitore, di chiedere la risoluzione del contratto per eccessiva onerosità sopravvenuta;
- 17) i principi espressi dalla giurisprudenza di ampia *“apertura”* alla tutela del contraente debole inducono a non escludere, infatti, che, laddove si instaurasse un contenzioso tra l’Agenzia e la Myo, il giudice ordinario non possa in qualche modo riconoscere la necessità di salvaguardare la posizione del fornitore, in ragione delle considerazioni svolte sulla buona fede e sulla correttezza nella fase di integrazione/modificazione del contratto, considerato che la previsione delle suddette clausole potrebbe essere stata

determinata da una non oggettiva valutazione delle sopravvenienze che, a partire dal mese di febbraio 2020 (momento in cui si è deciso per la estensione del contratto in corso), sarebbero conseguite dalla pandemia che era ancora agli albori rispetto ad una così vasta crisi economica a livello mondiale, cui si è aggiunto di recente anche l'attuale conflitto in Ucraina;

- 18) a tale considerazione si somma, poi, la ulteriore valutazione, per l'Agenzia, che, in caso di scioglimento (anche parziale) del contratto tra le parti, il prezzo massimo di aggiudicazione della carta in risme a seguito di altra procedura di gara potrebbe essere, con ogni probabilità, superiore a quello attualmente pagato e offerto dalla Myo nel 2018;
- 19) il prezzo massimo di aggiudicazione della carta in risme fissato dall'ANAC nel febbraio scorso (pari a € 2,89 per il formato A4 e € 5,96 per il formato A3) è, infatti, più alto di quello pattuito nel contratto in questione (€ 2,187 per il formato A4 e € 4,53 per il formato A3);
- 20) in ragione, quindi, della aleatorietà di un possibile contenzioso tra le parti e di un probabile maggior costo che l'Agenzia sosterebbe in caso di un nuovo affidamento ad altro fornitore (nell'ipotesi in cui la gara non andasse deserta), nonché in ragione della possibilità, paventata dalla Myo, di non poter assicurare la consegna della carta in futuro (le cui scorte per l'Agenzia sono attualmente molto esigue), lasciando così le strutture dell'amministrazione nella impossibilità di stampare atti e documenti in tutti i casi in cui è indispensabile, è prudente e ragionevole conservare il contratto in corso e modificare/revisionare il solo prezzo della carta per il periodo proposto di soli novanta giorni, avendo cura di prendere in considerazione la possibilità che la situazione economica possa migliorare e/o, comunque, possano essere adottati dal Governo e dal Parlamento interventi migliorativi;
- 21) per determinare temporaneamente il nuovo prezzo, la scelta più opportuna per l'Agenzia sembra essere quella di prendere a riferimento il prezzo massimo di aggiudicazione fissato dall'ANAC nella deliberazione n. 36 del 2 febbraio 2022 (€ 2,89 per il formato A4 e € 5,96 per il formato A3), che è più alto di quello fissato nel contratto (€ 2,17 per il formato A4 e € 4,44 per il formato A3) ed è, comunque, più basso di quello proposto, da ultimo, dalla Myo nella nota del 24 marzo 2022 (€ 3,33 per il formato A4 e € 6,84 per il formato A3);
- 22) seppure il prezzo è stato determinato dall'ANAC prima dell'insorgere del conflitto mondiale e con riferimento all'incremento dei prezzi registrato nel periodo luglio – dicembre 2021, non può, infatti, l'Agenzia fissare un prezzo superiore a questo, tenuto conto di quanto disposto dall'art. 9, comma 7 e 8 del decreto legge 24 aprile 2014 n. 66, convertito con modificazioni dalla legge 23 giugno 2014 n. 89.

Alla stregua di tutte le considerazioni e delle valutazioni che precedono, la scrivente propone, quindi, di modificare nel contratto in corso con la Myo il prezzo della sola carta in risme per soli novanta giorni, nella misura di € 2,89 per il formato A4 e di € 5,96 per il formato A3.

Resta inteso, che, alla scadenza del predetto termine, il prezzo della carta dovrà ritenersi essere quello originariamente pattuito, fatte salve motivate e comprovate esigenze di modifica.

La presente proposta è inoltrata ai fini di ogni opportuna valutazione di competenza.

Si coglie l'occasione per rappresentare che è in corso la diramazione di un comunicato al personale dell'Agenzia per sensibilizzare lo stesso sul corretto utilizzo delle stampanti, al dichiarato fine di ridurre i costi della carta e dell'energia elettrica.

Il tutto non senza manifestare l'auspicio, per l'Agenzia, della messa in campo di ulteriori interventi volti a favorire la digitalizzazione massima delle attività.

Alla presente è allegata la corrispondenza citata nelle premesse.

Si resta a disposizione e si porgono cordiali saluti.

Giovanna Remigi

A handwritten signature in blue ink, appearing to be 'Giovanna Remigi', with a stylized, flowing script.

All. Corrispondenza