

contratto certo che si stipulerà è solo quello dell'appalto iniziale. Mentre il valore dell'«opzione» integra il valore di un unico contratto stipulabile, quello di «ripetizione» integra il valore di un secondo eventuale contratto stipulabile. *Idem* dicasi per il calcolo dell'importo della garanzia definitiva.

## 8. Il «quinto».

Cfr. il D.Lgs. 36/2023, art. 120, comma 9.

«Nei documenti di gara iniziali può essere stabilito che, qualora in corso di esecuzione si renda necessario un aumento o una diminuzione delle prestazioni fino a concorrenza del quinto dell'importo del contratto, la stazione appaltante possa imporre all'appaltatore l'esecuzione alle condizioni originariamente previste. In tal caso l'appaltatore non può fare valere il diritto alla risoluzione del contratto» (D.Lgs. 36/2023, art. 120, comma 9).

Nelle condizioni di contratto «può essere stabilito» l'obbligo del «quinto».

Esso invece era auto-esecutivo nel vecchio codice: «La stazione appaltante, qualora in corso di esecuzione si renda necessario un aumento o una diminuzione delle prestazioni fino a concorrenza del quinto dell'importo del contratto, può imporre all'appaltatore l'esecuzione alle stesse condizioni previste nel contratto originario» (D.Lgs. 50/2016, art. 106, comma 12, primo periodo).

Quindi ora, solo se previsto dalla stazione appaltante, può essere imposta la disciplina del “quinto”: sussiste la «necessità di prevedere il c.d. quinto d'obbligo sin nei documenti di gara iniziali» (relazione illustrativa).

Del «quinto» si deve tener conto al fine della stima del valore del contratto iniziale (ai sensi del D.Lgs. 36/2023, art. 14, comma 4, primo e secondo periodo), come se si trattasse di un'opzione.

Già con il vecchio codice si osservava che, «ai fini della determinazione di un congruo corrispettivo per lo stipulando contratto, a base della gara, l'Amministrazione avrebbe dovuto considerare anche l'eventuale proroga, da calcolarsi, secondo le disposizioni normative (fino a un quinto dell'importo a base d'asta secondo il disposto di cui all'art. 106, comma 12, del d.lgs. n. 50/2016)» ([T.A.R. Campania, Napoli, V, 5 settembre 2018, n. 5380](#)).

Si conferma quindi che, se previsto, se ne deve tener conto per il «calcolo del valore complessivo dell'appalto» (ANAC, bando tipo n. 1/2023, [relazione illustrativa](#), paragrafo n. 9).

*Contra*, col vecchio codice, [T.A.R. Lombardia, Milano, II, 10 febbraio 2020, n. 284](#): «nessuna norma del Codice dei contratti pubblici, e tantomeno l'art. 106, comma 12, richiede che il ricorso al “quinto d'obbligo” assuma rilevanza ai fini della determinazione del valore dell'appalto oggetto di gara. E non se ne può dunque tenere conto neppure per le soglie di rilevanza comunitaria».

## 9. La nuova proroga tecnica.

Cfr. il D.Lgs. 36/2023, art. 120, comma 11.

«In casi eccezionali nei quali risultino oggettivi e insuperabili ritardi nella conclusione della procedura di affidamento del contratto, è consentito, per il tempo strettamente necessario alla conclusione della procedura, prorogare il contratto con l'appaltatore uscente qualora l'interruzione delle prestazioni possa determinare situazioni di pericolo per persone, animali, cose, oppure per l'igiene pubblica, oppure nei casi in cui