



Raccolta della giurisprudenza

SENTENZA DELLA CORTE (Decima Sezione)

7 dicembre 2023*

«Rinvio pregiudiziale – Appalti pubblici – Fondi strutturali e d’investimento europei – Esecuzione dell’appalto – Direttiva 2014/24/UE – Articolo 72 – Modifica di contratti durante il periodo di validità – Modifica del termine di esecuzione – Modifica sostanziale – Circostanze imprevedibili»

Nelle cause riunite C-441/22 e C-443/22,

aventi ad oggetto due domande di pronuncia pregiudiziale proposte alla Corte, ai sensi dell’articolo 267 TFUE, dal Varhoven administrativen sad (Corte suprema amministrativa, Bulgaria), con decisioni del 21 giugno 2022, pervenute in cancelleria il 5 luglio 2022, nei procedimenti

Zamestnik-ministar na regionalnoto razvitie i blagoustroystvoto i rakovoditel na Upravlyavashtia organ na Operativna programa «Regioni v rastezh» 2014-2020

contro

Obshtina Razgrad (C-441/22),

con l’intervento di:

Varhovna administrativna prokuratura,

e

Zamestnik-ministar na regionalnoto razvitie i blagoustroystvoto i rakovoditel na Natsionalnia organ po Programa INTERREG V-A Rumania-Bulgaria 2014-2020

contro

Obshtina Balchik (C-443/22),

con l’intervento di:

Varhovna administrativna prokuratura,

LA CORTE (Decima Sezione),

* Lingua processuale: il bulgaro.

composta da Z. Csehi, presidente di sezione, E. Regan (relatore), presidente della Quinta Sezione, e D. Gratsias, giudice,

avvocato generale: M. Campos Sánchez-Bordona

cancelliere: A. Calot Escobar

vista la fase scritta del procedimento,

considerate le osservazioni presentate:

- per l’Obshtina Balchik, da A. Atanasov, advokat;
- per il governo ceco, da L. Halajová, M. Smolek e J. Vlácil, in qualità di agenti;
- per il governo estone, da M. Kriisa, in qualità di agente;
- per la Commissione europea, da G. Gattinara, C. Georgieva e G. Wils, in qualità di agenti,

vista la decisione, adottata dopo aver sentito l’avvocato generale, di giudicare la causa senza conclusioni,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

- 1 Le domande di pronuncia pregiudiziale vertono sull’interpretazione dell’articolo 72, paragrafo 1, lettera e), e paragrafo 4, lettere a) e b) della direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sugli appalti pubblici e che abroga la direttiva 2004/18/CE (GU 2014, L 94, pag. 65), come modificata dal regolamento delegato (UE) 2017/2365 della Commissione, del 18 dicembre 2017 (GU 2017, L 337, pag. 19) (in prosieguito: la «direttiva 2014/24»).
- 2 Tali domande sono state presentate nell’ambito di due controversie tra, nella prima (causa C-441/22), lo Zamestnik-ministar na regionalnoto razvitie i blagoustroystvoto rakovoditel na Upravlyavashtia organ na Operativna programa «Regioni v rastezh» 2014-2020 (viceministro dello Sviluppo regionale e dei Lavori pubblici, in qualità di capo dell’autorità di gestione del programma operativo «Regioni in via di sviluppo» 2014-2020, Bulgaria) e, nella seconda (causa C-443/22), lo Zamestnik-ministar na regionalnoto razvitie i blagoustroystvoto i rakovoditel na Natsionalnia organ po Programa INTERREG V-A Rumania-Bulgaria 2014-2020 (viceministro dello Sviluppo regionale e dei Lavori pubblici, in qualità di capo dell’autorità nazionale per il programma INTERREG V-A Romania-Bulgaria 2014-2020, Bulgaria) (in prosieguito, indifferentemente in ciascuna delle due cause: il «capo dell’autorità di gestione») rispettivamente all’Obshtina Razgrad (Comune di Razgrad, Bulgaria) e all’Obshtina Balchik (Comune di Balchik, Bulgaria) in merito alle decisioni prese dal capo dell’autorità di gestione con cui ha applicato a questi due comuni una rettifica finanziaria del 25% sui costi ammissibili nell’ambito dei fondi strutturali e di investimento europei (in prosieguito: i «fondi SIE») nell’ambito degli appalti di lavori pubblici da essi organizzati.

Contesto normativo

Diritto dell'Unione

3 I considerando 58, 107 e 109 della direttiva 2014/24 così recitano:

«(58) Elementi essenziali di una procedura di appalto quali i documenti di gara, le richieste di partecipazione, le conferme di interesse e le offerte dovrebbero sempre essere in forma scritta, tuttavia la comunicazione orale con operatori economici dovrebbe d'altro canto rimanere possibile purché il suo contenuto sia sufficientemente documentato. Ciò è necessario per assicurare un adeguato livello di trasparenza che consenta di verificare se sia stato rispettato il principio della parità di trattamento. In particolare, è essenziale che le comunicazioni orali con offerenti, che potrebbero incidere sul contenuto e la valutazione delle offerte, siano documentate in misura sufficiente e con mezzi appropriati, quali registrazioni scritte o audiovisive o sunti dei principali elementi della comunicazione.

(...)

(107) È necessario precisare, tenendo conto della pertinente giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, le condizioni alle quali le modifiche di un contratto durante la sua esecuzione richiedono una nuova procedura di appalto. La nuova procedura d'appalto è necessaria quando sono apportate modifiche sostanziali al contratto iniziale, in particolare all'ambito di applicazione e al contenuto dei diritti e degli obblighi reciproci delle parti, inclusa la distribuzione dei diritti di proprietà intellettuale. Tali modifiche dimostrano l'intenzione delle parti di rinegoziare elementi essenziali o condizioni del contratto in questione. Ciò si verifica in particolare quando le condizioni modificate avrebbero inciso sul risultato della procedura di base nel caso in cui fossero già state parte della procedura iniziale.

Le modifiche del contratto comportanti una modifica minore del valore del contratto sino a un determinato valore dovrebbero essere sempre possibili senza richiedere una nuova procedura d'appalto. A tal fine e allo scopo di garantire la certezza giuridica, la presente direttiva dovrebbe prevedere soglie *de minimis*, al di sotto delle quali non è necessaria una nuova procedura di appalto. Le modifiche contrattuali al di sopra di tali soglie dovrebbero essere possibili senza necessità di una nuova procedura di appalto nella misura in cui soddisfino le pertinenti condizioni previste dalla presente direttiva.

(...)

(109) Le amministrazioni aggiudicatrici si trovano a volte ad affrontare circostanze esterne che non era possibile prevedere quando hanno aggiudicato l'appalto, in particolare quando l'esecuzione dell'appalto copre un periodo lungo. In questo caso è necessaria una certa flessibilità per adattare il contratto a tali circostanze, senza ricorrere a una nuova procedura di appalto. Il concetto di circostanze imprevedibili si riferisce a circostanze che non si potevano prevedere nonostante una ragionevole e diligente preparazione dell'aggiudicazione iniziale da parte dell'amministrazione aggiudicatrice, tenendo conto dei mezzi a sua disposizione, della natura e delle caratteristiche del progetto specifico, delle buone prassi nel settore in questione e della necessità di garantire un rapporto adeguato tra le risorse investite nel preparare l'aggiudicazione e il suo valore prevedibile.

Tuttavia, ciò non si applica qualora una modifica comporti una variazione della natura generale dell'appalto, ad esempio sostituendo i lavori, le forniture o i servizi oggetto dell'appalto con qualcosa di diverso, oppure comporti un cambiamento sostanziale del tipo di appalto poiché, in una situazione di questo genere, è possibile presumere un'influenza ipotetica sul risultato».

4 L'articolo 2 di tale direttiva, intitolato «Definizioni», al suo paragrafo 1 così dispone:

«Ai fini della presente direttiva si applicano le seguenti definizioni:

(...)

5. “appalti pubblici”: contratti a titolo oneroso stipulati per iscritto tra uno o più operatori economici e una o più amministrazioni aggiudicatrici aventi per oggetto l'esecuzione di lavori, la fornitura di prodotti o la prestazione di servizi;

(...)

18. “scritto” o “per iscritto”: un insieme di parole o cifre che può essere letto, riprodotto e poi comunicato, comprese informazioni trasmesse e archiviate con mezzi elettronici;

(...))».

5 L'articolo 4 della direttiva, intitolato «Importi delle soglie», prevede, alla lettera a), che essa si applichi agli appalti pubblici di lavori il cui valore stimato, al netto dell'imposta sul valore aggiunto (IVA), sia pari o superiore a EUR 5 548 000.

6 L'articolo 72 della medesima direttiva, intitolato «Modifica di contratti durante il periodo di validità», è così formulato:

«1. I contratti e gli accordi quadro possono essere modificati senza una nuova procedura d'appalto a norma della presente direttiva nei casi seguenti:

a) se le modifiche, a prescindere dal loro valore monetario, sono state previste nei documenti di gara iniziali in clausole chiare, precise e inequivocabili, che possono comprendere clausole di revisione dei prezzi, o opzioni. Tali clausole fissano la portata e la natura di eventuali modifiche od opzioni, nonché le condizioni alle quali esse possono essere impiegate. Esse non apportano modifiche o opzioni che avrebbero l'effetto di alterare la natura generale del contratto o dell'accordo quadro;

(...)

c) ove siano soddisfatte tutte le seguenti condizioni:

i) la necessità di modifica è determinata da circostanze che un'amministrazione aggiudicatrice diligente non ha potuto prevedere;

(...)

e) se le modifiche, a prescindere dal loro valore, non sono sostanziali ai sensi del paragrafo 4.

(...)

4. Una modifica di un contratto o di un accordo quadro durante il periodo della sua validità è considerata sostanziale ai sensi del paragrafo 1, lettera e), quando muta sostanzialmente la natura del contratto o dell'accordo quadro rispetto a quello inizialmente concluso. In ogni caso, fatti salvi i paragrafi 1 e 2, una modifica è considerata sostanziale se una o più delle seguenti condizioni sono soddisfatte:

- a) la modifica introduce condizioni che, se fossero state contenute nella procedura d'appalto iniziale, avrebbero consentito l'ammissione di candidati diversi da quelli inizialmente selezionati o l'accettazione di un'offerta diversa da quella inizialmente accettata, oppure avrebbero attirato ulteriori partecipanti alla procedura di aggiudicazione;
- b) la modifica cambia l'equilibrio economico del contratto o dell'accordo quadro a favore dell'aggiudicatario in modo non previsto nel contratto iniziale o nell'accordo quadro;

(...)

5. Una nuova procedura d'appalto in conformità della presente direttiva è richiesta per modifiche delle disposizioni di un contratto pubblico e di un accordo quadro durante il periodo della sua validità diverse da quelle previste ai paragrafi 1 e 2».

Diritto bulgaro

- 7 L'articolo 107 dello zakon za obshtestvenite porachki (legge sugli appalti pubblici, DV n. 13, del 16 febbraio 2016), nella versione applicabile alle controversie di cui al procedimento principale (in prosieguo: la «legge sugli appalti pubblici»), che ha recepito la direttiva 2014/24 nell'ordinamento giuridico bulgaro, prevede che:

«Oltre che per i motivi di cui agli articoli 54 e 55, l'amministrazione aggiudicatrice esclude:

- 1 un candidato o un offerente che non soddisfa i criteri di selezione stabiliti o non soddisfa qualsiasi altra condizione specificata nel bando di gara, nell'invito a confermare l'interesse o nell'invito a negoziare o nella documentazione;

(...))».

- 8 L'articolo 116 della legge sugli appalti pubblici prevede quanto segue:

«(1) I contratti di aggiudicazione degli appalti pubblici e gli accordi quadro possono essere modificati quando:

(...)

- 2. a causa di circostanze imprevedibili, si renda necessaria l'esecuzione di forniture, servizi o lavori supplementari non previsti nel contratto originario, se la sostituzione del contraente:
 - a) è impossibile per ragioni economiche o tecniche, compresi i requisiti di intercambiabilità o interoperabilità con le attrezzature, i servizi o le strutture esistenti imposti dal contratto originario, e

b) comporterebbe notevoli difficoltà di manutenzione, funzionamento e assistenza o costi superflui per l'agente appaltante;

3. a causa di circostanze che l'amministrazione aggiudicatrice, nell'esercizio della sua diligenza, non poteva prevedere, si è resa necessaria una modifica che non comporta un cambiamento dell'oggetto dell'appalto o dell'accordo quadro;

(...)

7. Sono necessarie modifiche non sostanziali.

(...)

(5) La modifica di un contratto per l'aggiudicazione di un appalto pubblico è considerata sostanziale ai sensi del paragrafo 1, punto 7, quando sono soddisfatte una o più delle seguenti condizioni:

1. la modifica introduce condizioni che, se fossero state parte della procedura di aggiudicazione dell'appalto, avrebbero incoraggiato altri offerenti o candidati a partecipare, avrebbero permesso l'ammissione di offerenti o candidati diversi da quelli inizialmente selezionati, o avrebbero portato all'accettazione di un'offerta diversa da quella inizialmente selezionata;

2. la modifica comporta per l'aggiudicatario vantaggi che non erano noti agli altri partecipanti alla procedura».

9 Il paragrafo 2, punto 27, delle disposizioni complementari della legge sugli appalti pubblici prevede che le «circostanze imprevedibili» sono circostanze sopravvenute dopo la conclusione del contratto, che non avrebbero potuto essere previste con la dovuta diligenza e che non risultano da un atto o da un'omissione delle parti, ma che rendono impossibile l'esecuzione nei termini convenuti. Il paragrafo 3, punto 1, di tali disposizioni prevede che detta legge recepisce i requisiti della direttiva 2014/24.

10 L'articolo 20a dello zakon za zadalzhenyata i dogovorite (legge sulle obbligazioni e sui contratti, DV n. 275, del 22 novembre 1950) così dispone:

«I contratti hanno forza di legge tra le parti contraenti.

I contratti possono essere modificati, risolti, annullati o revocati solo per accordo tra le parti o per motivi previsti dalla legge».

11 L'articolo 1, paragrafo 2, dello zakon za upravlenie na sredstvata ot Evropeyskite strukturni i investitsionni fondove (legge sulla gestione dei [fondi SIE], DV n. 101, del 22 dicembre 2015; in prosieguito: «legge sulla gestione dei fondi SIE») definisce le spese ammissibili a titolo dei SIE nel diritto nazionale.

12 L'articolo 2, paragrafo 1, allegato 1, punto 23, dell'ordinanza relativa all'individuazione delle irregolarità che giustificano l'applicazione di rettifiche finanziarie e alle percentuali applicabili al fine di determinare l'importo delle rettifiche finanziarie ai sensi della [legge sulla gestione dei fondi SIE] (DV n. 27, del 31 marzo 2017), prevede:

«Modifiche illecite di un appalto pubblico.

a) vi sono modifiche all'appalto (compresa una riduzione della portata dell'appalto) che non sono conformi all'articolo 116, paragrafo 1, [della legge sugli appalti pubblici] (...) [quando]

Vi è una modifica sostanziale degli elementi del contratto (quali il prezzo, la natura dell'opera, il termine di esecuzione, le modalità di pagamento, i materiali utilizzati) quando la modifica rende il contratto sostanzialmente diverso, nella sua natura, da quello inizialmente concluso. In ogni caso, una modifica sarà considerata sostanziale quando sono soddisfatte una o più delle condizioni di cui all'articolo 116, paragrafo 5, [della legge sugli appalti pubblici].

(...).

13 L'articolo 15, paragrafo 1, della legge sulla pianificazione costiera del Mar Nero (DV n. 48 del 15 giugno 2007), in vigore dal 1° gennaio 2008, prevede quanto segue:

«È vietato effettuare lavori di costruzione e di installazione nelle località balneari nazionali sulla costa del Mar Nero dal 15 maggio al 1° ottobre».

Procedimenti principali e questioni pregiudiziali

Causa C-441/2022

- 14 Il 3 luglio 2018, al fine di attuare le attività finanziate dai fondi SIE, il Comune di Razgrad, in qualità di ente pubblico aggiudicatore, ha indetto una procedura aperta per l'aggiudicazione di un appalto pubblico avente per oggetto la costruzione di un palazzetto dello sport presso una scuola secondaria professionale di tale Comune. È stata presentata una sola offerta, ovvero quella proveniente dalla «SAV – Razgrad» OOD.
- 15 Con contratto del 13 settembre 2018, il Comune di Razgrad ha aggiudicato l'appalto pubblico a tale società. Ai sensi dell'articolo 5, paragrafi 1 e 2, di tale contratto, il periodo di esecuzione dei lavori di costruzione era di 235 giorni e non poteva estendersi oltre il 30 novembre 2019.
- 16 Durante l'esecuzione dell'appalto, il 29 novembre 2019, le parti hanno concordato la clausola aggiuntiva n. 1 al contratto, sostituendo la data originaria del 30 novembre 2019 prevista per il completamento dei lavori con quella del 30 gennaio 2020. La giustificazione di questa modifica avanzata dalle parti era il verificarsi di circostanze impreviste che hanno determinato la necessità di adeguare il progetto d'investimento.
- 17 Durante il periodo di esecuzione sono stati redatti sei verbali di sospensione dei lavori, di cui cinque a causa di condizioni meteorologiche avverse e uno a causa della necessità di rivedere il progetto di investimento.
- 18 Il 24 febbraio 2020 è stato redatto un verbale attestante la conformità della costruzione.
- 19 Dopo la detrazione dalla durata del periodo di esecuzione effettiva di 525 giorni, dei periodi di sospensione dei lavori di costruzione per i quali un verbale era stato debitamente redatto senza essere contestato dall'autorità di gestione, è stato fissato un termine di esecuzione di 264 giorni.

- 20 Per quanto riguarda il periodo di ritardo compreso tra il 30 gennaio e il 24 febbraio 2020, non è stata addotta alcuna giustificazione e l'amministrazione aggiudicatrice non ha calcolato alcuna penalità di mora.
- 21 Tenuto conto, in particolare, delle considerazioni esposte ai paragrafi da 14 a 20 della presente sentenza, il capo dell'autorità di gestione ha deciso di applicare una rettifica finanziaria del 25% al Comune di Razgrad sulle spese ammissibili a titolo dei fondi SIE, ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 2, della legge sulla gestione dei Fondi SIE, a causa della violazione della legge sugli appalti pubblici. Secondo il capo dell'autorità di gestione, la durata di esecuzione del contratto è un elemento essenziale di quest'ultimo. Infatti, l'amministrazione aggiudicatrice avrebbe previsto, nei documenti di gara, una durata massima e una data da non superare per l'esecuzione del contratto, elementi che costituivano peraltro criteri di aggiudicazione ai fini della valutazione delle offerte. Pertanto, un superamento di tali termini non obiettivamente giustificato e accettato dall'amministrazione aggiudicatrice senza osservazioni e senza penalità di mora costituirebbe una modifica illegittima delle condizioni dell'appalto pubblico di cui trattasi.
- 22 Il Comune di Razgrad ha presentato ricorso contro questa decisione all'Administrativen sad – Razgrad (Tribunale amministrativo di Razgrad, Bulgaria). Quest'ultimo ha ritenuto che una modifica del contratto di aggiudicazione di un appalto pubblico possa essere realizzata solo mediante la conclusione di un accordo scritto, il che non era avvenuto nel caso di specie per quanto riguarda l'ultimo periodo di ritardo. Pertanto, una siffatta fattispecie non costituirebbe una modifica delle condizioni dell'appalto, in violazione dell'articolo 116, paragrafo 1, della legge sugli appalti pubblici, bensì un'esecuzione non conforme del contratto di aggiudicazione dell'appalto pubblico. Quand'anche quest'ultimo avesse contenuto una clausola che prevede penalità di mora, la questione se l'amministrazione aggiudicatrice le abbia reclamate all'aggiudicatario sarebbe irrilevante. L'Administrativen sad – Razgrad (Tribunale amministrativo di Razgrad) ha quindi ritenuto che il capo dell'autorità di gestione avesse erroneamente ritenuto che la situazione oggetto del procedimento principale costituisse una modifica illegittima delle condizioni dell'appalto, cosicché la sua decisione in tal senso doveva essere annullata.
- 23 Il Varhoven administrativen sad (Corte suprema amministrativa, Bulgaria), giudice del rinvio, è investito di un ricorso per cassazione proposto dal capo dell'autorità di gestione avverso tale sentenza.
- 24 Secondo il giudice del rinvio, la questione se una situazione come quella di cui trattasi nel procedimento principale costituisca una modifica illecita delle condizioni del mercato è oggetto di discussione in seno ai giudici nazionali. Secondo un primo approccio, tale questione dovrebbe essere esaminata alla luce di tutte le circostanze pertinenti, il che includerebbe, oltre ad un accordo scritto, le dichiarazioni e il comportamento delle parti in sede di esecuzione del contratto. Secondo un secondo approccio, perché vi sia una modifica del contratto, sarebbe necessario che le parti raggiungano un accordo, che sia registrato per iscritto. In mancanza di tale accordo, nel caso in cui il ritardo nell'esecuzione dell'appalto pubblico sia imputabile all'aggiudicatario, si tratterebbe piuttosto di una situazione di esecuzione non conforme dell'appalto.
- 25 Il giudice del rinvio si chiede, pertanto, quale sia l'interpretazione dell'articolo 72, paragrafo 1, lettera e), della direttiva 2014/24, in combinato disposto con il paragrafo 4, lettere a) e b), del medesimo, che occorre prendere in considerazione al fine di determinare, in particolare, se una

modifica sostanziale del contratto di appalto pubblico, ai sensi di tali disposizioni, possa essere accertata solo se esiste un accordo scritto in tal senso tra le parti o se essa possa anche essere dedotta da atti di queste ultime.

26 Alla luce di tali circostanze, il Varhoven administrativen sad (Corte suprema amministrativa) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se l'articolo 72, paragrafo 1, lettera e), in combinato disposto con il paragrafo 4, lettere a) e b), della direttiva 2014/24 [osti a] una normativa nazionale o una prassi di interpretazione e applicazione di tale normativa in base alla quale si può presumere una violazione delle norme su una modifica sostanziale dell'appalto pubblico solo se le parti hanno firmato un accordo/allegato scritto che modifica l'appalto.

2) In caso di risposta negativa alla prima questione: se l'articolo 72, paragrafo 1, lettera e), in combinato disposto con il paragrafo 4, lettere a) e b), della direttiva 2014/24 [osti a] una normativa nazionale o una prassi di interpretazione e applicazione di tale normativa, secondo cui una modifica illegittima degli appalti pubblici può essere effettuata non solo mediante un accordo scritto firmato dalle parti, ma anche mediante atti congiunti delle parti in contrasto con le norme in materia di modifica degli appalti, espressi in comunicazioni e in loro tracce scritte (come quelle di cui al procedimento principale) da cui si possa desumere l'esistenza di una concorde volontà con riguardo alla modifica.

3) Se l'articolo 72, paragrafo 1, lettera e), in combinato disposto con il paragrafo 4, lettere a) e b), della direttiva 2014/24 consenta una normativa nazionale o una prassi interpretativa e applicativa di tale normativa in forza della quale, in un caso come quello di cui al procedimento principale (in cui nella documentazione dell'appalto era stato stabilito un termine massimo e la data ultima per l'esecuzione dell'appalto; il termine è anche un indicatore nell'ambito della metodologia di valutazione delle offerte; l'appalto è stato effettivamente eseguito oltre il termine massimo e la data ultima stabiliti nella documentazione dell'appalto, senza che vi fossero circostanze imprevedibili; l'amministrazione aggiudicatrice ha accettato l'esecuzione senza contestazioni e non ha fatto valere alcuna penale per ritardato adempimento), l'esecuzione dell'appalto in violazione delle condizioni nella parte della documentazione relativa al termine e dell'appalto, in assenza di circostanze imprevedibili e senza contestazioni da parte dell'amministrazione aggiudicatrice, è interpretata solo come un tipo di esecuzione irregolare dell'appalto e non come una modifica sostanziale illegittima dell'appalto nella parte relativa al termine di esecuzione».

Causa C-443/2022

27 Il 2 gennaio 2019, il Comune di Balchik ha avviato una procedura aperta per l'aggiudicazione di un appalto pubblico nell'ambito di progetti finanziati dai fondi SIE, avente ad oggetto per la progettazione della passeggiata costiera in tale comune. Sono state presentate due offerte, tra cui quella proveniente dalla Infra Expert AD.

28 Poiché l'appalto è stato aggiudicato a quest'ultima, le parti hanno firmato un contratto in data 19 aprile 2019, che fissava in particolare il termine di esecuzione conformemente alla proposta tecnica dell'aggiudicatario, vale a dire a 45 giorni di calendario.

- 29 Durante l'esecuzione del contratto, si sono verificati atti di sospensione del termine di esecuzione a causa, da un lato, delle condizioni meteorologiche avverse e, dall'altro, del divieto, ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 1, della legge sullo sviluppo costiero del Mar Nero, di eseguire lavori di costruzione e di installazione nelle località balneari nazionali sulla costa del Mar Nero durante la stagione turistica tra il 15 maggio e il 1° ottobre.
- 30 La durata effettiva di esecuzione del contratto è stata pertanto portata a 250 giorni. L'amministrazione aggiudicatrice non ha chiesto il risarcimento dei danni per mancata esecuzione entro i termini.
- 31 Fondandosi segnatamente su motivi analoghi a quelli di cui trattasi nella causa C-441/22, il capo dell'autorità di gestione, con decisione del 26 ottobre 2020, ha applicato una rettifica finanziaria del 25% al Comune di Balchik a titolo di spese ammissibili ai fondi SIE, ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 2, della legge sulla gestione dei fondi SIE, a causa della violazione della legge sugli appalti pubblici. Secondo il capo dell'autorità di gestione, conformemente all'articolo 107, paragrafo 1, della legge sugli appalti pubblici, il termine di esecuzione dei lavori è fissato nei documenti di gara in modo ed entro limiti che, se non sono rispettati, comportano l'esclusione dell'offerente. Tenuto conto della sospensione ripetuta dei lavori, mentre si trattava di condizioni meteorologiche avverse abituali e di un divieto regolamentare ragionevolmente prevedibile, conformemente all'articolo 116, paragrafo 1, punto 3, di tale legge, il capo dell'autorità di gestione ha ritenuto che il superamento del termine di esecuzione inizialmente convenuto costituisse, di fatto, una modifica sostanziale del contratto di appalto pubblico, in violazione di detta legge.
- 32 Il Comune di Balchik ha proposto ricorso avverso tale decisione del capo dell'autorità di gestione dinanzi all'Administrativen sad Dobrich (Tribunale amministrativo di Dobrich, Bulgaria). Quest'ultimo ha dichiarato, in sostanza, che, in forza dell'articolo 20a della legge sulle obbligazioni e sui contratti, i contratti tra le parti possono essere modificati di comune accordo o per i motivi previsti dalla legge. Inoltre, l'unica forma autorizzata affinché le modifiche del contratto di appalto pubblico siano valide sarebbe l'accordo scritto. Nel caso di specie, il contratto sarebbe stato modificato da un accordo tacito, il che costituirebbe non una modifica di quest'ultimo, bensì un'esecuzione inadeguata dell'appalto, la quale consentirebbe unicamente all'amministrazione aggiudicatrice di imporre la penalità convenuta espressamente e previamente nel contratto. Sarebbe irrilevante dal punto di vista giuridico sapere quali fossero i motivi della sospensione dei lavori e se essi fossero o meno prevedibili per le parti.
- 33 Il Varhoven administrativen sad (Corte suprema amministrativa), giudice del rinvio, è stato investito di un ricorso per cassazione proposto dal capo dell'autorità di gestione avverso la sentenza dell'Administrativen sad Dobrich (Tribunale amministrativo di Dobrich).
- 34 Oltre a quanto già esposto al punto 24 della presente sentenza, il giudice del rinvio ritiene che la risoluzione della controversia nel procedimento principale nella causa C-443/22 richieda un chiarimento della portata delle nozioni di «ragionevole e diligente preparazione dell'aggiudicazione iniziale», di «circostanze imprevedibili» e di «circostanze che un'amministrazione aggiudicatrice diligente non ha potuto prevedere», ai sensi della direttiva 2014/24.
- 35 Sarebbe quindi auspicabile interpretare l'articolo 72, paragrafo 1, lettere c) ed e), nonché paragrafo 4, lettere a) e b), della direttiva 2014/24, in combinato disposto con il suo considerando 109, al fine di determinare, in particolare, da un lato, se una modifica sostanziale del contratto di

appalto pubblico richieda un accordo scritto o se essa possa altresì essere dedotta dagli atti congiunti delle parti e, dall'altro, se la definizione della nozione di «circostanze imprevedibili» di cui all'articolo 116, paragrafo 1, punti 2 e 3, della legge sugli appalti pubblici costituisca un corretto recepimento nel diritto bulgaro delle pertinenti disposizioni della direttiva 2014/24.

36 Alla luce di tali circostanze, il Varhoven administrativen sad (Corte suprema amministrativa) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

- «1) Se l'articolo 72, paragrafo 1, lettera e), in combinato disposto con il paragrafo 4, lettere a) e b), della direttiva 2014/24 [osti a] una normativa nazionale o una prassi di interpretazione e applicazione di tale normativa in base alla quale si può presumere una violazione delle norme su una modifica sostanziale dell'appalto pubblico solo se le parti hanno firmato un accordo/allegato scritto che modifica l'appalto.
- 2) In caso di risposta negativa alla prima questione: se l'articolo 72, paragrafo 1, lettera e), in combinato disposto con il paragrafo 4, lettere a) e b), della direttiva 2014/24 [osti a] una normativa nazionale o una prassi di interpretazione e applicazione di tale normativa, secondo cui una modifica illegittima degli appalti pubblici può essere effettuata non solo mediante un accordo scritto firmato dalle parti, ma anche mediante atti congiunti delle parti in contrasto con le norme in materia di modifica degli appalti, espressi in comunicazioni e in loro tracce scritte (come quelle di cui al procedimento principale) da cui si possa desumere l'esistenza di una concorde volontà con riguardo alla modifica.
- 3) Se la nozione di “ragionevole e diligente preparazione dell'aggiudicazione”, di cui al considerando 109 della direttiva 2014/24, nella parte relativa al termine per l'esecuzione delle attività, comprenda anche la valutazione dei rischi derivanti da condizioni meteorologiche usuali che potrebbero avere un impatto negativo sull'esecuzione dell'appalto entro il termine stabilito, nonché la valutazione dei divieti normativi relativi all'esecuzione delle attività in un determinato periodo, rientrante nel periodo di esecuzione dell'appalto.
- 4) Se la nozione di “circostanze imprevedibili” di cui alla direttiva 2014/24 comprenda solo le circostanze che si sono verificate dopo l'aggiudicazione dell'appalto [come previsto dalla disposizione nazionale di cui all'articolo 2, punto 27, delle Dopolnitelni razporedbi na Zakona za obshtestvenite porachki (Disposizioni complementari della legge sull'aggiudicazione degli appalti pubblici)] e che non potevano essere previste nemmeno con una ragionevole e diligente preparazione dell'aggiudicazione, non sono imputabili ad atti od omissioni delle parti, ma rendono impossibile l'esecuzione alle condizioni concordate. Oppure se la direttiva [2014/24] non imponga che tali circostanze si siano verificate dopo l'aggiudicazione dell'appalto.
- 5) Se condizioni meteorologiche usuali, che non costituiscono “circostanze imprevedibili” ai sensi del considerando 109 della direttiva 2014/24, nonché il divieto legale di eseguire lavori di costruzione per un determinato lasso di tempo, reso noto prima dell'aggiudicazione dell'appalto, costituiscano una giustificazione oggettiva per la mancata esecuzione dell'appalto entro il termine concordato. Se, in un siffatto contesto, un partecipante sia tenuto (con la necessaria diligenza e secondo buona fede), nel calcolare il termine proposto, a ricomprendere i rischi usuali che incidono sull'esecuzione dell'appalto entro il termine stabilito.

6) Se l'articolo 72, paragrafo 1, lettera e), in combinato disposto con il paragrafo 4, lettere a) e b), della direttiva 2014/24, [osti a] una normativa nazionale o una prassi interpretativa e applicativa di tale normativa secondo cui può sussistere una modifica illegittima di un appalto pubblico in una situazione come quella di cui al procedimento principale, in cui il termine di esecuzione dell'appalto entro certi limiti costituisce una condizione di partecipazione alla procedura ad evidenza pubblica (e il partecipante è escluso in caso di inosservanza di tali limiti); l'appalto non è stato eseguito entro i termini a causa di condizioni meteorologiche usuali e di un divieto legale di svolgere attività reso noto prima dell'aggiudicazione dell'appalto, circostanze che rientrano nell'oggetto e nel termine dell'appalto e che non costituiscono circostanze imprevedibili; l'esecuzione dell'appalto è stata accettata senza alcuna contestazione relativamente al termine e non è stata fatta valere alcuna penale per ritardato adempimento, di modo che, in ultima analisi, nei documenti di gara che hanno determinato l'ambiente concorrenziale è stata modificata una condizione essenziale e l'equilibrio economico dell'appalto è stato spostato a favore dell'aggiudicataria».

37 Con decisione del presidente della Corte del 10 agosto 2022 le cause C-441/22 e C-443/22 sono state riunite ai fini delle fasi scritta e orale del procedimento, nonché della sentenza.

Sulle questioni pregiudiziali

Considerazioni preliminari

Sull'applicabilità della direttiva 2014/24 agli appalti pubblici di cui trattasi nel procedimento principale

38 Come risulta dalle domande di pronuncia pregiudiziale, il valore stimato di ciascuno degli appalti di cui trattasi nel procedimento principale è inferiore alla soglia di applicabilità della direttiva 2014/24, fissata in EUR 5 548 000 dal suo articolo 4, lettera a), per quanto riguarda gli appalti pubblici di lavori, cosicché tali appalti non rientrano nell'ambito di applicazione di tale direttiva.

39 Tuttavia, come risulta da costante giurisprudenza della Corte, quando una normativa nazionale si conforma, in modo diretto e incondizionato, per le soluzioni che apporta a situazioni non disciplinate da un atto di diritto dell'Unione, a quelle adottate da tale atto, sussiste un interesse certo dell'Unione a che le disposizioni riprese dallo stesso atto ricevano un'interpretazione uniforme. Ciò consente infatti di evitare future divergenze d'interpretazione e di assicurare un trattamento identico a dette situazioni e a quelle rientranti nell'ambito di applicazione di dette disposizioni (sentenza del 31 marzo 2022, Smetna palata na Republika Bulgaria, C-195/21, EU:C:2022:239, paragrafo 43 e giurisprudenza citata).

40 A questo proposito, la Corte ha già avuto modo di constatare, al punto 44 della sentenza del 31 marzo 2022, Smetna palata na Republika Bulgaria (C-195/21, EU:C:2022:239), che la legge sugli appalti pubblici, che ha recepito la direttiva 2014/24 nell'ordinamento giuridico bulgaro, si applica più in generale a tutte le procedure di aggiudicazione di appalti pubblici sovvenzionate da fondi europei, indipendentemente dal valore degli appalti in questione.

41 Orbene, dal fascicolo di cui dispone la Corte non risulta che, dalla pronuncia di tale sentenza, l'ambito di applicazione della legge sugli appalti pubblici sia stato modificato. Al contrario, dalle domande di pronuncia pregiudiziale risulta che detta legge recepisce nel diritto interno

l'articolo 72, paragrafo 1, lettera e), della direttiva 2014/24, in combinato disposto con l'articolo 72, paragrafo 4, lettere a) e b), di quest'ultima, cosicché le norme enunciate in tali disposizioni sono state rese applicabili agli appalti pubblici di cui trattasi nel procedimento principale, che normalmente esulano dall'ambito di applicazione di tale direttiva.

- 42 Ciò premesso, il valore stimato di ciascuno degli appalti di cui trattasi nel procedimento principale non osta a che la Corte risponda alle questioni pregiudiziali.

Sulla ricevibilità delle questioni dalla terza alla quinta nella causa C-443/22

- 43 Nelle sue osservazioni scritte, il Comune di Balchik sostiene che le questioni dalla terza alla quinta nella causa C-443/22 sono irrilevanti ai fini della controversia principale. Secondo tale parte, i fatti, come accertati dal giudice del rinvio, sono inesatti, in quanto l'autorità di gestione ha definito erroneamente il termine del contratto. La durata dei lavori sarebbe stabilita nel contratto, ma non sarebbe soggetta ad un'esigenza di continuità. Non vi sarebbe stata alcuna esigenza di esecuzione durante un periodo o una stagione annuali specifici.
- 44 A tale riguardo, è opportuno ricordare la giurisprudenza consolidata secondo cui le questioni relative all'interpretazione del diritto dell'Unione sollevate dal giudice nazionale nel contesto di diritto e di fatto che esso individua sotto la propria responsabilità, e del quale non spetta alla Corte verificare l'esattezza, godono di una presunzione di rilevanza. Il rigetto, da parte della Corte, di una domanda proposta da un giudice nazionale è possibile soltanto qualora appaia in modo manifesto che l'interpretazione del diritto dell'Unione richiesta non ha alcun rapporto con la realtà effettiva o con l'oggetto del procedimento principale, qualora la questione sia di tipo ipotetico o, ancora, qualora la Corte non disponga degli elementi di fatto e di diritto necessari per rispondere in modo utile alle questioni che le sono sottoposte (sentenza del 12 gennaio 2023, *Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság*, C-132/21, EU:C:2023:2, punto 20 e giurisprudenza ivi citata).
- 45 Orbene, dalla domanda di pronuncia pregiudiziale nella causa C-443/22 risulta che la controversia principale trae origine dal superamento del termine di esecuzione dei lavori fissato sia nei documenti di gara sia nel contratto di appalto pubblico di cui trattasi nel procedimento principale e che tale termine costituiva un criterio determinante nella valutazione delle offerte, posto che gli offerenti le cui proposte erano superiori al termine massimo erano esclusi da tale procedura. Non si può quindi ritenere che questioni relative alle eventuali circostanze nelle quali un siffatto termine può essere superato senza richiedere una nuova procedura di aggiudicazione di appalto possano essere considerate prive di qualsiasi rapporto con la realtà effettiva o con l'oggetto di tale controversia o come ipotetiche per i motivi addotti dal Comune di Balchik.
- 46 Di conseguenza, le questioni dalla terza alla quinta nella causa C-443/22 sono ricevibili.

Sulla competenza della Corte a rispondere alla sesta questione nella causa C-443/22

- 47 Il Comune di Balchik sostiene che la sesta questione nella causa C-443/22, come formulata dal giudice del rinvio, equivale, in sostanza, a chiedere alla Corte non una questione di interpretazione del diritto dell'Unione, bensì a risolvere direttamente la controversia principale.

- 48 È vero che, secondo una giurisprudenza costante, in forza dell'articolo 267 TFUE, la Corte non è competente ad applicare le norme del diritto dell'Unione a una fattispecie concreta, ma unicamente a pronunciarsi sull'interpretazione dei Trattati e degli atti adottati dalle istituzioni dell'Unione europea (sentenza del 13 luglio 2017, *Ingsteel e Metrostav*, C-76/16, EU:C:2017:549, punto 25 e giurisprudenza citata).
- 49 Tuttavia, occorre considerare che, con la sua sesta questione nella causa C-443/22, letta alla luce della motivazione della domanda di pronuncia pregiudiziale in tale causa, il giudice del rinvio mira, al pari della sua terza questione nella causa C-441/22, non a che la Corte applichi essa stessa le disposizioni dell'articolo 72 della direttiva 2014/24 alle circostanze del procedimento principale, bensì a interrogare la Corte sulla questione se tale articolo debba essere interpretato nel senso che una modifica del termine di esecuzione dei lavori convenuto nel contratto stipulato a seguito dell'aggiudicazione di un appalto pubblico, che sia intervenuta successivamente a tale aggiudicazione per ragioni che non sono state previste nei documenti di gara, può essere considerata una forma di esecuzione non conforme dell'appalto pubblico interessato, alla quale non si applicano le norme previste da tale articolo, mentre una siffatta modifica rientra nella nozione di «modifica sostanziale», ai sensi del paragrafo 4 di detto articolo.
- 50 Di conseguenza, si deve ritenere che la Corte sia competente a rispondere alla sesta questione nella causa C-443/22.

Sulla premessa delle questioni pregiudiziali

- 51 Occorre ricordare che l'articolo 72, paragrafi 1 e 2, della direttiva 2014/24 elenca le situazioni in cui gli appalti e gli accordi quadro possono essere modificati senza che sia tuttavia necessario indire una nuova procedura di appalto conformemente a tale direttiva. Secondo le disposizioni del paragrafo 5 di tale articolo, l'avvio di una nuova procedura è richiesto qualora intervengano modifiche diverse da quelle di cui ai paragrafi 1 e 2 di detto articolo.
- 52 Pertanto, conformemente all'articolo 72, paragrafo 1, lettera e), della direttiva 2014/24, non è richiesta una nuova procedura qualora le modifiche apportate non siano «sostanziali», ai sensi dell'articolo 72, paragrafo 4, di tale direttiva. Secondo la formulazione stessa di quest'ultima disposizione, fatti salvi i paragrafi 1 e 2 di tale articolo, una modifica di un contratto durante il periodo di validità è considerata sostanziale, in ogni caso, quando sia soddisfatta almeno una delle condizioni di cui alle lettere da a) a d) di tale paragrafo 4.
- 53 Nel caso di specie, dalle domande di pronuncia pregiudiziale risulta che le modifiche di cui trattasi nel procedimento principale soddisfano sia la condizione prevista all'articolo 72, paragrafo 4, lettera a), della direttiva 2014/24 – in quanto, se un termine di esecuzione più lungo, corrispondente al termine iniziale aumentato del superamento infine verificatosi, fosse stato determinato sin dall'inizio dall'amministrazione aggiudicatrice interessata durante la fase di aggiudicazione dell'appalto, sarebbe stato attratto da quest'ultima un maggior numero di partecipanti – sia la condizione prevista all'articolo 72, paragrafo 4, lettera b), di tale direttiva – in quanto tale superamento ha modificato l'equilibrio economico dell'appalto a favore del contraente in un modo che non era previsto nell'appalto iniziale.
- 54 Di conseguenza, al fine di rispondere alle questioni sollevate, occorre che la Corte si basi sulla premessa, che spetta in ultima istanza al giudice del rinvio verificare, secondo la quale almeno una delle condizioni previste all'articolo 72, paragrafo 4, della direttiva 2014/24 è soddisfatta in ciascuno dei procedimenti principali.

Sulle questioni prima e seconda nei procedimenti C-441/22 e C-443/22

- 55 Con le sue questioni prima e seconda nelle cause C-441/22 e C-443/22, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 72, paragrafo 1, lettera e), e paragrafo 4, della direttiva 2014/24 debba essere interpretato nel senso che, al fine di qualificare una modifica di un contratto di appalto pubblico come «sostanziale», ai sensi di tale disposizione, le parti del contratto devono aver firmato un accordo scritto avente ad oggetto tale modifica o se sia sufficiente che esistano altri elementi scritti provenienti da tali parti e comprovanti una volontà comune di procedere a detta modifica.
- 56 Occorre osservare che, in ciascuna delle situazioni che hanno dato luogo alle controversie principali, la data effettiva di conclusione dei lavori non è stata oggetto di un accordo scritto firmato dalle parti del contratto di appalto pubblico.
- 57 Il giudice del rinvio si chiede quindi se l'assenza di un accordo scritto recante modifica del termine di esecuzione dei lavori quale fissato nel contratto iniziale di appalto pubblico osti a che la proroga di fatto di tale termine risultante da ritardi nell'esecuzione di tali lavori sia considerata una modifica «sostanziale» dell'appalto di cui trattasi, ai sensi dell'articolo 72, paragrafo 4, della direttiva 2014/24.
- 58 A tal riguardo, è vero che l'articolo 2, paragrafo 1, della direttiva 2014/24 definisce, da un lato, al suo punto 5, un «appalto pubblico» come un contratto a titolo oneroso stipulato per iscritto tra uno o più operatori economici e una o più amministrazioni aggiudicatrici e, dall'altro, al suo punto 18, i termini «scritto» o «per iscritto» come qualsiasi insieme di parole o di cifre che può essere letto, riprodotto e poi comunicato, comprese informazioni trasmesse e archiviate con mezzi elettronici. D'altronde, il considerando 58 della direttiva 2014/24 enuncia, in particolare, che se gli elementi essenziali di una procedura di appalto quali i documenti di gara, le richieste di partecipazione, le conferme di interesse e le offerte dovrebbero sempre essere in forma scritta, tuttavia la comunicazione orale con operatori economici dovrebbe d'altro canto rimanere possibile purché il suo contenuto sia sufficientemente documentato.
- 59 Per contro, l'articolo 72 della direttiva 2014/24 non prevede, per quanto riguarda una modifica di un contratto d'appalto durante la sua esecuzione, che una tale modifica possa essere qualificata come «sostanziale», ai sensi del paragrafo 1, lettera e), e del paragrafo 4 di quest'ultimo, solo qualora essa sia constatata mediante un accordo scritto recante modifica del contratto, e che siffatta constatazione non potrebbe pertanto essere dedotta da elementi scritti stabiliti nel corso di comunicazioni tra le parti.
- 60 Tale interpretazione dell'articolo 72 della direttiva 2014/24 è suffragata dagli obiettivi perseguiti da tale disposizione e dal contesto in cui essa si inserisce.
- 61 In particolare, inquadrando le condizioni alle quali gli appalti pubblici in corso possono essere modificati, l'articolo 72 della direttiva 2014/24 mira a garantire il rispetto dei principi di trasparenza delle procedure e di parità di trattamento degli offerenti. Infatti tali principi ostano a che dopo l'aggiudicazione di un appalto pubblico, l'amministrazione aggiudicatrice e l'aggiudicatario apportino alle disposizioni di tale appalto modifiche tali che dette disposizioni presentino caratteristiche sostanzialmente diverse rispetto a quelle dell'appalto iniziale (v., in tal senso, sentenze del 13 aprile 2010, Wall, C-91/08, EU:C:2010:182, punto 37 e la giurisprudenza ivi citata, nonché del 3 febbraio 2022, Advania Sverige e Kammarkollegiet, C-461/20, EU:C:2022:72, punto 19 e la giurisprudenza ivi citata). L'osservanza di tali principi si inserisce, a sua volta,

nell'obiettivo più generale delle norme dell'Unione in materia di appalti pubblici consistente nell'assicurare la libera circolazione dei servizi e l'apertura dei mercati ad una concorrenza non falsata in tutti gli Stati membri (v., in tal senso, sentenze del 19 giugno 2008, presstext Nachrichtenagentur, C-454/06, EU:C:2008:351, punti 31 e 32 e la giurisprudenza citata; del 13 aprile 2010, Wall, C-91/08, EU:C:2010:182, punto 37 e la giurisprudenza citata, nonché del 12 maggio 2022, Comune di Lerici, C-719/20, EU:C:2022:372, punto 42 e la giurisprudenza citata).

- 62 Orbene, come fatto valere, in sostanza, dai governi ceco ed estone nonché dalla Commissione europea nelle loro osservazioni scritte, al fine di garantire l'effetto utile delle norme previste all'articolo 72 della direttiva 2014/24 e, pertanto, il rispetto dei principi che tale disposizione mira a garantire, la qualificazione di una modifica di un appalto pubblico come «modifica sostanziale» di quest'ultimo non può dipendere dall'esistenza di un accordo scritto firmato dalle parti del contratto di appalto pubblico e avente ad oggetto una siffatta modifica. Infatti, un'interpretazione secondo la quale la constatazione di una modifica sostanziale sarebbe condizionata dall'esistenza di un siffatto accordo scritto faciliterebbe l'elusione delle norme relative alla modifica di appalti in corso, previste da detta disposizione, consentendo alle parti del contratto di appalto pubblico di modificare, a loro piacimento, le condizioni di esecuzione di tale contratto, mentre tali condizioni sarebbero state enunciate in modo trasparente nei documenti di appalti pubblici e si presumevano applicabili allo stesso modo a tutti i potenziali offerenti al fine di garantire una concorrenza leale e non falsata sul mercato.
- 63 Per quanto riguarda il contesto in cui si inserisce l'articolo 72 della direttiva 2014/24, il considerando 107 di tale direttiva indica che le modifiche apportate al contratto sono considerate sostanziali qualora «dimostrano l'intenzione delle parti di rinegoziare elementi essenziali o condizioni del contratto in questione». Ne consegue che, come la Corte ha già avuto modo di chiarire, in linea di principio, una modifica sostanziale, ai sensi dell'articolo 72 della direttiva 2014/24, ha natura consensuale (v., in tal senso, sentenza del 17 giugno 2021, Simonsen & Weel, C-23/20, EU:C:2021:490, punto 70).
- 64 Orbene, l'intenzione di rinegoziare le condizioni dell'appalto può essere rivelata in forme diverse da un accordo scritto vertente espressamente sulla modifica interessata, dal momento che tale intenzione può essere dedotta, in particolare, da elementi scritti stabiliti nel corso di comunicazioni tra le parti del contratto di appalto pubblico.
- 65 Di conseguenza, occorre rispondere alla prima e alla seconda questione nelle cause C-441/22 e C-443/22 dichiarando che l'articolo 72, paragrafo 1, lettera e), e paragrafo 4, della direttiva 2014/24 deve essere interpretato nel senso che, al fine di qualificare una modifica di un contratto di appalto pubblico come «sostanziale», ai sensi di tale disposizione, le parti del contratto non devono aver firmato un accordo scritto avente ad oggetto tale modifica, dato che una volontà comune di procedere alla modifica di cui trattasi può altresì essere dedotta, in particolare, da altri elementi scritti provenienti da tali parti.

Sulle questioni dalla terza alla quinta nella causa C-443/22

- 66 Con le questioni dalla terza alla quinta nella causa C-443/22, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 72, paragrafo 1, lettera c), i), della direttiva 2014/24, letto alla luce del considerando 109 di quest'ultima, debba essere interpretato nel senso che la diligenza di cui deve aver dato prova l'amministrazione aggiudicatrice per potersi avvalere di tale disposizione esige, in particolare, che quest'ultima abbia preso in considerazione, in sede di preparazione dell'appalto pubblico interessato, il rischio

per il rispetto del termine di esecuzione di tale appalto costituito dalle condizioni meteorologiche abituali nonché dai divieti regolamentari di esecuzione di lavori pubblicati in anticipo e applicabili durante un periodo compreso nel periodo di esecuzione di detto appalto. Tale giudice chiede, inoltre, da un lato, se le «circostanze che un'amministrazione aggiudicatrice diligente non ha potuto prevedere», ai sensi di detta disposizione, comprendano unicamente quelle sopravvenute dopo l'aggiudicazione dell'appalto di cui trattasi e, dall'altro, se, anche nel caso in cui tali condizioni meteorologiche e divieti regolamentari dovessero essere considerati prevedibili, esse costituirebbero nondimeno una giustificazione oggettiva dell'esecuzione del contratto oltre il termine fissato nei documenti che disciplinano la procedura di aggiudicazione e nel contratto iniziale di appalto pubblico.

- 67 A tal riguardo, occorre ricordare che, conformemente all'articolo 72, paragrafo 1, lettera c), i), della direttiva 2014/24, è possibile modificare un appalto senza una nuova procedura di aggiudicazione di appalto qualora «la necessità di modifica è determinata da circostanze che un'amministrazione aggiudicatrice diligente non ha potuto prevedere» e siano parimenti soddisfatte talune altre condizioni previste da tale paragrafo 1, le quali non sono oggetto delle questioni sollevate nelle presenti cause.
- 68 Come risulta dalla formulazione stessa del considerando 109 della direttiva 2014/24, le circostanze imprevedibili sono circostanze esterne che l'amministrazione aggiudicatrice, pur avendo dato prova di ragionevole diligenza nella preparazione dell'appalto iniziale, non poteva prevedere al momento dell'aggiudicazione dell'appalto, tenuto conto dei mezzi a sua disposizione, della natura e delle caratteristiche del progetto particolare, delle buone pratiche del settore e della necessità di adeguare le risorse destinate alla preparazione dell'aggiudicazione dell'appalto e il suo prevedibile valore.
- 69 Risulta quindi dall'articolo 72, paragrafo 1, lettera c), i), della direttiva 2014/24, letto alla luce del considerando 109 di quest'ultima, che, come fatto valere, in sostanza, tanto dai governi ceco ed estone quanto dalla Commissione nelle loro osservazioni scritte, dalle condizioni meteorologiche abituali nonché dai divieti regolamentari di esecuzione dei lavori pubblicati in anticipo e applicabili a un periodo compreso nel periodo di esecuzione dell'appalto non possono essere considerati circostanze che un'amministrazione aggiudicatrice diligente non poteva prevedere, ai sensi di tali disposizioni.
- 70 Ne consegue necessariamente che tali condizioni meteorologiche e divieti regolamentari non possono neppure essere considerati, ad altro titolo, idonei a giustificare il superamento del chiaro termine di esecuzione dei lavori fissato nei documenti che disciplinano la procedura di aggiudicazione e nel contratto iniziale di tale appalto.
- 71 Inoltre, qualora sussistano circostanze prevedibili per un'amministrazione aggiudicatrice diligente, essa può avvalersi della possibilità, conformemente all'articolo 72, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2014/24, di prevedere espressamente nei documenti che disciplinano la procedura di aggiudicazione e nel contratto iniziale di appalto pubblico clausole di riesame in forza delle quali le condizioni di esecuzione di tale contratto potranno essere adattate, in caso di sopravvenienza dell'una o dell'altra circostanza specifica, il che consente di apportare modifiche che altrimenti richiederebbero una nuova procedura di aggiudicazione di appalto ai sensi di tale articolo 72. Prevedendo, infatti, esplicitamente la facoltà di modificare tali condizioni e fissandone le modalità di applicazione in detti documenti, l'amministrazione aggiudicatrice garantisce che tutti gli operatori economici che desiderino partecipare a tale appalto ne siano a conoscenza fin dall'inizio e si trovino pertanto su un piede di parità nel momento della

formulazione dell'offerta (v., in tal senso, sentenza del 29 aprile 2004, Commissione/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, punto 118, e del 7 settembre 2016, Finn Frogne, C-549/14, EU:C:2016:634, punti 30, 36 e 37).

- 72 Dato che non si può ritenere che circostanze come quelle addotte dal Comune di Balchik nella causa C-443/22 al fine di giustificare il superamento del termine di esecuzione inizialmente convenuto con l'aggiudicatario non possono essere considerate rientranti tra quelle che un'amministrazione aggiudicatrice diligente non poteva ragionevolmente prevedere al momento della preparazione dell'appalto pubblico interessato, non è necessario rispondere alla questione se la nozione di «circostanze che un'amministrazione aggiudicatrice diligente non ha potuto prevedere», ai sensi dell'articolo 72, paragrafo 1, lettera c), i), della direttiva 2014/24, letto alla luce del considerando 109 di quest'ultima, riguardi unicamente circostanze sopravvenute dopo la conclusione del contratto.
- 73 Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, occorre rispondere alle questioni dalla terza alla quinta nella causa C-443/22 dichiarando che l'articolo 72, paragrafo 1, lettera c), i), della direttiva 2014/24 deve essere interpretato nel senso che la diligenza di cui deve aver dato prova l'amministrazione aggiudicatrice per potersi avvalere di tale disposizione richiede segnatamente che quest'ultima abbia preso in considerazione, nella preparazione dell'appalto pubblico in questione, i rischi di superamento del termine di esecuzione di tale appalto dovuti a cause di sospensione prevedibili, come le condizioni meteorologiche abituali nonché i divieti regolamentari di esecuzione di lavori pubblicati in anticipo e applicabili per un periodo compreso nel periodo di esecuzione di detto appalto, dato che tali condizioni meteorologiche e divieti regolamentari non possono giustificare, qualora non siano stati previsti nei documenti che disciplinano la procedura di aggiudicazione dell'appalto pubblico, l'esecuzione dei lavori oltre il termine fissato in tali documenti nonché nel contratto iniziale di appalto pubblico.

Sulla terza questione nella causa C-441/22 e sulla sesta questione nella causa C-443/22

- 74 Alla luce delle risposte fornite alla prima e alla seconda questione nella causa C-441/22 e alle prime cinque questioni nella causa C-443/22, non occorre rispondere alla terza questione nella causa C-441/22 e alla sesta questione nella causa C-443/22.

Sulle spese

- 75 Nei confronti delle parti nel procedimento principale la presente causa costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte (Decima Sezione) dichiara:

- 1) L'articolo 72, paragrafo 1, lettera e), e paragrafo 4, della direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sugli appalti pubblici e che abroga la direttiva 2004/18/CE, come modificata dal regolamento delegato (UE) 2017/2365 della Commissione, del 18 dicembre 2017,**

deve essere interpretato nel senso che:

al fine di qualificare una modifica di un contratto di appalto pubblico come «sostanziale», ai sensi di tale disposizione, le parti del contratto non devono aver firmato un accordo scritto avente ad oggetto tale modifica, dato che una volontà comune di procedere alla modifica di cui trattasi può altresì essere dedotta, in particolare, da altri elementi scritti provenienti da tali parti.

2) L'articolo 72, paragrafo 1, lettera c), i), della direttiva 2014/24, come modificata dal regolamento delegato 2017/2365,

deve essere interpretato nel senso che:

la diligenza di cui deve aver dato prova l'amministrazione aggiudicatrice per potersi avvalere di tale disposizione richiede segnatamente che quest'ultima abbia preso in considerazione, nella preparazione dell'appalto pubblico interessato, i rischi di superamento del termine di esecuzione di tale appalto dovuti a cause di sospensione prevedibili, come le condizioni meteorologiche abituali nonché i divieti regolamentari di esecuzione di lavori pubblicati in anticipo e applicabili per un periodo compreso nel periodo di esecuzione di detto appalto, dato che tali condizioni meteorologiche e divieti regolamentari non possono giustificare, qualora non siano stati previsti nei documenti che disciplinano la procedura di aggiudicazione dell'appalto pubblico, l'esecuzione dei lavori oltre il termine fissato in tali documenti nonché nel contratto iniziale di appalto pubblico.

Firme