

Pubblicato il 03/06/2022

N. 07215/2022 REG.PROV.COLL.

N. 00902/2022 REG.RIC.

R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 902 del 2022, proposto da A.N.C.E. - Associazione Nazionale Costruttori Edili, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Anna Romano, Filippo Arturo Satta, Francesco Parisi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Filippo Satta in Roma, via Arenula, 29;

contro

Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità Sostenibili, Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità Sostenibili - Commissione per il Rilevamento del Costo dei Materiali, Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità Sostenibili - Provveditorati Interregionali Alle Oo Pp, Unione Italiana delle Camere di Commercio, Industria, Artigianato e Agricoltura – Unioncamere, non costituiti in giudizio;

Istat - Istituto Nazionale di Statistica, Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità Sostenibili, Provveditorato Interregionale per il Piemonte, Val D'Aosta e Liguria,

Provveditorato Interregionale per il Veneto, Trentino Aa, Friulivenezia Giulia, Provveditorato Interregionale per la Lombardia e L'Emilia Romagna, Provveditorato Interregionale per la Toscana, Le Marche Umbria, Provveditorato Interregionale per il Lazio, L'Abruzzo e La Sardegna, - Provveditorato Interregionale per la Campania, Molise, Puglia e Basilicata, Provveditorato Interregionale per la Sicilia e La Calabria, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria ex lege in Roma, via dei Portoghesi, 12;

per l'annullamento

per l'annullamento

e/o accertamento dell'illegittimità e conseguente integrazione, in parte qua, previa adozione di idonee misure cautelari ai sensi dell'art. 55, co. 10, c.p.a.,

- **del Decreto del Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità Sostenibili dell'11 novembre 2021, pubblicato in G.U.R.I – Serie Generale n. 279 del 23 novembre 2021**, recante “Rilevazione delle variazioni percentuali, in aumento o in diminuzione, superiori all'8 per cento, verificatesi nel primo semestre dell'anno 2021, dei singoli prezzi dei materiali da costruzione più significativi” e degli Allegati n. 1 e 2 al suddetto Decreto, nella parte in cui, in assenza di criteri univoci di rilevazione e in presenza di dati evidentemente irragionevoli e contraddittori trasmessi da Provveditorati, Unioncamere e Istat, hanno rilevato un aumento percentuale del tutto irragionevole e di gran lunga inferiore all'aumento reale registrato sul mercato – di cui si chiede il riconoscimento –, per i seguenti 15 materiali: i) “Lamiere in acciaio di qualsiasi spessore lisce, piane, striate”; ii) “Lamiere in acciaio ‘Corten’”; iii) “Lamiere in acciaio zincate per lattoneria (gronde, pluviali e relativi accessori)”; iv) “Nastri in acciaio per manufatti e per barriere stradali, anche zincati”; v) “Chiusini e caditoie in ghisa sferoidale”; vi) “Tubazioni in ferro senza saldatura per armature di interventi geo-strutturali”; vii)

“Tubazioni in acciaio elettrosaldate longitudinalmente”; viii) “Tubazioni in acciaio nero senza saldatura”; ix) “Tubazione in polietilene ad alta densità (PEAD) PE 100”; x) “Tubazione in PVC rigido”; xi) “Tubo in polipropilene corrugato per impianti elettrici”; xii) “Tubi di rame per impianti idrosanitari”; xiii) “Legname per infissi”; xiv) “Legname abete sottomisura”; xv) “Fibre in acciaio per il rinforzo del calcestruzzo proiettato (spritz beton)”;

- del verbale della riunione della Commissione consultiva centrale per il rilevamento del costo dei materiali da costruzione del 10 novembre 2021;

- della nota metodologica, delle Tabelle A, B e C e dell'Allegato 2, approvati dalla Commissione consultiva centrale per il rilevamento del costo dei materiali da costruzione nella riunione del 10 novembre 2021;

- degli atti, trasmessi ad ANCE il 18 gennaio 2022, recanti le rilevazioni effettuate dalle singole articolazioni territoriali di ciascun Provveditorato Interregionali alle OO.PP., da Unioncamere e dall'Istat, nell'ambito dell'istruttoria volta alla pubblicazione del DM 11 novembre 2021;

- ove occorrer possa, del Decreto del Ministero delle Infrastrutture n. 12273 del 19 settembre 2007, ss.mm.ii., di costituzione della Commissione consultiva centrale per il rilevamento del costo dei materiali da costruzione, nella parte in cui sono ivi fissati i criteri operativi;

- nonché di tutti gli atti presupposti, connessi e conseguenti, ivi compresi:

il parere espresso dall'Ufficio legislativo del Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità Sostenibili n. 30433 del 9 agosto 2021, recante “indicazioni operative in ordine all'adozione dei decreti ministeriali ai sensi dell'art. 1-septies, commi 1 e 8, del decreto-legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito con modificazioni dalla legge 23 luglio 2021, n. 106”, menzionato nelle premesse del DM 11 novembre 2021 e non conosciuto;

e il Decreto del Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità Sostenibili del 7 dicembre 2021, pubblicato in G.U.R.I – Serie Generale n. 294 del 11 dicembre 2021, recante “Rettifica dell'allegato 1 e dell'allegato 2 del decreto 11 novembre 2021”, nella misura in cui ha confermato le rilevazioni intervenendo in senso modificativo soltanto sui prezzi medi del materiale “Tubazioni in ghisa sferoidale per acquedotti”.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Istat - Istituto Nazionale di Statistica e di Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità Sostenibili e di Provveditorato Interregionale per il Piemonte, Val D'Aosta e Liguria e di Provveditorato Interregionale per il Veneto, Trentino Aa, Friulivenezia Giulia e di Provveditorato Interregionale per la Lombardia e L'Emilia Romagna e di Provveditorato Interregionale per la Toscana, Le Marche Umbria e di Provveditorato Interregionale per il Lazio, L'Abruzzo e La Sardegna e di - Provveditorato Interregionale per la Campania, Molise, Puglia e Basilicata e di Provveditorato Interregionale per la Sicilia e La Calabria;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 1 giugno 2022 il dott. Roberto Montixi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. ANCE, Associazione Nazionale Costruzione Edili, adiva questo Tribunale per ottenere l'annullamento e/o l'accertamento dell'illegittimità e la conseguente integrazione, in parte qua, del Decreto del Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità Sostenibili dell'11 novembre 2021, pubblicato il 23 novembre 2021,

recante *“Rilevazione delle variazioni percentuali, in aumento o in diminuzione, superiori all’8 per cento, verificatesi nel primo semestre dell’anno 2021, dei singoli prezzi dei materiali da costruzione più significativi”*, degli Allegati n. 1 e 2 al suddetto Decreto, oltre che di tutti i provvedimenti correlati come meglio indicati in epigrafe;

2. Esponeva la ricorrente che, per fronteggiare gli eccezionali aumenti dei prezzi dei materiali da costruzione verificatisi nel primo semestre dell’anno 2021 e le connesse conseguenze negative per gli operatori economici impegnati nell’esecuzione di appalti pubblici e per le stazioni appaltanti, l’art. 1-septies del decreto-legge 25 maggio 2021 n. 73 (c.d. *“Decreto Sostegni bis”*), convertito con modificazioni in legge 23 luglio 2021 n. 106, aveva introdotto un meccanismo straordinario di adeguamento dei prezzi dei materiali da costruzione impiegati nei contratti in corso di esecuzione.

In particolare, tale disposizione –in deroga all’art. 133 del d.lgs. n. 163/2006 e all’art. 106, comma 1, lett. a) del d.lgs. n. 50/2016- prevedeva che, per i materiali da costruzione più significativi, *“si procede a compensazioni, in aumento o in diminuzione”*, per le variazioni percentuali di prezzo, rispetto al prezzo medio dell’anno d’offerta, *“eccedenti l’8 per cento se riferite esclusivamente all’anno 2021 ed eccedenti il 10 per cento complessivo se riferite a più anni”*.

Tale compensazione era determinata applicando, alle quantità dei singoli materiali impiegati nelle lavorazioni eseguite e contabilizzate dal direttore dei lavori dal 1° gennaio 2021 fino al 30 giugno 2021, le variazioni dei relativi prezzi rilevate da un apposito decreto ministeriale da adottarsi a cura del Ministero delle Infrastrutture e Mobilità sostenibili, entro il 31 ottobre 2021, volto a rilevare *“le variazioni percentuali, in aumento o in diminuzione, superiori all’8 per cento, verificatesi nel primo semestre dell’anno 2021, dei singoli prezzi dei materiali da costruzione più significativi”*;

3. Tale decreto, veniva emanato in data 11 novembre 2021 e successivamente emendato dal d.m. 7 dicembre 2021 per la rettifica del prezzo medio di uno specifico materiale;

4. Lamentava parte ricorrente l'illegittimità di tale decreto ministeriale, nella parte in cui avrebbe stimato un aumento percentuale dei prezzi irragionevole e di gran lunga inferiore all'aumento reale registrato sul mercato per 15 dei complessivi 56 materiali da costruzione più significativi rilevati, così come individuati ed approvati dalla citata Commissione consultiva, sulla cui base era stato emanato il citato D.M.;

5. L'affermata inattendibilità dei dati recepiti nel provvedimento impugnato sarebbe emersa a seguito del raffronto delle percentuali di incremento dei prezzi riportate dal Ministero rispetto agli esiti dell'attività di verifica e rilevazione messa in campo da ANCE in vista proprio dell'adozione del Decreto.

La rilevazione condotta dalla ricorrente riguardante, in particolare, 24 materiali ritenuti più significativi dall'Associazione, avrebbe dato quale esito che, per soltanto 5 di essi, poteva dirsi riscontrabile una sostanziale convergenza con le valutazioni ponderali effettuate dal Ministero e, per 15 di questi, viceversa, le differenze sarebbero state così esorbitanti da mettere in pericolo la tenuta stessa del mercato.

ANCE contestava quindi la metodologia adottata dal Ministero, evidenziando preliminarmente come la scelta dei 56 materiali da costruzione effettuata nell'anno 2006 non fosse più attuale e indicava alcune discrasie, a titolo esemplificativo, rinvenute nella rilevazione degli aumenti durante il primo semestre;

Sottolineava una disomogeneità dei dati rilevati in senso assoluto ed una differenza tra i valori percentuali con uno scostamento di valore pari a circa un terzo nella rilevazione dei prezzi di una decina di materiali di estrema importanza per le infrastrutture del Paese.

Pertanto, l'Associazione ricorrente, muovendo dalla rilevata macroscopica differenza tra le rilevazioni proposte e quelle risultanti dai dati in suo possesso, richiedeva al Ministero di effettuare un supplemento di indagine quantomeno per dieci materiali, che per la loro rilevanza mettevano maggiormente a rischio la prosecuzione dei cantieri.

6. La Commissione consultiva, nel dare atto che il Ministero aveva già effettuato i dovuti approfondimenti, approvava a maggioranza e con il solo voto contrario di ANCE il lavoro istruttorio della Direzione Generale del Ministero; tali risultanze venivano poi recepite nel gravato decreto ministeriale dell'11.11.2021;

7. Avverso tale provvedimento insorgeva la ricorrente che, con il primo motivo d'impugnazione, deduceva eccesso di potere per difetto di istruttoria e per carenza dei presupposti; Violazione e falsa applicazione dell'art. 1-septies del decreto-legge 25 maggio 2021, n. 73, del D.M. n. 617 del 14 aprile 2005, del D.M. n. 12273 del 19 settembre 2007, nonché ingiustizia manifesta; Violazione e falsa applicazione del principio del buon agire amministrativo e dei principi di ragionevolezza, buon andamento e trasparenza; inosservanza degli standard internazionali e nazionali consolidati in materia di rilevazioni statistiche.

Lamentava Ance che l'operato del Ministero si sarebbe posto in contrasto con l'art. 1-septies, comma 1, del d.l. n. 73/2021, il quale nell'attribuire al Ministero la responsabilità in ordine alla rilevazione di dati reali, avrebbe imposto la conduzione di un accertamento di natura tecnica e obiettiva ancorato alla reale oscillazione del prezzo dei singoli materiali sul mercato e finalizzato a garantire un riequilibrio del nesso sinallagmatico intercorrente fra le controprestazioni dedotte in contratto;

Il Ministero, in particolare, avrebbe avuto il preciso onere di analizzare e sottoporre a valutazione critica i dati trasmessi dai Provveditorati Interregionali alle Opere Pubbliche, da Unioncamere e dall'Istat, e nel caso in cui i dati trasmessi da

tali Enti fossero risultati palesemente anomali e/o irragionevoli, avrebbe dovuto procedere ad un approfondimento istruttorio, sia autonomamente, sia eventualmente facendo ricorso ad altre fonti di rilevazione.

Invece, pur a fronte dei chiari e reiterati rilievi formulati dall'ANCE, il Ministero avrebbe ritenuto di non procedere ad un approfondimento istruttorio, limitandosi a prendere atto e comporre aritmeticamente i dati pervenuti da ciascuna delle tre fonti ufficiali di rilevazione (Provveditorati, Unioncamere e Istat), nella pretesa che fossero gli unici che l'Amministrazione era tenuta a prendere in considerazione, senza tenere neppure in conto le perplessità sollevate dagli stessi enti rilevatori che avevano evidenziato criticità.

Secondo ANCE, quindi, il Ministero avrebbe condotto tale attività di rilevazione sulla base di un approccio formalistico che, in spregio al dato normativo che pone inequivocabilmente in capo al Ministero il compito di effettuare la rilevazione, si sarebbe limitato ad “assemblare”, tramite meri calcoli aritmetici, i dati trasmessi dalle tre Fonti di rilevazione, senza quindi svolgere una reale istruttoria.

Inoltre, avrebbe omesso di fornire a quest'ultimi criteri univoci di rilevazione, ovvero specifiche tecniche da osservare nelle proprie rilevazioni, con conseguenti ripercussioni in ordine all'omogeneità dei dati campionati e all'ampia variabilità delle rilevazioni ottenute;

Sarebbe risultata, inoltre, assente un'analisi critica dei dati trasmessi dagli Enti rilevatori, necessaria a garantire l'assenza di valori anomali e/o la loro eventuale correzione.

In un simile contesto, il Ministero, che si sarebbe rifiutato di revisionare la metodologia di rilevazione –già di per sé ingiustificata con riferimento all'adozione dei “decreti-prezzi” annuali di cui all'art. 133 cit.– avrebbe operato in maniera ancor più irragionevole rispetto al Decreto ex art. 1-septies del d.l. n. 73/2021, in considerazione della diversità della misura e della sottesa esigenza di fronteggiare

gli straordinari aumenti di prezzi di numerosi materiali da costruzione, impattanti in maniera rilevante su tutti i cantieri in corso.

8. Con il secondo motivo di ricorso l'Ance censurava il provvedimento impugnato per Eccesso di potere per carenza dei presupposti; Violazione e falsa applicazione dell'art. 1-septies del decreto-legge 25 maggio 2021, n. 73; Violazione e falsa applicazione del D.M. n. 617 del 14 aprile 2005; Violazione e falsa applicazione del D.M. n. 12273 del 19 settembre 2007; Ingiustizia manifesta; Violazione e falsa applicazione del principio del buon agire amministrativo; Violazione e falsa applicazione dei principi di ragionevolezza, buon andamento e trasparenza; Inosservanza degli standard internazionali e nazionali consolidati in materia di rilevazioni statistiche.

Sottolineava ANCE come eccezion fatta per il materiale n. 4 ("Lamiere in acciaio di qualsiasi spessore lisce, piane, striate") – le rilevazioni delle tre Fonti utilizzate dal Ministero non risultassero minimamente allineate, l'esame delle rilevazioni dei singoli Provveditorati Interregionali alle OO.PP. davano evidenza della lacunosità/parzialità dei dati e comunque dall'esame delle rilevazioni dei Provveditorati, emergevano marcate differenze tra i dati forniti, sia in termini di prezzi in valore assoluto che di variazioni percentuali.

A supporto della propria tesi, l'Associazione sottolineava come l'erroneità dell'istruttoria espletata dal Ministero e dei dati conseguentemente trasfusi nel DM 11 novembre 2021, emergessero con evidenza ove confrontati con le rilevazioni effettuate da ANCE ottenute attraverso il ricorso a banche dati messe a disposizione da provider nazionali e internazionali, correntemente utilizzate dagli operatori economici come parametro di riferimento, e poste a confronto con i prezzi effettivamente praticati alle imprese, così da selezionare e porre in evidenza i reali aumenti;

9. Si costituiva in giudizio il Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità Sostenibili.

Il Ministero, preliminarmente, contestava la legittimazione e l'interesse ad agire di ANCE atteso che, l'interesse rappresentato dall'associazione non si sarebbe profilato unitario bensì settoriale e suscettibile di determinare contrasti di interesse e divisioni all'interno della categoria rappresentata.

Il ricorso, infatti, avrebbe dato luogo a un significativo conflitto di interessi, e ciò sarebbe attestato dal fatto che ANCE, pur chiedendo l'annullamento del decreto 11 novembre 2021, al punto I.7 del ricorso precisava che *“ha comunque interesse al mantenimento del Decreto nella parte in cui ha riconosciuto il diritto alla compensazione per i materiali non contestati.”*

Tale interesse al mantenimento parziale del decreto risulterebbe pertanto contraddittorio con quanto sostenuto nel ricorso dalla medesima Associazione.

10. Nel merito, la difesa dell'Amministrazione sottolineava come il Ministero si fosse attivato con estrema tempestività per dare corso alle prescrizioni contemplate nel dettato normativo, e di aver pertanto avviato immediatamente le rilevazioni da parte dei Provveditorati, di Istat e di Unioncamere, provvedendo all'attività istruttoria e all'analisi dei dati che di volta in volta pervenivano dalle tre fonti ufficiali.

10.1. Evidenziava di aver proceduto ad un approfondimento istruttorio interpellando i Provveditorati al fine di avere conferma della robustezza dei dati e di ottenere un'eventuale integrazione degli stessi prima della definitiva elaborazione da parte del Ministero.

Rappresentava che anche Unioncamere aveva provveduto ad un secondo vaglio interno e, a seguito dell'arrivo di nuovi dati da parte delle Camere di commercio, aveva trasmesso in data 20/10/2021 una nuova tabella che recepiva integrazioni.

Sottolineava che ogni fonte (Provveditorato, Istat e Unioncamere) aveva svolto la propria istruttoria interna secondo una precipua metodologia di rilevazione rispettosa di criteri di uniformità e continuità nel tempo, in modo tale da garantire che il confronto del prezzo di un determinato materiale da un anno all'altro fosse corretto.

10.2. Con riguardo alla metodologia usata, il Ministero evidenziava che la scelta di impiegare il sistema di rilevazione dei prezzi utilizzati ai fini dell'adozione dei decreti annuali di cui all'articolo 133, comma 6, del d.lgs. 163/06 anche per l'Istituto in parola era giustificato dall'evidente omogeneità contenutistica delle compensazioni all'esame del Collegio.

Sottolineava che tale metodologia era coerente con il dato normativo in quanto l'istruttoria del Ministero ai fini della rilevazione dei prezzi e dei relativi scostamenti percentuali era stata svolta secondo una procedura ben definita ed univoca, in grado di assicurare la necessaria continuità, l'omogeneità nelle rilevazioni e nell'elaborazione dei dati anche nella serie storica per ciascuno degli anni dal 2003 al 2019 nonché le relative variazioni percentuali verificatesi nel primo semestre dell'anno 2021, pena grave danno per gli operatori economici.

Inoltre, rappresentava che, per poter avere una reale confrontabilità di tutti i prezzi con quelli esaminati negli anni precedenti, occorreva necessariamente non trattare diversamente, in termini di valutazione, i 56 materiali della lista.

Ancora, veniva posto in luce il fatto che nel 2006 era stata assunta dalla Commissione consultiva centrale la decisione –sempre coerentemente rispettata negli anni- di far riferimento esclusivamente

a fonti di rilevamento pubbliche che agiscono nel perseguimento del pubblico interesse perché solo in tal modo era possibile garantire la trasparenza, l'attendibilità e la verificabilità dei dati da parte di soggetti terzi indipendenti, nonché consentire la conoscenza reale dell'attività amministrativa e di effettuare il

controllo sulla stessa. Ciò anche in considerazione del fatto che le 3 fonti ministeriali rivestivano, per legge, la qualifica di autorità competente in materia di rilevazione dei prezzi, mentre analoga autorità in materia di rilevazione dei prezzi non era rinvenibile in nessuna altra fonte privata (quali quelle proposte dall'ANCE) che, pur operando in aderenza alla prassi ingegneristica, perseguivano finalità statutarie diverse, precipuamente commerciali e privatistiche, nell'interesse esclusivo di operatori economici e non nell'interesse pubblico.

Veniva ulteriormente rappresentato dal Ministero che il “cambiamento in corso” della metodologia avrebbe provocato effetti distorsivi del meccanismo della compensazione e che, in ogni caso la scelta della metodologia e delle fonti ai fini delle suddette rilevazioni non poteva che rientrare nella discrezionalità tecnica che, come noto, è sindacabile solo entro determinati limiti.

10.3. Sotto altro profilo sottolineava il Ministero che sarebbe stato pericoloso mettere in discussione i prezzi medi ricavati delle tre fonti ufficiali del Ministero ogni qualvolta fossero stati rinvenuti da “fonti non ufficiali” aumenti più favorevoli alle imprese in quanto ciò avrebbe potuto innescare un meccanismo non controllabile, atteso che ciascun portatore di interesse di qualsiasi altro materiale delle 56 voci in elenco avrebbe potuto strumentalmente richiamare e far valere ulteriori fonti alternative non precisate e di dubbia attendibilità;

10.4. Relativamente, invece, alla contestata “divergenza dei dati raccolti”, sottolineava come il contesto economico era caratterizzato da aumenti dei prezzi tanto imprevedibili quanto fluttuanti, e che gli scostamenti di prezzo avevano risentito anche della località considerata nella rilevazione;

11. Con ordinanza n° 1208 del 25.2.2022 l'istanza di sospensione veniva respinta sia in ragione della rilevata non irreparabilità del danno asseritamente patito da parte ricorrente, ove trapiantato anche in comparazione con il contrapposto pregiudizio derivante da un'eventuale sospensione della procedura di erogazione

delle compensazioni nei confronti della generalità degli operatori aventi diritto alle medesime, sia in considerazione della particolare complessità di carattere anche tecnico della controversia che imponeva un approfondito vaglio incompatibile con una deliberazione sommaria;

12. In vista dell'udienza di merito le parti producevano memorie e documenti insistendo nelle rispettive domande ed eccezioni. Parte ricorrente, in particolare, sottolineava come analogo giudizio fosse stato incardinato dinanzi a questo TAR (RG 9756/2019), avente ad oggetto i “Decreti prezzi” 20 maggio 2019 e 27 marzo 2018, in quanto recanti valutazioni che esprimevano considerazioni di principio e di metodo che si attagliano perfettamente anche alla fattispecie per cui è causa nel cui ambito, all'esito dell'attività di verifica condotta, si dava atto del fatto che il *modus operandi* del Ministero non era conforme agli standard in materia, ovvero ai principi e alle regole comuni in materia di rilevazioni statistiche, proposti anche da organismi internazionali sotto il duplice profilo sia della metodologia utilizzata e delle specifiche di rilevamento, sia delle necessarie operazioni di controllo e verifica delle stesse rilevazioni.

13. La causa veniva trattenuta in decisione all'udienza del 1 giugno 2022.

DIRITTO

1. In via preliminare, il Collegio intende farsi carico dell'eccezione d'inammissibilità formulata dalla difesa erariale che prospetta il difetto di legittimazione ed interesse ad agire dell'Associazione ricorrente in ragione dell'affermata non unitarietà dell'interesse azionato o *“suscettibile di determinare contrasti d'interesse e divisioni all'interno della categoria rappresentata”*.

In particolare, l'invocato annullamento soltanto parziale del decreto 11 novembre 2021, limitato ai 15 materiali indicati in ricorso, darebbe luogo ad un significativo conflitto d'interessi.

1.1. L'eccezione è, tuttavia, priva di pregio.

Tutti i materiali oggetto di rilevazione da parte del Ministero sono ordinariamente impiegati nel settore edilizio. Tant'è vero che vengono considerati come *“i più significativi”*.

Il monitoraggio dell'incremento dei costi, pertanto, va ad incidere indistintamente su tutti gli appartenenti alla categoria rappresentata dall'Associazione.

L'omogeneità dell'interesse tutelato con il ricorso in questione non viene in alcun modo compromessa dal fatto che ANCE abbia richiesto una impugnazione solo parziale del Decreto Ministeriale, in ragione del fatto che assume l'erroneità delle rilevazioni esclusivamente con riferimento a taluni materiali e non a tutti ed al fine di conseguire i maggiori importi asseritamente non rilevati dal Ministero con salvaguardia di quelli –ritenuti congrui- riconosciuti da quest'ultimo.

D'altronde, per costante insegnamento, la verifica dell'assenza tra i ricorrenti di alcun conflitto, anche solo potenziale, di interessi va condotta guardando *“sia al petitum azionato che alle doglianze oggetto di deduzione”* (da ultimo Consiglio di Stato sez. V, 27 gennaio 2020, n.682).

Ebbene, alla stregua dei suddetti parametri, l'accoglimento delle domande di annullamento proposte si tradurrebbe con certezza in un'utilità per tutti i ricorrenti atteso che determinerebbe un regime di maggior favore per gli operatori del settore.

A nulla rileva, per contro, che, in ragione delle dimensioni e caratteristiche delle singole imprese rappresentate, l'utilità concretamente ritraibile dal singolo operatore possa essere diversa per entità (maggiore per taluni, più contenuta per altri). *“Ad impedire la proposizione del ricorso in forma collettiva è, infatti, unicamente la circostanza che, con riguardo a talune censure o all'impugnazione di taluni atti, vi siano uno o più ricorrenti che possano avere, in contrasto con gli altri, interesse alla reiezione, totale o*

parziale, della domanda spiccata.” (T.A.R. Puglia Lecce Sez. III, Sent., 28-09-2020, n. 1021.)

In definitiva, va riconosciuta la legittimazione ed interesse dell’associazione ricorrente alla proposizione del presente gravame.

2. Passando al merito del ricorso, il Collegio ritiene preliminarmente opportuno delineare il contesto normativo di riferimento.

La norma in questione ha introdotto un meccanismo di compensazione straordinaria, derogatorio di quanto previsto dall’art. 133, commi 4,5 e 6-bis del D.Lgs 12 aprile 2006, n° 163 e dall’art. 6 del D.Lgs 50/2016, legato agli incrementi di prezzo dei materiali di costruzione più significativi che superino una determinata soglia. In particolare, rilevano gli incrementi (o le diminuzioni) di prezzo superiori all’8% registrati da tali materiali monitorati nel periodo dal 1° gennaio 2021 fino al 30 giugno 2021 con riferimento alla data dell’offerta, se riferite esclusivamente all’anno 2021, ed eccedenti il 10 per cento complessivo se riferite a più anni.

Tale sistema di compensazione straordinaria è stato esteso, dal comma 398 dell’art. 1 legge 30 dicembre 2021 che ha ricondotto la rilevazione degli incrementi di prezzo all’intera annualità del 2021 ed ha stabilito che il MIMS provvedesse all’emanazione di un ulteriore decreto entro il 31 marzo 2022;

Ancora, l’art. 25 del decreto legge 1° marzo 2022, n° 17, convertito con modificazioni nella legge 27 aprile 2022, n° 34 stabilisce che *“Per fronteggiare, nel primo semestre dell’anno 2022, gli aumenti eccezionali dei prezzi di alcuni materiali da costruzione, la dotazione del Fondo di cui all’articolo 1 septies, comma 8 del decreto legge 25 marzo 2021, n° 73, convertito, con modificazioni, dalla Legge 23 luglio 2021, n° 106 è incrementata di 150 milioni di euro per l’anno 2022.”*

Infine, seppure nell’ambito di una disposizione a più ampio spettro, assume rilievo l’art. 29 del decreto legge 27 gennaio 2022, n° 4 convertito con modificazioni dalla Legge 28 marzo 2022, n° 25 che prevede che *“1. Fino al 31 dicembre 2023, al fine di*

incentivare gli investimenti pubblici, nonché' al fine di far fronte alle ricadute economiche negative a seguito delle misure di contenimento dell'emergenza sanitaria globale derivante dalla diffusione del virus SARS-CoV-2, in relazione alle procedure di affidamento dei contratti pubblici, i cui bandi o avvisi con cui si indice la procedura di scelta del contraente siano pubblicati successivamente alla data di entrata in vigore del presente decreto, nonché', in caso di contratti senza pubblicazione di bandi o di avvisi, qualora l'invio degli inviti a presentare le offerte sia effettuato successivamente alla data di entrata in vigore del presente decreto, si applicano le seguenti disposizioni:

a) e' obbligatorio l'inserimento, nei documenti di gara iniziali, delle clausole di revisione dei prezzi, previste dall'articolo 106, comma 1, lettera a), primo periodo, del codice dei contratti pubblici, di cui al decreto legislativo 18 aprile 2016, n° 50, fermo restando quanto previsto dal secondo e dal terzo periodo della medesima lettera a);

b) per i contratti relativi ai lavori, in deroga all'articolo 106, comma 1, lettera a), quarto periodo, del d.lgs 50/2016, le variazioni di prezzo dei singoli materiali da costruzione, in aumento o in diminuzione, sono valutate dalla stazione appaltante soltanto se tali variazioni risultano superiori al cinque per cento rispetto al prezzo, rilevato nell'anno di presentazione dell'offerta, anche tenendo conto di quanto previsto dal decreto del Ministero delle infrastrutture e della mobilità sostenibili di cui al comma 2, secondo periodo. In tal caso si procede a compensazione, in aumento o in diminuzione, per la percentuale eccedente il cinque per cento e comunque in misura pari all'80 per cento di detta eccedenza, nel limite delle risorse di cui al comma

2. L'Istituto nazionale di statistica, entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, sentito il Ministero delle infrastrutture e della mobilità sostenibili, definisce la metodologia di rilevazione delle variazioni dei prezzi dei materiali di costruzione di cui alla lettera b) del comma 1, anche per le finalita' di cui all'art. 133, comma 6 del d.Lgs 163/2006. Entro il 31 marzo e il 30 settembre di ciascun anno, il Ministero delle infrastrutture e della mobilità sostenibili procede alla determinazione con proprio decreto, sulla

base delle elaborazioni effettuate dall'Istituto nazionale di statistica, delle variazioni percentuali dei singoli prezzi dei materiali da costruzione piu' significativi relative a ciascun semestre."

Da ultimo, è stato emanato il decreto legge 17 maggio 2022, n° 50 che, all'art. 26 introduce disposizioni urgenti in materia di appalti pubblici di lavori e che, al dichiarato fine di *"fronteggiare gli aumenti eccezionali dei prezzi dei materiali da costruzione"* contempla una serie di misure volte all'impiego di prezzari aggiornati e alle correlate iniziative volte al loro adeguamento.

3. Il quadro normativo sopra delineato, rende palese come la particolare situazione congiunturale abbia imposto l'adozione di una reiterata serie di misure volte a dare un'efficace risposta al registrato esorbitante aumento dei prezzi dei materiali impiegati nel settore delle costruzioni.

Il legislatore è intervenuto sia nel senso di approntare misure *extra ordinem* che attraverso un più esteso impiego degli istituti già presenti nelle discipline in vigore per gli appalti pubblici.

In tale contesto, si inserisce il contenzioso all'esame del Collegio.

3.1. La ricorrente, nella sostanza, contesta -tramite la proposizione di due distinti motivi di ricorso che, stante la loro omogeneità contenutistica, possono essere trattati unitariamente- la metodologia seguita per la rilevazione degli incrementi seguiti, lamenta l'attendibilità dei dati emersi con riguardo ad un certo numero di materiali più significativi oggetto di rilevazione e si duole del fatto che l'istruttoria condotta sarebbe stata carente e avrebbe condotto a risultati non in linea con gli incrementi di prezzo che, in realtà, aveva fatto registrare il mercato.

A comprova di tale anomalia, produce in comparazione i dati emersi a seguito di apposite rilevazioni commissionate a provider privati che darebbero evidenza di significative differenze.

Domanda, in via principale, l'annullamento in parte qua del decreto Ministeriale, e segnatamente con riguardo alla 15 voci in contestazione, instando per la

sostituzione di tali valori di incremento con quelli proposti dalla ricorrente, scaturenti dalla predetta rilevazione e, in via subordinata, insta per un supplemento d'istruttoria volto all'accertamento della reale variazione percentuale del prezzo dei suddetti materiali.

4. Il ricorso è fondato nei termini di seguito precisati.

4.1. La documentazione versata in giudizio evidenzia come le risultanze inerenti agli incrementi di prezzo dei materiali monitorati, confluite nel D.M. impugnato, si collochino a valle di un processo che, seppur collaudato negli anni, è stato costellato da una serie di criticità, parte delle quali vengono rappresentate in seno alla riunione tenutasi il 10 novembre 2021 presso la Commissione Consultiva Centrale per il rilevamento del costo dei materiali da costruzione, mentre altre emergono dalle restanti produzioni in atti.

In particolare, dall'esame dei dati riferiti al prezzo di alcuni dei materiali monitorati, emergono invero esorbitanti –e non facilmente giustificabili- differenze idonee a minarne la complessiva attendibilità.

Ciò emerge dal raffronto dei dati resi all'esito delle rilevazioni effettuate dai provveditorati, da un lato, e dalle camere di commercio dall'altro; il disallineamento tra la media prezzi ricavate dai due istituti di rilevazione si palesa talmente ampio, ad esempio con riguardo ai materiali n° 5 (lamiere in acciaio corten), n° 7 (Nastri in acciaio per manufatti e per barriere stradali anche zincati) e n° 54 (Fibre in acciaio per il rinforzo del calcestruzzo proiettato), da rendere evidente la presenza di anomalie nel reperimento e nell'elaborazione dei dati stessi. Anche l'esame dei dati offerti dai singoli provveditorati evidenzia rilevanti disallineamenti.

Pur ritenendo che i differenti contesti territoriali incidano sui predetti incrementi (in ragione delle specificità territoriali afferenti alla logistica, ai trasporti, al numero

di sedi produttive operanti etc.) appare ictu oculi anomalo un range di variazione oscillante tra lo zero (Emilia Romagna) e oltre il 100%.

Tale anomala oscillazione emerge con evidenza, ad esempio, con riguardo al legname abete (voce n° 53) il cui incremento di prezzo è stato stimato dal provveditorato per la Liguria nella misura del 166,67 % e nella misura pari a zero dall'articolazione territoriale per l'Emilia Romagna, e pari a 1,36 % da quella per il Piemonte/Valle d'Aosta.

Peraltro, proprio con riferimento a dati riportanti variazioni pari a zero (caso dell'Emilia Romagna con riguardo a 10 materiali sui 15 in contestazione), le stesse linee guida recentemente approvate dal Ministero *“al fine di rafforzare e omogeneizzare il processo che porta alla definizione delle variazioni percentuali dei materiali da costruire più significativi”* raccomandano di trattare *“l'eventuale mancato reperimento di un prezzo reale di vendita, vale a dire un prezzo di mercato che si riferisce a una vendita effettivamente avvenuta tra una parte venditrice e una acquirente,”* con *“la non valorizzazione della variabile, evitando quindi di attribuire uno zero che significherebbe, invece, nessuna variazione.”*

È indubbio, pertanto, come il Ministero in presenza di simili incongruenze non potesse risolversi nella mera acquisizione del dato e nella sua trasfusione nel decreto gravato ma dovesse opportunamente attivarsi per acclarare in maniera approfondita la causa che aveva generato tali anomalie e approntare i necessari correttivi mediante l'implementazione delle informazioni necessarie alla stabilizzazione del dato.

4.2. L'operato richiamato di parte resistente all'utilizzo di un metodo condiviso e consolidatosi negli anni non esclude che esso, per varie ragioni, (anche legate al fatto che tale sistema di rilevazione aveva perso la sua centralità stante che l'istituto della revisione prezzi operava solo nelle sempre più residuali ipotesi in cui trovava ancora applicazione il d.lgs 163/2006), necessiti di opportuni affinamenti utili a

salvaguardarne il rigore scientifico funzionale alla corretta ed equa applicazione delle compensazioni previste dal D.Lgs 73/2021.

Non dubita il Collegio che il sistema in sé approntato offra garanzie sotto il profilo procedimentale e sotto quello afferente alla tutela dei contrapposti interessi in giuoco; esso prevede che i dati confluiscono al Ministero all'esito di un'attività di capillare rilevazione su base territoriale operata da soggetti terzi indipendenti che rivestono la qualifica di autorità competenti in materia di rilevazione dei prezzi che istituzionalmente sono tenuti ad agire nel perseguimento del pubblico interesse, ma è altrettanto assodato come l'attività di rilevazione in parola abbia –nello specifico- registrato numerosi snodi problematici afferenti al reperimento dei dati e alla loro gestione e “*normalizzazione*” minandone, pertanto, la complessiva rispondenza alle reali dinamiche dei prezzi di mercato. E proprio tali dinamiche “*straordinarie*” il legislatore voleva intercettare al fine di arginare l'impatto che le stesse avevano sul tessuto imprenditoriale.

In altri termini, in presenza di una situazione che recava difficoltà di reperimento dei dati o che dava evidenza della incompletezza degli stessi o, ancora, in presenza di evidenti incongruenze o anomalie nei dati medesimi, non poteva esimersi il Ministero dall'operare un completo supplemento istruttorio pena il concretarsi della “*violazione di criteri di ragionevolezza intrinseca, per inidoneità, insufficienza o erroneità dell'istruttoria.*” (Cfr T.A.R. Lazio Roma Sez. III, Sent., 20-02-2009, n. 1707.)

4.3. D'altro canto, questa Sezione ha già avuto modo di precisare, in materia di revisione prezzi, come, in presenza di palesi incongruenze in ordine ai valori di incremento recati dalle fonti interpellate, il Ministero sia tenuto a “*sottoporre i relativi prezzi ad un supplemento di istruttoria, anche autonomamente o facendo ricorso ad altre fonti.*”

“*Infatti, (...), principi di ragionevolezza e buon andamento dell'azione amministrativa richiedono, in caso di discordanza tra i dati riportati nei due soli indici disponibili, che si proceda ad ulteriori accertamenti.*” (cfr. Tar Lazio 1707/2009 cit.)

4.4. Le stesse citate linee guida recentemente adottate dal Dipartimento per le opere pubbliche del MIMS in data 14.1.2022 prevedono, peraltro, con riguardo alla fase di revisione che *“al fine di garantire una sufficiente robustezza delle statistiche prodotte e di evitare differenze anomale tra le varie fonti (e, all'interno di ciascuna fonte, tra i vari territori o tra materiali simili) è opportuno stabilire alcuni segnali di allerta che devono portare a una revisione della fase di rilevazione e all'identificazione, laddove esistano, di anomalie e/o errori”* contemplando quale primo livello di controllo il *“raffronto tra le variazioni percentuali registrate dal soggetto rilevatore e quelle derivanti da banche dati nazionali e internazionali di riferimento dei singoli materiali”*(...) *“quando le differenze superano soglie di allerta è opportuno rivedere la fase di rilevazione.”*

4.5. In definitiva, stante il delineato assetto, l'attività istruttoria pur afferente ad un iter procedimentale consolidato si è rivelata carente sia perché non sono state adeguatamente gestite le peculiarità che emergevano dato il particolare contesto che registrava forti e territorialmente eterogenee spinte all'incremento dei prezzi, sia in ragione del mancato approntamento di adeguati meccanismi tesi alla individuazione di omogenei criteri e parametri di rilevazione e lavorazione dei dati e alla eventuale compiuta gestione delle eventuali anomalie.

D'altro canto, l'esigenza rappresentata da parte resistente di salvaguardare l'omogeneità di metodo per rendere raffrontabili la serie storica dei dati reperibili non può costituire un elemento in radice ostativo all'integrazione del data set o anche solo all'approfondimento istruttorio, stante che non è di certo sostenibile che in presenza di dati insufficienti o inaffidabili non si debba addivenire ad un affinamento del metodo e all'eventuale acquisizione di dati anche da altre fonti con correlata ricostruzione delle serie storiche.

4.6. Né, coglie nel segno l'affermata riconducibilità all'ambito della discrezionalità tecnica della scelta metodologica, stante che ciò di cui si discetta è l'attendibilità delle risultanze che l'applicazione di tale metodo (che, tuttavia, non può non

armonizzarsi con i parametri coerenti con gli standard di rilevamento suggeriti dagli organismi internazionali) ha prodotto con riguardo al monitoraggio dell'incremento prezzi in contestazione.

5. Ance, a supporto della propria domanda proposta in via principale, corrobora le proprie critiche all'operato Ministeriale facendo leva anche sulle risultanze della rilevazione condotta dall'Associazione con riguardo a un certo numero di materiali più significativi.

Dalla tabella prodotta risulterebbero sottostimati, anche nell'ordine di oltre il 50% gli incrementi di prezzo per come individuati dal Ministero (cfr. i materiali n° 4,6,19,52).

Evidenzia come tali rilevazioni siano state effettuate da **** (provider internazionale, terzo e indipendente, leader nell'analisi del mercato dell'acciaio a livello mondiale), **** spa (società italiana di consulenza e ricerca economica per imprese, banche e assicurazioni che per le proprie stime si basa sulle rilevazioni di altri provider, leader nelle analisi dei relativi mercati o sulle quotazioni dei mercati regolamentati) e **** (società che gestisce l'unico quotidiano nazionale dedicato all'informazione economico siderurgica).

Nell'evidenziare l'autorevolezza delle proprie fonti di riferimento, insta quindi per il riconoscimento degli importi ai fini delle correlate compensazioni, invocando la rettifica e/o integrazione del DM, ai fini del riconoscimento del meccanismo compensativo con i valori di ulteriore incremento del prezzo dei materiali per cui è causa, rilevati dalle fonti alternative dalla stessa proposte.

5.1. Sul punto, il Collegio osserva, tuttavia, che la richiesta di Ance di utilizzare a parametro i dati offerti dalle fonti alternative proposte non possa trovare accoglimento stante che il sistema di rilevazione Ministeriale conserva una propria complessiva validità e pertanto deve essere demandato al prudente apprezzamento dell'Amministrazione l'individuazione delle modalità più appropriate (ed

eventualmente l'utilizzo anche dei dati riportati da parte ricorrente) per addivenire ad un affinamento delle rilevazioni condotte con riguardo alle voci di prezzo in questione e all'approntamento degli eventuali opportuni correttivi sulle risultanze emerse.

Ciò anche in ragione del fatto che Ance, accanto a quelli di alcuni providers, si limita a produrre, per talune voci, dati reperiti da aziende fornitrici. E non vi è chi non veda come tali dati non possano di certo acquisire di per sé una maggiore attendibilità di quelli individuati all'esito della ben più complessa e capillare attività ricognitiva Ministeriale.

6. Conclusivamente, il ricorso va accolto con riferimento alla domanda proposta in via subordinata e va dichiarato tenuto il Ministero resistente all'espletamento – con riguardo ai rilevati incrementi di prezzo dei materiali più significativi in contestazione nel presente giudizio – di un supplemento istruttorio, condotto anche autonomamente ed eventualmente facendo ricorso anche ad altre fonti e tenendo, se del caso, anche conto delle introdotte nuove metodiche di rilevazione, revisione e aggregazione dei dati.

7. La particolare complessità della questione giustifica l'integrale compensazione delle spese del giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei termini di cui in motivazione.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 1 giugno 2022 con l'intervento dei magistrati:

Silvestro Maria Russo, Presidente

Alfonso Graziano, Consigliere

Roberto Montixi, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Roberto Montixi

IL PRESIDENTE

Silvestro Maria Russo