

Il Direttore dei lavori: modalità di svolgimento delle funzioni di direzione e controllo tecnico, contabile e amministrativo dell'esecuzione del contratto

Elenco dei soggetti che hanno inviato contributi

Sommario

A. PUBBLICHE AMMINISTRAZIONI E SOCIETÀ PUBBLICHE.....	2
1) Ferrovie dello Stato Italiane S.p.A.	2
2) Ministero della Difesa - Segretariato Generale della Difesa e DNA - Direzione dei lavori e del demanio ..	3
3) Itaca.....	4
B. DIPENDENTI DI PUBBLICHE AMMINISTRAZIONI E SOCIETÀ PUBBLICHE.....	9
4) Sergio Papagni - Anas s.p.a.	9
5) Paolo Perco - Autovie.....	9
6) Cristiana Gianni - Agenzia del Demanio	13
7) Giorgio Martellino - Acquedotto Pugliese s.p.a.	13
8) Manlio Ricotti - Banca d'Italia.....	13
9) Rossella Guerrato - Città Metropolitana di Venezia.....	15
10) Anna Lorenzoni - Comune di Farini	15
11) Nicola Macheda - Comune di Introd.....	15
12) Prof. Giuseppe Martino Di Giuda e Prof. Valentina Villa - Politecnico di Milano	16
13) Prof. Fabio Russo - Università degli Studi di Roma La Sapienza	20
14) Enzo De Falco - Provincia di Avellino	21
15) Roberto Gambarota - Ministero Infrastrutture e Trasporti - Provveditorato OO.PP. Lombardia - Emilia Romagna.....	25
16) Olivo Paolo - Provincia di Verona.....	26
17) Riccardo Assenzio - Provveditorato Interregionale per le OO.PP. Toscana - Marche – Umbria.....	26
18) Raffaele Rocco - Regione Autonoma della Valle d'Aosta - Assessorato alle opere pubbliche.....	27
19) Stefania Pizzarotti - Inail.....	27
20) Titiana Caredda - Alstom Ferroviaria s.p.a.	27
C. ASSOCIAZIONI DI CATEGORIA E ORDINI.....	29
21) Ance	29
22) Ance Toscana Nord.....	40
23) A.G.ELL.PP. Associazione Geometri Edilizia e Lavori Pubblici.....	40
24) Cgil – Sergio Genco.....	41
25) CNA - Confederazione Nazionale dell'Artigianato e della piccola e media impresa.....	43
26) Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati.....	43
27) Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati.....	43
28) Consiglio Nazionale dei Geologi.....	44

29)	Federbeton	45
30)	Fondazione Architetti e Ingegneri Liberi Professionisti Inarcassa	47
31)	INARSIND - Associazione di intesa sindacale ingegneri ed architetti liberi professionisti italiani	47
32)	Confartigianato Imprese	48
33)	Confartigianato Imprese	55
34)	OICE	62
35)	Rete Professioni Tecniche	62
36)	Ordine degli Ingegneri della Provincia di Bari	64
37)	Consiglio Nazionale dell'ordine dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali.....	64
38)	Ordine degli ingegneri della Provincia di Macerata – Massimo Trojani	65
39)	Ordine degli ingegneri di Lodi	67
40)	Ordine degli Ingegneri della Provincia di Palermo.....	67
D.	OPERATORI ECONOMICI.....	67
41)	HERA SpA Bologna	67
42)	Hydro Engineering s.s. degli ingg. Damiano e Mariano Galbo.....	69
43)	Ispec Puglia dell'ing. Luigi La Rovere & C sas.....	70
E.	ALTRI.....	76
44)	IGI - Istituto Grandi Infrastrutture	76
45)	INARCH - Istituto Nazionale di Architettura – Massimo Pica Ciamarra.....	77
46)	Nicola di Pierno	77
47)	Emanuela Dal Santo.....	77
48)	Francesco Addante	78
49)	Gualtieri Trigonella.....	83
50)	Ing. Francesco Russo	84
51)	Pietro Li Castri.....	84
52)	Salvatore Bascetta	85
53)	Contributo pubblicato in forma anonima	86

A. PUBBLICHE AMMINISTRAZIONI E SOCIETÀ PUBBLICHE

1) Ferrovie dello Stato Italiane S.p.A.

Con riguardo al paragrafo 1.1 (“Poteri di vigilanza e di controllo tecnico amministrativo”) della sezione IV, potrebbe essere opportuno precisare i criteri cui i direttori dei lavori dovranno attenersi per individuare quali modifiche possono essere considerate di dettaglio. Si suggerisce, inoltre, di valutare l’opportunità di prevedere, come in precedenza, la facoltà del direttore dei lavori di disporre anche modifiche di dettaglio che comportino una diminuzione dell’importo contrattuale, eventualmente definendo una soglia economica o percentuale.

Con riferimento al paragrafo 2.1 (“Documenti contabili”) della sezione IV, in tema di riserve dell'appaltatore, al fine di garantire maggiore chiarezza nella gestione del contenzioso tra stazione appaltante ed appaltatore, la previsione che le riserve possano essere iscritte “nel primo atto dell'appalto idoneo a riceverle successivamente all'insorgenza o alla cessazione del fatto che le ha determinate” potrebbe essere integrata specificando cosa si intenda per “atto dell'appalto idoneo” a ricevere le riserve (SAL, verbale di sospensione dei lavori, verbale di ripresa dei lavori..?). Inoltre, per assicurare il soddisfacimento dell'esigenza della stazione appaltante di avere tempestiva contezza delle criticità insorte durante l'appalto – esigenza sottesa alla previsione di un termine decadenziale per l'iscrizione delle riserve – sarebbe opportuno eliminare la possibilità di iscrivere la riserva successivamente alla cessazione del fatto che l'avrebbe causata.

In relazione al paragrafo 3.1. (“Attività di controllo”) della sezione IV, con riferimento alla sfera di autonomia tecnica in capo al direttore dei lavori, si rileva che la previsione di apposizione di un visto da parte del RUP, prevista dall'incipit del paragrafo 3.1, potrebbe risultare nei fatti critica, in quanto rischierebbe di rallentare l'interlocuzione con l'appaltatore, inficiando tempestività ed efficacia degli Ordini di Servizio, specialmente laddove questi, come spesso accade, abbiano contenuto di natura tecnica, quindi esorbitante dall'ambito di stretta competenza del RUP. Pertanto, fermo restando quanto previsto dalle Linee Guida in merito ai rapporti tra direttore dei lavori e responsabile del procedimento secondo cui “il direttore dei lavori opera sulla base delle “istruzioni” o ordini di servizio ricevute dal Responsabile unico del procedimento (...) necessarie a garantire la regolare esecuzione dei lavori” restando nella competenza del direttore dei lavori “l'emanazione di ordini di servizio all'esecutore in ordine agli aspetti tecnici ed economici”, sarebbe opportuno non prevedere il visto preventivo del RUP sugli Ordini di Servizio, prevedendo invece che questi ultimi siano trasmessi per conoscenza anche al RUP.

Inoltre, con riguardo alla parte finale del paragrafo 3.1, si evidenzia che, posti in ogni caso i vantaggi delle comunicazioni via PEC, potrebbe essere opportuno non escludere altre forme di trasmissione di atti e comunicazioni, come quella brevi manu, che risulta ancora in uso soprattutto per gli Ordini di Servizio, e presenta il vantaggio di essere immediatamente disponibile, anche in assenza di rete ed apparati di telecomunicazione elettronica.

2) Ministero della Difesa - Segretariato Generale della Difesa e DNA - Direzione dei lavori e del demanio

A sottolineare la peculiarità del comparto difesa in ordine anche alla natura gerarchica della dipendenza intercorrente fra i vari soggetti, si ritiene fondamentale confermare la pregressa configurazione dell'organizzazione “lavori” della Difesa, attestando “integralmente” alla figura del Responsabile del procedimento (unico o per la fase di esecuzione) l'incombenza di affidare l'incarico di Direttore dei Lavori per ogni singolo intervento, correlando la capacità tecnico professionale del soggetto alla natura dell'opera da realizzare. Analogamente, nel costituire l'ufficio di direzione lavori, il Direttore dei Lavori per ogni lavoro designerà almeno un assistente con funzioni di direttore operativo e/o con funzioni di ispettore di cantiere. Nei casi più complessi possono essere nominati anche più assistenti con specifiche competenze.

Le norme del dPR 207/2010 relative alle modalità di svolgimento delle funzioni di direzione e controllo tecnico, contabile e amministrativo dell'esecuzione del contratto, risultano integralmente abrogate ai sensi dell'art. 217, comma 1, lett. u) del Codice. In pratica, per i lavori i cui bandi siano stati pubblicati successivamente all'entrata in vigore del D. Lgs. n. 50/2016 sussiste un vuoto normativo relativo alla direzione dei lavori e all'esecuzione degli stessi, in particolare:

- per la consegna dei lavori non viene indicato il termine massimo entro il quale, su disposizione del RUP, deve essere fissata la data della consegna medesima, che costituisce elemento per il calcolo della consunzione del tempo contrattuale;
- per eventuali differenze riscontrate durante la consegna non sono specificate quali azioni intraprendere;
- mancano indicazione circa la possibilità/necessità di consegne parziali e definizione dell'incidenza delle sospensioni parziali sul tempo contrattuale globale.

3) Itaca

II. Profili generali della figura del direttore dei lavori (art. 101, Codice)

Si ritiene opportuno evidenziare l'autonomia in funzione delle competenze specifiche del direttore dei lavori (sentenza Corte di cassazione n7370/2015). Si ritiene non necessario la ripetizione del testo normativo per semplificazione nella lettura del testo.

Le variazioni migliorative che comportano una diminuzione dell'importo del contratto non sono previste dall'art. 106 Codice.

Si propone di eliminare il punto 3 in quanto l'acquisizione del DURC è di competenza della stazione appaltante.

Si ritiene opportuno evidenziare che l'adempimento di costituzione del DL e del suo ufficio è in capo alla stazione appaltante.

Non si ritiene necessario procedere alla costituzione dell'ufficio di direzione lavori, in caso di mancanza dei requisiti professionali per l'assunzione delle funzioni di coordinatore della sicurezza in fase di esecuzione da parte del direttore dei lavori, essendo sufficiente la nomina di un coordinatore.

Paragrafo 3: la disposizione appare priva di qualsiasi portata precettiva in quanto da un lato fa riferimento alla direzione tecnica dell'impresa e dall'altro ribadisce la necessità che il direttore dei lavori svolga i compiti di cui all'art. 101 comma 1 non aggiungendo nulla a quanto già disposto dalla normativa

Si ritiene opportuno estendere l'obbligo di diligenza a tutte le figure dell'ufficio della DL.

Il contratto di affidamento di direzione lavori potrebbe disciplinare modalità diverse da quelle indicate in questo capoverso (anche la presenza costante in cantiere ad esempio)

Non si ritiene opportuno l'inciso barrato ("assicurare una presenza **continua** adeguata") essendo già prevista la diligenza del DL ai sensi dell'art. 1176.

III. Attività preliminari del direttore dei lavori

Let. b): Cave e discariche da individuare da parte dell'esecutore in quanto fanno parte della propria organizzazione del lavoro. Prima della consegna lavori, e quindi consegna delle aree, l'appaltatore non può mettere nessun mezzo o attrezzatura sulle aree

Let. c): Mezzi d'opera e materiali riguardano aspetti d'autonomia dell'impresa

Let. d): Si ritiene opportuno anche in tali ipotesi predisporre da subito i documenti contabili

"(...) in tal caso la sospensione non può durare oltre sessanta giorni e trascorso inutilmente tale termine, **ferma restando la facoltà di richiedere il recesso**, l'esecutore ha diritto ai compensi e agli indennizzi sopra indicati con riferimento alla consegna dei lavori in ritardo". Senza l'aggiunta non si capisce se trascorsi i sessanta giorni l'esecutore resta o meno obbligato alla esecuzione dell'opera. Analogamente a quanto previsto in caso di ritardata consegna per colpa della stazione appaltante si prevede la possibilità di esercitare una facoltà di recesso da parte dell'esecutore.

“(…)In caso di consegna parziale, a tutti gli effetti di legge la data di consegna è quella dell’ultimo verbale di consegna parziale”. L’integrazione si rende necessaria per disciplinare il decorso del termine contrattuale in caso di consegne parziali. Non trovo corrispondenza sul regolamento. E in caso di consegne parziali?

IV. Attività di controllo

“(…) Con riferimento ai lavori affidati in subappalto, il direttore dei lavori verifica la presenza in cantiere delle imprese subappaltatrici autorizzate; controlla che le stesse svolgano effettivamente la parte di lavori subappaltati nel rispetto della normativa vigente e del contratto stipulato fra Ente appaltante e appaltatore; accerta la regolarità dei lavori eseguiti dal subappaltatore e dal subaffidatario e, in caso di irregolarità anche parziali, ai fini della sospensione dei pagamenti relativi alle lavorazioni in questione all’esecutore e conseguentemente al subappaltatore, almeno nei casi in cui l’Ente appaltante debba liquidare direttamente il subappaltatore, determina la misura della quota corrispondente alla prestazione oggetto di contestazione; verifica che l’affidatario pratici, per le prestazioni affidate in subappalto, gli stessi prezzi risultanti dall’aggiudicazione, con ribasso non superiore al venti per cento, nel rispetto degli standard qualitativi e prestazionali previsti nel contratto di appalto, e i costi della sicurezza derivati dal computo metrico allegato al PSC siano esplicitati nel contratto di subappalto e siano corrisposti ai subappaltatori senza alcun ribasso.” Le precisazioni sono finalizzate a chiarire meglio i ruoli fra stazione appaltante, appaltatore, subappaltatore e subaffidatario, soprattutto in ordine alla previsione di fatto obbligatoria del pagamento diretto da parte dell’ente appaltate ai subappaltatori - la casistica di subappalto affidato a micro/piccola impresa, artigiani ecc, è in assoluto la più frequente.

Per quanto riguarda le contestazioni dell’esecutore sulla regolarità dei lavori eseguiti dal subappaltatore, essendo residuale la possibilità che una lavorazione che è accettabile dalla DL non lo sia per l’appaltatore, occorre definire le modalità di comportamento nel caso maggiormente probabile e cioè quello con cui la DL ritenga non accettabili o parzialmente non accettabili opere eseguite in subappalto, per le quali potrebbe anche essere che l’appaltatore contesti la decisione della DL con riserva formale. In questo caso la DL dovrebbe sospendere i pagamenti all’appaltatore e conseguentemente al subappaltatore per le lavorazioni oggetto di contestazione.

I calcoli della struttura e tutte le relative autorizzazioni sono contenute nel progetto definitivo e sono oggetto di verifica da parte del RUP. Non sono mai soprattutto secondo le disposizioni del nuovo codice in carico alla impresa esecutrice.

Tutte le autorizzazioni devono essere ottenute se dovute dalla stazione appaltante prima della procedura di scelta dell’impresa esecutrice delle opere.

“(…) determina in contraddittorio con l’esecutore i nuovi prezzi delle lavorazioni e dei materiali non previsti dal contratto; e ne da comunicazione al RUP”.

1.2 Accettazione dei materiali (art. 101, Codice)

Si ritiene opportuno specificare il riferimento ai requisiti prestazionali contenuti nel capitolato.

Punto vii): Il concetto di utilità ha un elevato contenuto discrezionale foriero solo di contenzioso; viceversa legare tale facoltà della direzione lavori alla necessità di stabilire l’idoneità dei materiali e componenti ha un contenuto più certo.

Punto viii): Si ritiene necessario richiamare l’articolo 106 comma 1 lettera a).

L'elencazione dei documenti di cui si compone il piano di manutenzione spetta al decreto di cui all'art. 23 comma 3. Si ritiene quindi di mantenere solo la formulazione legata all'obbligo di aggiornare il piano di manutenzione alle varianti.

1.4 Aggiornamento del cronoprogramma, attestazione sullo stato dei luoghi e sospensione dei lavori (artt. 101, 107, Codice)

I capoverso: Anche in questo caso si specificano elementi del contenuto progettuale. Viene riproposto un disposto che ha già una formulazione normativa. Si ritiene importante richiamare anche quanto previsto al comma 4 dell'art. 108 nel caso in cui l'esecuzione della prestazione ritardi.

IV capoverso: Si sottolinea che tale disposizione non attiene ai compiti del direttore dei lavori ma la linea guida del RUP

VIII capoverso: “**Ai fini di quanto previsto dall'art. 107 comma 6 del Codice, la clausola penale, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 1382 del codice civile, deve essere quantificata contratto d'appalto**”. Premesso che potrebbe essere inserita nella linea guida del RUP, mira a sottolineare che l'opportunità offerta del richiamo all'art. 1382 del codice civile deve essere disciplinata dal contratto prevedendo il contenuto della clausola penale.

1.5 Esecuzione dei lavori: varianti in corso d'opera e contestazioni dell'esecutore (artt. 106, 107 Codice)

II capoverso, secondo e terzo periodo: deve essere inserito nelle linee guida in materia di RUP.

V capoverso, secondo, terzo e quarto periodo: anche in questo caso deve essere inserito nelle linee guida in materia di RUP

VII capoverso: ritengo che tale esercizio debba essere posto in capo al RUP e pertanto tale parte dovrebbe trasmigrare nella linea guida del RUP

X capoverso, lett. a): “desumendoli **dai prezzi di cui all'art 23 comma 7** ~~dal prezzo della stazione appaltante;~~” Si ritiene necessaria la modifica ai fini del corretto coordinamento con quanto previsto agli articoli 23 comma 7 e 106 comma 1 lettera a).

XII capoverso: tale disposizione non attiene alla competenza della stazione appaltante.

2. Attività di controllo amministrativo contabile

2.1 Documenti contabili

“Il direttore dei lavori **coadiuvato dagli assistenti facente parte dell'ufficio della direzione lavori ove nominati**, provvede all'accertamento e alla registrazione di tutti i fatti producenti spesa contemporaneamente al loro accadere (...)”: si ritiene opportuno l'inserimento in coerenza con l'art 101 comma 5 lettera g).

II capoverso: “**Il rifiuto deve essere trascritto sul giornale dei lavori, o comunque nel primo atto contabile utile, entro 15 giorni dalla scoperta della non conformità a progetto o a contratto del materiale utilizzato o del manufatto eseguito**”: si ritiene opportuno esplicitare il contenuto di dettaglio di uno degli adempimenti potenziali da riportare sul giornale dei lavori.

“Con riferimento a quanto sopra, sono di seguito descritti i compiti attribuiti al direttore dei lavori, in relazione ai diversi documenti contabili, **che devono essere firmati dallo stesso contestualmente alla loro compilazione, rispettando la cronologia di inserimento dei dati**”: si ritiene necessario riprendere quanto previsto dalla linea guida sul conto finale, inserendo la prescrizione tra i compiti del Direttore Lavori.

“a) il giornale dei lavori: è tenuto dal direttore dei lavori o da un suo assistente, se nominato, per annotare in ciascun giorno l'ordine, il modo e l'attività con cui progrediscono le lavorazioni, il nominativo, la qualifica e il numero degli operai impiegati, in coerenza con i sistemi di comunicazione obbligatoria previsti dalla normativa vigente in materia, l'attrezzatura tecnica impiegata per l'esecuzione dei lavori, l'elenco delle provviste fornite dall'esecutore documentate dalle rispettive fatture quietanzate, nonché(...)Nel giornale sono iscritte anche le riserve, contestualmente all'accadimento che le ha provocate, adeguatamente motivate e quantificate. Per tale ragione il giornale è sottoposto all'esecutore per la sua sottoscrizione in occasione di ogni iscrizione di riserva. Il direttore dei lavori, ogni dieci giorni e comunque in occasione di ciascuna visita, verifica l'esattezza delle annotazioni dell'assistente sul giornale dei lavori ed aggiunge le osservazioni (...)”: si ritiene opportuno collegare per coerenza il compito della tenuta del giornale dei lavori anche all'assistente del direttore dei lavori, per rendere coerente il primo comma con l'ultimo capoverso della lettera a). Si ritiene opportuno richiamare la normativa vigente in materia di comunicazioni obbligatorie (legge n. 299 del 27 dicembre 2007, il Decreto Interministeriale 30 ottobre 2007 e s.m.i.). Si segnala la difficoltà operativa nel garantire da parte del DL l'inserimento delle quietanze all'interno del giornale dei lavori. Si ritiene necessario inserire l'inciso per renderlo coerente con quanto previsto dalla linea guida al punto c) - registro di contabilità “il giornale dei lavori è sottoscritto dall'impresa per accettazione di quanto ivi riportato”: con tale presa d'atto si intende assegnare al giornale dei lavori un valore di prova dei fatti accaduti in cantiere anche mediante il contraddittorio con l'impresa.

“b) i libretti di misura delle lavorazioni e delle provviste: sono compilati dal direttore dei lavori o da un suo assistente, se nominato, che”: si ritiene opportuno ribadire la funzione dell'ispettore di cantiere, laddove nominato, così come previsto all'art. 101 comma 5 lettera g).

“il direttore dei lavori cura che i libretti o i brogliacci siano aggiornati e immediatamente firmati, eventualmente con riserva, contestualmente all'accadimento che l'ha provocata e adeguatamente motivata e quantificata, dall'esecutore o dal tecnico dell'esecutore che ha assistito al rilevamento delle misure”: si ritiene necessario inserire l'inciso per renderlo coerente con quanto previsto dalla linea guida al punto c) - registro di contabilità.

“Inoltre, in caso di lavori a corpo, ~~le lavorazioni sono annotate su un apposito libretto delle misure, sul quale, in occasione di~~ per ogni stato d'avanzamento d'avanzamento e per ogni categoria di lavorazione in cui risultano suddivisi i lavori, il direttore dei lavori registra...”.

Si rileva che non è più esplicitato il fatto che il computo non fa parte della documentazione contrattuale: si ritiene opportuno un chiarimento, almeno nel decreto relativo alla progettazione – art 23 comma 3.

“c) il registro di contabilità: è tenuto dal direttore dei lavori ... ~~L'iscrizione delle partite è fatta in ordine cronologico. In apposita sezione del registro di contabilità~~”: la direzione dei lavori redige il registro di contabilità

“(...)Per tale ragione il registro è sottoposto all'esecutore per la sua sottoscrizione in occasione di ogni allibrazione e di ogni stato di avanzamento; se l'esecutore firma con riserva, contestualmente all'accadimento che le ha provocate e adeguatamente motivate e quantificate a pena di decadenza, il direttore dei lavori deve esporre entro 15 giorni le sue motivate deduzioni al fine di consentire alla stazione appaltante la percezione delle ragioni ostative al riconoscimento delle pretese dell'esecutore”: si presuppone che i motivi delle riserve siano comunque stati esplicitati, in occasione del loro accadimento, nei documenti contabili quali ad esempio il giornale dei lavori e/o nel libretto di misure delle lavorazioni e delle provviste. La tempistica proposta è necessaria per dare certezza a questa fase del procedimento.

Nella disciplina legata alla riserve è necessario che l'impresa metta in condizioni la stazione appaltante di individuare con certezza e in modo determinato il contenuto delle riserve presentate.

~~Il direttore dei lavori propone al Rup in casi speciali che il registro sia diviso per articoli, o per serie di lavorazioni, purché le iscrizioni rispettino in ciascun foglio l'ordine cronologico;....: si ritiene non più necessario quanto previsto in quanto rivelatosi superfluo nella pratica.~~

“d) lo stato di avanzamento lavori e certificato per pagamento delle rate: in esso il direttore dei lavori riassume tutte le lavorazioni e tutte le somministrazioni eseguite dal principio dell'appalto sino ad allora, ~~indicando altresì gli estremi di atti riportanti nuovi prezzi. e a esso è unita una copia degli eventuali elenchi dei nuovi prezzi, indicando gli estremi della intervenuta approvazione~~”: si ritiene sufficiente il richiamo degli estremi in quanto la documentazione relativa è già agli atti d'ufficio.

~~“Il direttore dei lavori sottoscrive ogni documento contabile, conferma o rettifica, previa le opportune verifiche, le dichiarazioni inserite negli stessi da ciascun soggetto da lui incaricato.”~~: si ritiene che, come correttamente indicato nella linea guida, gli atti contabili devono essere firmati contestualmente alla loro compilazione, rispettando la cronologia di inserimento dei dati. Il concetto è stato ripreso all'inizio del paragrafo sugli atti contabili.

2.2 Programmi informatici per la tenuta della contabilità

~~“La contabilità dei lavori, ai fini della sua razionalizzazione, è prioritariamente di norma effettuata mediante l'utilizzo di strumenti elettronici specifici che usano piattaforme, anche telematiche, interoperabili a mezzo di formati aperti non proprietari, al fine di non limitare la concorrenza tra i fornitori di tecnologie, programmi informatici in grado di consentire la tenuta dei documenti amministrativi e contabili nel rispetto della disciplina contenuta nella presente proposta di linee guida e in coerenza con quanto previsto dalla normativa vigente in materia di amministrazione digitale. Qualora la direzione dei lavori è affidata a professionisti esterni, i programmi informatizzati devono essere preventivamente accettati dal Rup. Nel caso di utilizzo di strumenti elettronici specifici di programmi di contabilità, computerizzata, la compilazione dei libretti delle misure è compiuta attraverso la registrazione delle misure rilevate direttamente in cantiere dal personale incaricato, in contraddittorio con l'esecutore. In tali casi la raccolta dei dati e la firma devono avvenire secondo quanto prescritto dal Codice di Amministrazione digitale. I fogli stampati e numerati devono essere firmati dal Rup e dall'esecutore e devono essere raccolti in un unico registro.”~~: Si ritiene opportuno prevedere per la contabilità quanto già previsto in materia di progettazione all'art 23 comma 1 lettera h) e comma 13 del Codice. Si ritiene opportuno richiamare esplicitamente la normativa prevista dal Codice di Amministrazione digitale. Si ritiene superfluo mantenere la preventiva autorizzazione del RUP, in quanto non in linea con le previsioni del nuovo Codice. Si ritiene necessario eliminare la previsione, in quanto in contrasto con la normativa del Codice di Amministrazione digitale.

3. Gli strumenti per l'esercizio dell'attività di direzione e controllo

3.1 Ordini di servizio

~~“La compilazione del giornale dei lavori da parte del direttore dei lavori sottoscritto dall'impresa nei termini e con le modalità sopra precisate costituisce prova fino a querela di falso di quanto riportato”~~: le modifiche intendono sottolineare l'importanza della corretta tenuta del libro giornale che può costituire un valido strumento per la gestione contrattuale dell'appalto.

Si ritiene che l'utilizzo di programmi informatici consente la corretta gestione del flusso informativo, senza appesantire ulteriormente l'intera procedura di trasmissione degli ordini di servizio tramite PEC.

3.2 Processi verbali, relazioni e certificati

Si ritiene opportuno per uniformità di glossario sostituire il termine librogiornale con giornale dei lavori

V. Abrogazioni

Si ritiene necessario inserire tra gli articoli abrogati anche il 151 al fine di allinearsi con quanto previsto dal codice all'art 101 comma 3.

B. DIPENDENTI DI PUBBLICHE AMMINISTRAZIONI E SOCIETÀ PUBBLICHE

4) Sergio Papagni - Anas s.p.a.

In relazione al ruolo e alle attività del Direttore dei lavori si richiede di Codesta Autorità di:

a) Chiarire quali siano gli adempimenti che il RUP deve porre in essere a seguito della relazione particolareggiata redatta dal DL in caso di DURC dell'esecutore negativo per due volte. (NB: il vecchio Regolamento all'art. 6, comma 8, prevedeva che il RUP - acquisita la relazione del DL - propone, ai sensi dell'art. 135, comma 1 del vecchio codice, la risoluzione del contratto previa contestazione e assegnazione del termine; il nuovo codice, invece, all'art. 30 non prevede nulla in caso di DURC negativo due volte, ma disciplina solo le conseguenze di una generale inadempienza contributiva dell'esecutore).

b) Chiarire i termini oltre i quali può scattare l'opzione di recesso della stazione appaltante nel caso di ritardo della consegna. L'Autorità potrebbe indicare, analogamente a quanto previsto dal d.p.r. 207/2010 all'art. 153, comma 2, il termine di 45 a decorrere dalla data di stipula del contratto.

c) Chiarire quando una modifica possa ritenersi di dettaglio e, quindi attuabile tramite ordine del direttore dei lavori, che nella disciplina previgente era definito dall'art. 132 comma 3 primo capoverso Dlgs.163/06.

d) Chiarire cosa debba intendersi per "circostanza speciale", tale da giustificare la sospensione legittima del contratto, anche con esempi, così come era previsto nella previgente disciplina di cui art. 158 commi 1 e 2 DPR 207/10.

e) Chiarire quali siano le condizioni che il DL deve accertare ai fini della presa in consegna anticipata, che erano invece riportate nel previgente art. 230 comma 1 del DPR 207/10.

f) Nel caso in cui la consegna avvenga in ritardo per fatto o colpa della stazione appaltante, tenuto conto del significativo valore dei lavori posto a base di gara da parte di talune stazioni appaltanti, si chiede di prevedere ulteriori scaglioni relativi al calcolo per determinare il diritto al rimborso dell'esecutore, oltre quello di euro 1.549.000, nonché un tetto massimo riconoscibile.

5) Paolo Perco - Autovie

L'istituto del subappalto riveste una particolare importanza nell'ambito dell'esecuzione di un lavoro pubblico e comporta, in assenza di regole chiare che permettano alla Stazione Appaltante ed all'Appaltatore una interpretazione condivisa di tale istituto, numerosi rischi, quali la difficoltà di formalizzare una offerta sostenibile da parte del concorrente in fase di gara, la possibilità che tutti o parte dei lavori siano eseguiti da operatori economici non in possesso della necessaria qualificazione, il pericolo di comportamenti illeciti in fase di esecuzione. Alla luce del fatto che il nuovo codice non prevede specifiche linee guida sul subappalto, né che esso sia trattato in linee guida o decreti ministeriali

di cui il nuovo codice prevede l'emanazione (tranne, forse, il Decreto Ministeriale previsto dal comma 1 dell'art. 111), risulterebbe quindi importante definire alcune specificazioni sull'istituto del subappalto nelle linee guida sul Direttore Lavori - e/o in quelle sul Responsabile Unico del Procedimento - , in quanto tali figure sono quelle a cui compete, come stabilito anche già da numerose pronunce dell'ex AVCP, ora ANAC, la verifica di tale istituto in fase di esecuzione del contratto d'appalto. Queste specificazioni fornirebbero infatti al Direttore Lavori ed al Responsabile Unico del Procedimento, ma anche all'Appaltatore, un indirizzo univoco per gestire sia la fase di richiesta dell'autorizzazione, sia la fase di esecuzione del subappalto. Di seguito sono quindi formulate tre osservazioni in merito. Chiaramente, le risposte a tali osservazioni potrebbero trovare posto anche in altro documento che codesta Spett.le Autorità dovesse individuare come più adatto.

Osservazione 1

Cottimo

L'art. 118 del D.Lgs. 163/2006 trattava del subappalto e del cottimo, la cui definizione era precisamente riportata al comma 6 dell'art. 170 del D.P.R. 207/2010. Tralasciando le "storiche" definizioni del cottimo, la lettura del citato comma 6 consentiva chiaramente di giungere alla conclusione che il cottimo di cui all'art. 118 consisteva nell'affidamento ad un'impresa subappaltatrice di lavorazioni per le quali parte dei materiali e/o mezzi d'opera sono forniti dall'Appaltatore. L'impresa cottimista, proprio perché definita "subappaltatrice", operava come un vero subappaltatore, quindi con la propria organizzazione imprenditoriale indipendente da quella dell'appaltatore, con l'unica differenza – rispetto al subappaltatore – che parte o tutti i materiali e/o i mezzi d'opera le erano forniti dall'Appaltatore.

L'istituto del cottimo è ancora citato all'interno dell'art. 105 del nuovo Codice, tuttavia il venir meno della definizione di cui al comma 6 dell'art. 170 del D.P.R. 207/2010, nel caso questa non trovasse una nuova idonea collocazione, renderà tale istituto – così come richiamato all'interno dell'art. 105 - nuovamente di difficile inquadramento, avendo peraltro questo nome individuato nel corso del tempo differenti fattispecie contrattuali. Questa indeterminatezza da un lato potrebbe consentire un possibile utilizzo distorto di tale istituto favorendo comportamenti potenzialmente illeciti e, dall'altro lato, complicare sia l'attività dell'Appaltatore e della Stazione Appaltante in fase di richiesta dell'autorizzazione, dovendo entrambi correttamente inquadrare la prestazione da sub-affidare, sia l'attività di sorveglianza che compete al Direttore dei Lavori sulla corretta attività del cottimista in fase esecutiva.

Si propone quindi l'inserimento della definizione di "cottimo", mutuata da quella del comma 6 dell'art. 170 del D.P.R. 207/2010, nelle linee guida sul Direttore dei Lavori, a meno che ciò non sia già previsto in altro documento di codesta Spett.le Autorità. La definizione potrebbe essere resa ancor più chiara specificando semplicemente che il subappalto, nel caso in cui l'Appaltatore fornisca direttamente tutti, o parte, dei materiali e/o dei mezzi d'opera necessari all'impresa subappaltatrice (così definita già dal citato comma 6 dell'art. 170), è definito cottimo.

Osservazione 2

Specificazione dell'importo della parte d'opera oggetto di subappalto da utilizzare per la verifica del rispetto della quota subappaltabile e per l'emissione del Certificato Esecuzione Lavori

A parere dello scrivente risulterebbe opportuno fugare i dubbi in merito alle modalità con cui valutare il valore della parte d'opera oggetto di subappalto, o di cottimo, da utilizzare poi sia per l'individuazione della qualificazione (classifica e categoria SOA) che deve possedere il subappaltatore/cottimista per poter eseguire l'opera subappaltata, sia per la verifica del rispetto del limite della quota subappaltabile, pari al 30%, dell'importo complessivo del contratto di appalto, sia ancora per l'emissione del certificato di esecuzione dei lavori a favore del subappaltatore.

In merito alla prima esigenza si osserva che essa era già chiarita dal comma 6 dell'art. 170 del D.P.R. 207/2010 in quanto tale comma specificava che l'impresa subappaltatrice doveva possedere la qualificazione necessaria all'importo totale dei lavori a lei affidati e non all'importo del contratto, che poteva risultare inferiore per effetto della fornitura diretta, in tutto o in parte, dei materiali o dei mezzi da parte dell'appaltatore. La "ratio" del comma 6 era chiara ed inequivocabile: il subappaltatore/cottimista, deve avere la capacità tecnica, ovvero la qualificazione, necessaria a costruire la parte d'opera che gli è stata affidata, indipendentemente dall'origine dei materiali o dei mezzi che egli usa, nell'ambito della propria autonomia organizzativa, per costruirla. La sua qualificazione deve quindi coprire il valore dell'intera parte d'opera che deve realizzare, e non solo il valore del suo contratto, che non comprende il valore dei materiali e/o dei mezzi forniti direttamente dall'Appaltatore per costruire la parte d'opera affidatagli.

Ciò che rileva, pertanto, non è da dove proviene il materiale necessario al subappaltatore/cottimista per costruire l'opera pubblica (dal magazzino del subappaltatore, acquistato direttamente dal subappaltatore, fornito dalla Stazione Appaltante, fornito dall'Appaltatore, ecc..), ma chi è il soggetto che costruisce quell'opera, o parte d'opera, indipendentemente dall'origine dei materiali da lui utilizzati. Questa lettura trova legittimazione nella stessa normativa che definisce la qualificazione che deve essere posseduta dal concorrente per poter partecipare ad un appalto di lavori. Il concorrente, infatti, per poter partecipare alla gara, e quindi per poter realizzare l'opera, deve possedere la qualificazione per il valore dell'intera opera posto a base di gara. Valore che è stato ottenuto in fase progettuale tramite il computo metrico estimativo dell'opera nel quale sono stati utilizzati i prezzi unitari delle singole lavorazioni che comprendono, oltre alla manodopera, anche la fornitura dei materiali ed il nolo dei mezzi necessari.

Il contratto di appalto, infatti, prevede che l'appaltatore organizzi in autonomia manodopera, mezzi e materiali per realizzare l'opera che gli è stata appaltata. Il contratto di subappalto è un contratto "derivato" dal contratto di appalto, di cui mantiene la medesima natura. Pertanto, il subappaltatore organizza in autonomia manodopera, mezzi e materiali per realizzare la parte d'opera che gli è stata subappaltata.

Ciò detto, attualmente accade che l'Appaltatore richieda il subappalto, o più precisamente il cottimo, per una certa parte d'opera, specificando che i materiali necessari saranno forniti direttamente dallo stesso Appaltatore. Il contratto di subappalto riguarda quindi la sola attività di "costruzione" della parte d'opera, utilizzando il materiale fornito dall'Appaltatore.

In tale situazione, il citato comma 6 dell'art. 170 del D.P.R. 207/2010 rendeva inequivocabile il fatto che il subappaltatore doveva possedere la qualificazione corrispondente al valore complessivo della parte d'opera affidatagli, incluso quindi il valore dei materiali forniti dall'Appaltatore.

Ciò che, invece, il comma 6 dell'art. 170 non specificava era se il valore complessivo della parte d'opera subappaltata, materiali e mezzi inclusi, avrebbe dovuto essere utilizzato anche per la verifica del rispetto della quota subappaltabile e, successivamente, per l'emissione del Certificato Esecuzione Lavori. Sebbene, infatti, tale impostazione fosse coerente, a parere dello scrivente, con quanto sopra esposto, l'assenza di una chiara indicazione normativa ha talvolta portato ad un'interpretazione diversa.

Sulla base di quanto sopra esposto, infatti, pare evidente che il limite alla quota subappaltabile fissato dalla normativa, pari al 30 per cento dell'importo complessivo del contratto di appalto, debba intendersi riferito al valore della parte d'opera che può essere affidata in subappalto, indipendentemente dalla provenienza del materiale necessario per realizzare questa parte d'opera. Ciò che rileva, infatti, è che il subappaltatore/cottimista non può costruire una parte d'opera il cui valore, materiali inclusi, superi la soglia fissata dalla normativa. L'opposta interpretazione, secondo la quale il valore del materiale

costituente la parte d'opera realizzata dal subappaltatore, se fornito direttamente dall'Appaltatore, debba essere detratto dal valore della parte d'opera per verificare il rispetto della quota massima subappaltabile (o, in altri termini, che la verifica debba essere fatta sulla base del solo importo del contratto di subappalto che non contiene il valore dei materiali forniti dall'Appaltatore) porterebbe alla illogica conclusione che, nel caso il valore dei materiali superi il 70% dell'importo del contratto di appalto, l'Appaltatore potrebbe limitarsi alla sola fornitura del materiale, demandando l'intera costruzione dell'opera, che al netto della fornitura del materiale vale meno del 30%, al subappaltatore. Analogamente, in fase di emissione del Certificato di Esecuzione Lavori dal sito dell'ANAC, se il subappaltatore ha costruito una certa parte d'opera, l'importo dei lavori eseguiti dal subappaltatore da riconoscerli nel Certificato di Esecuzione Lavori è pari al valore della parte d'opera da lui costruita, indipendentemente dall'origine dei materiali che ha utilizzato per costruirla. Ciò che rileva, infatti, è l'esperienza acquisita dal subappaltatore nel costruire una parte d'opera di un certo valore complessivo. L'opposta interpretazione comporterebbe la conseguenza che all'Appaltatore sarebbero riconosciuti nel Certificato Esecuzione Lavori – come lavori eseguiti - degli importi corrispondenti al solo valore di materiali da lui forniti al subappaltatore, che non corrispondono in realtà ad alcuna opera realmente costruita dall'Appaltatore. In particolare, tale conclusione sarebbe in aperto contrasto con la normativa nel caso il subappaltatore abbia realizzato le opere appartenenti ad una categoria per la quale l'Appaltatore non sia in possesso della qualificazione e per la quale, in fase di gara, abbia quindi dovuto dichiarare il subappalto cd. "obbligatorio".

L'assenza di chiarimenti in merito a quanto sopra esposto potrebbe quindi far perdurare uno stato di indeterminatezza in grado di mettere in difficoltà sia gli operatori economici (appaltatori e subappaltatori) sia i soggetti preposti al controllo degli appalti di lavori, consentendo, al contempo, l'adozione di comportamenti non in linea con la "ratio" della normativa.

In conclusione si propone che le linee guida che delineano i compiti del direttore dei Lavori riportino le seguenti specificazioni, onde migliorare le sue capacità di controllo, a meno che tali specificazioni non siano già previste in altro documento di codesta Spett.le Autorità:

- 1 – se la qualificazione necessaria al subappaltatore/cottimista per poter eseguire la parte d'opera subappaltata debba coprire il valore totale della parte d'opera affidatagli, inclusi quindi i materiali ed i mezzi forniti dall'appaltatore, in analogia con quanto già specificato dal comma 6 dell'art. 170 del D.P.R. 207/2010;
- 2 – se la verifica del rispetto della massima quota subappaltabile del 30% debba essere condotta con riferimento al valore totale della parte d'opera subappaltata, inclusi quindi i materiali ed i mezzi forniti dall'Appaltatore;
- 3 – se in fase di emissione del Certificato Esecuzione Lavori a favore del subappaltatore allo stesso debba essere riconosciuto il valore totale della parte d'opera subappaltata, inclusi quindi i materiali ed i mezzi forniti dall'Appaltatore.

Osservazione 3

Fatture del subappaltatore quietanziate

Il comma 3 dell'art. 118 del D.Lgs. 163/2006 prevedeva specificatamente che l'Appaltatore, quando non era previsto il pagamento diretto del subappaltatore da parte della Stazione Appaltante, trasmettesse entro 20 giorni dalla data di ciascun pagamento effettuato dalla Stazione Appaltante nei suoi confronti copia delle fatture quietanziate emesse dal subappaltatore. Nel caso tale trasmissione non fosse avvenuta, il comma 3 specificava che la Stazione Appaltante sospendeva il successivo pagamento. Questa disposizione ha contribuito in modo significativo al rispetto delle pattuizioni contrattuali tra Appaltatore e subappaltatore. In precedenza, infatti, era più frequente che il subappaltatore non

ricevesse quanto dovuto, e si trovava quindi costretto ad innescare un processo nel quale rimaneva inevitabilmente coinvolta anche la Stazione Appaltante e che comportava per essa un inutile appesantimento amministrativo.

Questa specifica richiesta non è più presente nell'art. 105 che, al comma 13, si limita a richiedere l'intervento diretto della Stazione Appaltante nei confronti del subappaltatore/cottimista nel caso l'Appaltatore risulti inadempiente. La formulazione è alquanto generica e rischia quindi di innescare situazioni in grado di costituire un inutile aggravio dell'attività non solo per la Stazione Appaltante ma anche per l'Appaltatore ed il subappaltatore.

A parere dello scrivente, pertanto, sarebbe di grande utilità reintrodurre nelle linee guida, o in altro documento di codesta Spett.le Autorità, il fatto che l'Appaltatore, similmente a quello che era già previsto al comma 3 del citato art. 118, debba dimostrare l'avvenuto pagamento dei subappaltatori per l'attività da loro svolta in un determinato SAL, pena il mancato pagamento del SAL successivo.

6) Cristiana Gianni - Agenzia del Demanio

I. Profili generali della figura del direttore dei lavori

Al capitolo 2 paragrafo 1 si legge “Nel nuovo contesto normativo l'Autorità ritiene importante precisare i rapporti tra direttore dei lavori e responsabile del procedimento nel caso in cui quest'ultimo impartisca un ordine di servizio che secondo il direttore dei lavori potrebbe compromettere la regolare esecuzione dell'opera. In simile ipotesi il direttore dei lavori deve comunicare per iscritto al responsabile del procedimento le ragioni, adeguatamente motivate, del proprio dissenso e soltanto se quest'ultimo conferma la propria posizione il direttore dei lavori deve procedere conformemente alle istruzioni ricevute, purché dalle stesse non derivino danni a cose o persone.” A tal proposito, si ritiene che compromettere la regolare esecuzione dell'opera può tradursi anche nella possibilità che a questa venga arrecato un danno. Per cui potrebbe verificarsi che il D.L. ravvisi che l'ordine di servizio potrebbe compromettere la regolare esecuzione dell'opera, lo comunichi per iscritto al RUP, riferendo le ragioni del dissenso, quest'ultimo rimanga del proprio avviso ed il D.L. debba procedere conformemente alle istruzioni ricevute, purché dalle stesse non derivino danni a persone e cose; ma detto danno potrebbe essere la stessa compromissione dell'esecuzione dell'opera per la quale lo stesso D.L. esprimeva il proprio dissenso al RUP. Andrebbe meglio esplicitato il ragionamento logico esposto e le possibili dinamiche al fine di evitare errori di interpretazione.

7) Giorgio Martellino - Acquedotto Pugliese s.p.a.

pag.7 punto 1.4 (Aggiornamento del cronoprogramma ...): è necessario chiarire se il disposto di cui al secondo periodo del comma 2 dell'art.107 del Codice (sospensione) è applicabile anche al caso in cui la sospensione sia ordinata dal Direttore dei Lavori ai sensi del comma 1 dello stesso articolo; inoltre, è necessario specificare se - trascorso il termine di 45 giorni di sospensione - può procedersi al pagamento delle opere eseguite e dei materiali approvvigionati (cfr. ad es. art.141 del DPR 207/10);

- pag.10 punto 1.5 (Esecuzione dei lavori : varianti in corso d'opera e contestazioni dell'esecutore): a proposito delle contestazioni dell'esecutore, al fine di evitare conflitti e sovrapposizioni, il RUP dovrebbe esperire tentativi di risoluzione delle controversie solo in mancanza del Collegio consultivo tecnico di cui all'art.207 del Codice, come osservato anche nella Direttiva riguardante il RUP.

8) Manlio Ricotti - Banca d'Italia

CAPITOLO II- Autonomia del Direttore dei lavori

Premessa

L'art. 101, comma 1, del Codice affida al RUP la direzione dell'esecuzione dei contratti che controlla i livelli di qualità delle prestazioni.

Lo stesso articolo, al comma 3, attribuisce al DL e al suo Ufficio, quando istituito, il controllo tecnico, contabile e amministrativo dell'esecuzione dell'intervento, affinché i lavori siano eseguiti a regola d'arte ed in conformità al progetto e al contratto.

Atteso quindi il contrasto normativo e tenuto conto della giurisprudenza consolidata che individua il D.L. quale responsabile e tutore/garante della legalità e sicurezza degli interventi a lui affidati in virtù delle sue capacità tecnico-professionali, pare opportuno chiarire che l'attività di controllo assegnata al rup debba intendersi in termini di alta sorveglianza onde evitare rischiosi sovrapposizioni di ruoli e figure. In tal senso, andrebbe precisata l'affermazione contenuta nelle linee guida (primo capoverso del paragrafo 2.4) secondo cui il rup "impartisce allo stesso (n.d.r. DL), con disposizioni di servizio, le istruzioni occorrenti a garantire la regolarità dei lavori".

CAPITOLO IV – ATTIVITA' DI CONTROLLO

1. Verifica e validità del programma di manutenzione, dei manuali d'uso e dei manuali di manutenzione

L'art. 101, comma 3, lett. b) del Codice prescrive che il DL deve "modificare e aggiornare i manuali d'uso e di manutenzione".

Osservazioni

Tenuto conto dell'apparato normativo di contesto ed in particolare dei contenuti del D.Lgs n 17/2010 (c.d. Direttiva macchine), appare chiaro che il DL debba aggiornare il Piano di manutenzione dell'opera ma sembra giuridicamente improbabile che il Direttore dei lavori possa aggiornare i manuali d'uso e di manutenzione di manufatti e/o macchinari speciali, per i quali è precipuamente prevista una responsabilità del costruttore/realizzatore.

Pertanto, nella previsione di tale casistica, sarebbe opportuno che le LG esplicitassero l'obbligo di aggiornamento del Codice con una locuzione del tipo: "pretendendo la modifica e l'aggiornamento dei manuali d'uso e di manutenzione da parte degli estensori legalmente individuati" (cfr art. 102, comma 9 del Codice).

2. Aggiornamento del cronoprogramma, attestazione sullo stato dei luoghi e sospensione dei lavori (artt. 101 e 107 del Codice)

Alla luce del nuovo panorama di capacità ed incombenze relative all'esecuzione dei lavori in capo al RUP e al DL (cfr. art. 107, comma 3), si ritiene utile ed opportuno modificare il nome del documento redatto dal DL, in contraddittorio con l'esecutore, al momento della cessazione delle cause della sospensione dei lavori, da "verbale di ripresa dei lavori" in "verbale di accertamento della cessazione delle cause di sospensione" e contestualmente eliminare il nuovo termine di ultimazione tra i contenuti.

3. Esecuzione dei lavori: varianti in corso d'opera e contestazioni dell'esecutore.

Si osserva che nelle linee guida viene riportato che "rientra nei compiti del DL disporre variazioni o addizioni al progetto in esecuzione, previa approvazione della stazione appaltante" mentre l'art. 106 comma 1 del Codice riporta: "Le modifiche, nonché le varianti, dei contratti di appalto in corso di validità devono essere autorizzate dal RUP con le modalità previste dall'ordinamento della stazione appaltante cui il RUP dipende".

Su questo punto, appare utile che le LG siano maggiormente esplicative della procedura da seguire.

4. Documenti contabili.

Al punto 2.1, prima lettera a) delle Linee Guida è riportato: “rilasciare prontamente gli stati d’avanzamento dei lavori ed i certificati per il pagamento degli acconti” mentre l’emissione dei Certificati di pagamento è di competenza del RUP, sulla base dello Stato d’avanzamento redatto dal DL, come correttamente riportato alla lettera d) dello stesso punto 2.1.

Al punto 2.1 lettera e) delle linee Guida è riportato: “Il Direttore dei lavori sottoscrive ogni documento contabile, conferma o rettifica, previa le opportune verifiche, le dichiarazioni inserite negli stessi da ciascun soggetto da lui incaricato”.

Osservazioni

Tenuto conto della pratica operativa, l’obbligo di conferma o rettifica per tutti i casi appare un ingiustificato appesantimento procedurale.

Nell’ottica della semplificazione degli adempimenti, si propone di lasciare l’obbligo di conferma o rettifica solo nei casi in cui le dichiarazioni in questione non rientrino nell’ambito della delega attribuita al singolo soggetto incaricato.

5. Programmi informatici per la tenuta della contabilità.

Premessa

Al punto 2.2 delle LG, quando si parla di libretti delle misure, è riportato: “I fogli stampati e numerati devono essere firmati dal RUP e dall’esecutore e devono essere raccolti in unico registro”.

Osservazioni

Tale affermazione sembrerebbe riferirsi ai fogli del Registro di contabilità e non del libretto delle misure (LM) e quindi appare poco chiaro inserirla nel contesto di trattazione del LM.

Sembra utile e opportuno chiarire il corretto riferimento.

9) Rossella Guerrato - Città Metropolitana di Venezia

Con riferimento all'art. 107 del Codice non è prevista la possibilità di sospensione dei lavori per la redazione di una perizia di variante.

10) Anna Lorenzoni - Comune di Farini

Ci si chiede a che scopo venga chiesto al direttore lavori di redigere una relazione particolareggiata in caso di durc negativo due volte di seguito

11) Nicola Macheda - Comune di Introd

In considerazione del fatto che il criterio di aggiudicazione mediante l'offerta economicamente più vantaggiosa è diventato il criterio cardine del nuovo codice dei contratti si porrà sempre più frequentemente la questione relativa al trattamento delle migliorie.

Sarebbe necessario per le stazioni appaltanti che le linee guida trattassero i seguenti aspetti correlati alle attività del RUP, del Progettista, del Direttore dei lavori, del Coordinatore della sicurezza e del collaudatore tecnico amministrativo:

1 - Nella Validazione delle migliorie offerte in sede di gara qual è il ruolo del direttore dei lavori?

2 - A seguito delle migliorie, i documenti di progetto (elenco prezzi, computo metrico estimativo, psc e capitolato speciale d'appalto) devono essere modificati?

3 - Le eventuali modifiche al progetto esecutivo sono presupposto per un'integrazione di incarico e di compenso al progettista? Se sì, tali oneri sono a carico della stazione appaltante?

- 4- La direzione lavori e contabilità delle migliorie sono presupposto per un'integrazione di incarico e di compenso al direttore dei lavori? Se sì, tali oneri sono a carico della stazione appaltante?
- 5- L'adeguamento del PSC e il coordinamento della sicurezza in fase esecutiva dovuti alla realizzazione delle migliorie sono presupposto per un'integrazione di incarico e di compenso al Coordinatore della sicurezza? Se sì, tali oneri sono a carico della stazione appaltante?
- 6- Sino ad ora la prassi ha contabilizzato le migliorie valutandone la quantità e il prezzo ma computandole a zero, è corretto utilizzare questo metodo?
- 7- Il valore delle migliorie che non possono essere tecnicamente validate dalla stazione appaltante può essere surrogato con ulteriori prestazioni?

12) Prof. Giuseppe Martino Di Giuda e Prof. Valentina Villa - Politecnico di Milano

II. Profili generali della figura del direttore dei lavori (art. 101, Codice)

Il direttore dei lavori opera sulla base delle “istruzioni” o (~~sostituire “ordini di servizio” con~~ “disposizioni di servizio”)¹ (ricevute dal Responsabile unico del procedimento (Rup), necessarie a garantire la regolare esecuzione dei lavori.

(...) Conseguentemente il direttore dei lavori:

- 1) presenta periodicamente al Rup (~~aggiungere: “non meno di due volte tra l'emissione di un SAL e l'altro”~~)² un rapporto sulle principali attività di cantiere e sull'andamento delle lavorazioni (~~aggiungere “comprendente l'aggiornamento del cronoprogramma esecutivo dei lavori”~~)³;

(...). In simile ipotesi il direttore dei lavori deve comunicare per iscritto al responsabile del procedimento le ragioni, adeguatamente motivate, del proprio dissenso [~~e soltanto se quest'ultimo conferma la propria posizione il direttore dei lavori deve procedere conformemente alle istruzioni ricevute, purché dalle stesse non derivino danni a cose o persone~~]⁴.

(...)Il direttore (~~aggiungere: “dei lavori”~~)⁵ individua le attività da delegare ai direttori operativi e agli ispettori di cantiere, definendone il programma e coordinandone l'attività.

III. Attività preliminari del direttore dei lavori

(...)Tale attestazione è rilasciata (~~aggiungere “esclusivamente dal Direttore dei lavori”~~) ~~dal responsabile del procedimento nel caso in cui non sia stato ancora nominato il direttore dei lavori.~~⁶

(...)Il capitolato speciale quantifica il rimborso a favore dell'esecutore, fermi restando i menzionati limiti. (~~aggiungere c.3 art 157 DPR 207/2010 “Oltre alle somme espressamente previste nei commi 1 e 2, nessun altro compenso o indennizzo spetta all'esecutore”~~)⁷

¹ E' bene distinguere ciò che sono le istruzioni che il RUP fa al DL (disposizioni di servizio) con ciò che ordina il DL all'esecutore (Ordini di servizio)

² A nostro giudizio è utile indicare una scansione temporale minima (potrebbe anche diventare un parametro di valutazione nell'offerta economicamente più vantaggiosa per la scelta del direttore dei lavori)

³ E' importante tenere il cronoprogramma come documento di riferimento per la verifica e il controllo dell'andamento dei lavori. In questo modo si può potenziare l'utilizzo di metodi e strumenti di pianificazione.

⁴ va definito l'ambito di autorità del Rup e del DL. Ma soprattutto va definito quando il DL è soccombente alle disposizioni del RUP. Per quanto riguarda le disposizioni tecniche ed economiche, nei limiti di quanto definito dal Codice, il DL ha autonomia di scelta con le relative responsabilità, infatti, Come specificato nel codice c.3 art. 101 “attribuisce al direttore dei lavori, in via esclusiva, la competenza a interagire con l'esecutore in merito agli aspetti tecnici ed economici dell'esecuzione del contratto”

⁵ E' utile specificare per non avere fraintendimenti con il direttore operativo (ultimo tra i nominati nella frase precedente)

⁶ E' in contrasto con quanto dichiarato prima ovvero parte II art 2 comma 2 “la nomina del direttore dei lavori deve effettuarsi prima dell'avvio delle procedure di gara”. Come ordine cronologico noi suggeriamo: nomina del DL e successivamente attestazione di cantierabilità del progetto. In questo modo il DL ha modo di studiare l'intervento, gli elaborati di progetto, il sito e può valutare in via preliminare se ci sono controlli da pianificare in relazione alla tipologia di intervento (ulteriori rispetto a quelli previsti dalla normativa).

⁷ Specifica aggiuntiva ma in questo modo non si lascia possibilità di chiedere altro.

(...)All'esito delle operazioni di consegna dei lavori, il direttore dei lavori trasmette (aggiungere "via PEC")⁸ copia del relativo verbale al Rup e dalla data di sottoscrizione del verbale da parte del direttore dei lavori e dell'esecutore, decorre utilmente il termine per il compimento dei lavori.

IV. Attività di controllo

(...) Con riferimento ai lavori affidati in subappalto (...) (aggiungere "i costi della sicurezza sono da intendersi esclusivamente in riferimento alla gestione delle interferenze, nonché per gli apprestamenti e le attrezzature previste nel PSC") Inoltre il direttore dei lavori esegue le seguenti attività di controllo:

1) in caso di risoluzione contrattuale, cura la redazione dello stato di consistenza dei lavori già eseguiti, l'inventario di materiali, macchine e mezzi d'opera (aggiungere "le attestazioni di pagamento quietanzate degli stessi") e la relativa presa in consegna;

(...)

6) dà immediata comunicazione al responsabile del procedimento delle riserve iscritte ai sensi dell'art. 205, comma 1, del Codice, trasmettendo (sostituire "~~nel più breve tempo possibile~~" con "nel termine di dieci giorni dall'esplicitazione delle riserve")⁹ una propria relazione riservata

1. Attività di controllo tecnico amministrativo

(...)1.2 Accettazione dei materiali (art. 101, Codice)

(...)In particolare, si richiama l'attenzione sui seguenti principi:

i. i materiali e i componenti devono corrispondere alle prescrizioni (aggiungere "e ai requisiti qualitativi e quantitativi) del capitolato speciale (sostituire "~~ed essere della migliore qualità~~" con "o di qualsiasi altro elaborato progettuale")¹⁰ (aggiungere e valutare se creare un nuovo punto in elenco "Nei casi di aggiudicazione con criterio dell'Offerta Economicamente Più Vantaggiosa la Direzione Lavori controlla la precisa corrispondenza tra i materiali offerti in gara dall'esecutore e le forniture effettivamente introdotte in cantiere")¹¹;

(...)

viii. individuazione dei materiali da costruzione per i quali sono dovute le eventuali compensazioni, effettuazione dei conteggi da presentare alla stazione appaltante; verifica dell'eventuale maggiore onerosità subita dall'esecutore, per i materiali da costruzione, del prezzo elementare pagato dall'esecutore rispetto a quello del momento dell'offerta. (in contrasto con il punto v)

Il direttore dei lavori può delegare le attività di controllo dei materiali agli ispettori di cantiere (aggiungere "ma non può delegare l'accettazione dei materiali").

1.3 Verifica di validità del programma di manutenzione, dei manuali d'uso e dei manuali di manutenzione

(...) (aggiungere "inoltre dovrà essere prevista una sezione in cui sia contenuto il repertorio delle schede tecniche ed eventualmente di sicurezza dei materiali e dei componenti utilizzati nella costruzione dell'opera").¹²

⁸ Come specificato meglio alla fine della linea guida le comunicazioni tra Rup, DL ed esecutore devono avere garanzia di tracciabilità e sicurezza.

⁹ Sempre con l'obiettivo di garantire tempi certi è bene inserire delle tempistiche massime e minime per le procedure e per le comunicazioni tra Rup, DL e impresa appaltatrice.

¹⁰ Il CSA contiene tutte le informazioni non esplicitate nelle tavole di progetto. Alcune informazioni però possono essere inserite dai progettisti negli elaborati grafici. Per questo è meglio richiamarli entrambi.

¹¹ Il Direttore Lavori sarebbe bene esprimesse un parere tecnico in merito alle offerte delle imprese per verificare la compatibilità tra i materiali offerti e il progetto posto a base di gara.

¹² La raccolta delle schede tecniche di ogni materiale approvato e posato in opera costituirà l'archivio (meglio se digitale) dell'edificio e va richiesto come allegato obbligatorio del programma di manutenzione

1.4 Aggiornamento del cronoprogramma, attestazione sullo stato dei luoghi e sospensione dei lavori (artt. 101, 107, Codice)

(...)Infine, il direttore dei lavori - a fronte della comunicazione dell'appaltatore di intervenuta ultimazione dei lavori – procede ad effettuare i necessari accertamenti in contraddittorio con l'esecutore e a rilasciare tempestivamente il certificato di ultimazione dei lavori (aggiungere “in duplice copia”)¹³.

1.5 Esecuzione dei lavori: varianti in corso d'opera e contestazioni dell'esecutore (artt. 106, 107 Codice)

(...)Le variazioni sono valutate ai prezzi di contratto, ma se comportano categorie di lavorazioni non previste o si debbano impiegare materiali per i quali non risulta fissato il prezzo contrattuale si provvede alla formazione di nuovi prezzi. I nuovi prezzi delle lavorazioni o materiali sono valutati:

a) desumendoli dal prezzario della stazione appaltante (aggiungere “o da quello utilizzato per la definizione economica del progetto”)¹⁴;

(...)

Ove da tali calcoli risultino maggiori spese rispetto alle somme previste nel quadro economico, i prezzi sono approvati dalla stazione appaltante su proposta del Rup prima di essere ammessi nella contabilità dei lavori. (aggiungere “tutti i nuovi prezzi sono al lordo del ribasso d'asta”)

2.1 Documenti contabili

(...)(aggiungere “Per determinati manufatti il cui valore è superiore alla spesa per la messa in opera i capitolati speciali possono stabilire anche il prezzo a pie' d'opera, e prevedere il loro accredito in contabilità prima della messa in opera, previa attestazione di pagamento per una somma superiore al 50%, in misura non superiore alla metà del prezzo stesso.”)¹⁵

Aggiungere “Nei casi in cui il direttore lavori non svolge il ruolo di coordinatore per l'esecuzione, prima di procedere con la liquidazione degli oneri della sicurezza riceve una relazione dettagliata dal Coordinatore per la Sicurezza in fase di Esecuzione. La liquidazione degli oneri della sicurezza è fatta in percentuale rispetto all'andamento dei lavori”

Con riferimento a quanto sopra, sono di seguito descritti i compiti attribuiti al direttore dei lavori, in relazione ai diversi documenti contabili:

a) il giornale dei lavori: è tenuto dal direttore dei lavori (aggiungere “o da altro componente dell'ufficio DL – direttore operativo o ispettore di cantiere -”)¹⁶ per annotare in ciascun giorno l'ordine, il modo e l'attività con cui progrediscono le lavorazioni (...) Il direttore dei lavori, ogni dieci giorni (sostituire con “cinque giorni”) e comunque in occasione di ciascuna visita, verifica l'esattezza delle annotazioni sul giornale dei lavori (...)

b) i libretti di misura delle lavorazioni e delle provviste: (...)Inoltre, in caso di lavori a corpo, le lavorazioni sono annotate su un apposito libretto delle misure, sul quale, in occasione di ogni stato d'avanzamento e per ogni categoria di lavorazione in cui risultano suddivisi, il direttore dei lavori registra la quota percentuale dell'aliquota relativa alla voce disaggregata della stessa categoria, rilevabile dal contratto, che è stata eseguita (aggiungere “e la collocazione nell'ambito del cantiere”) (...)

¹³ Ripresa, come modalità di trasmissione, per coerenza con il verbale di consegna dei lavori

¹⁴ In modo che se la stazione appaltante non ha un suo prezzario non si passi direttamente alle analisi prezzi.

¹⁵ Ripreso dal DPR 207/2010, in realtà può essere utile in caso di elementi molto costosi (vedi parti impiantistiche).

¹⁶ Precedentemente si sottolinea che il DL non ha l'obbligo di presenza costante in cantiere, così come poi si dice che deve visitare il giornale dei lavori ogni dieci giorni. E' quindi irrealistico pensare che sia proprio il DL a tenere il giornale dei lavori aggiornando, giorno per giorno, lavorazioni, operai, ecc.

- c) il registro di contabilità: (...)se l'esecutore firma con riserva, il direttore dei lavori, (aggiungere "entro dieci giorni dall'iscrizione della riserva") deve esporre le sue motivate deduzioni al fine di consentire alla stazione appaltante la percezione delle ragioni ostative al riconoscimento delle pretese dell'esecutore (...)
- d) lo stato di avanzamento lavori e certificato per pagamento delle rate: (...)Il direttore dei lavori trasmette lo stato di avanzamento al Rup, (sostituire "per l'emissione del" con " e quest'ultimo redige ed emette il") certificato di pagamento (...)
- e) il conto finale dei lavori e relativa relazione: (...)allegando tutta la relativa documentazione (aggiungere "e segnatamente:
- a) i verbali di consegna dei lavori;
 - b) gli atti di consegna e riconsegna di mezzi d'opera, aree o cave di prestito concessi in uso all'esecutore;
 - c) le eventuali perizie suppletive e di variante, con gli estremi della intervenuta approvazione;
 - d) gli eventuali nuovi prezzi ed i relativi verbali di concordamento, atti di sottomissione e atti aggiuntivi, con gli estremi di approvazione e di registrazione;
 - e) gli ordini di servizio impartiti;
 - f) la sintesi dell'andamento e dello sviluppo dei lavori con l'indicazione delle eventuali riserve e la menzione delle eventuali transazioni e accordi bonari intervenuti, nonché una relazione riservata relativa alle riserve dell'esecutore non ancora definite;
 - g) i verbali di sospensione e ripresa dei lavori, il certificato di ultimazione con la indicazione dei ritardi e delle relative cause;
 - h) gli eventuali sinistri o danni a persone animali o cose con indicazione delle presumibile cause e delle relative conseguenze;
 - i) i processi verbali di accertamento di fatti o di esperimento di prove;
 - l) le richieste di proroga e le relative determinazioni della stazione appaltante;
 - m) gli atti contabili (libretti delle misure, registro di contabilità, sommario del registro di contabilità);
 - n) tutto ciò che può interessare la storia cronologica della esecuzione, aggiungendo tutte quelle notizie tecniche ed economiche che possono agevolare il collaudo.)¹⁷

3. Collaudo (sarebbe meglio creare un punto nuovo perché il collaudo è sia amministrativo-contabile che tecnico)

3. Gli strumenti per l'esercizio dell'attività di direzione e controllo

3.1 Ordini di servizio

(...)(aggiungere "se l'ordine di servizio riguarda variazioni qualitative e quantitative di lavorazioni previste a contratto lo stesso contiene la determinazione economica di tali aggiunte o sostituzioni, l'analisi prezzi delle nuove lavorazioni e la rideterminazione temporale che dall'ordine stesso ne scaturisce")¹⁸

~~Con riferimento alle modalità di trasmissione dell'ordine, si ritiene che le ragioni che impongono la forma scritta dell'ordine, ne impongono anche un sistema di trasmissione che dia certezza della notifica. In generale, appare indispensabile una corretta gestione del flusso informativo tra Direttore dell'esecuzione e esecutore, anche per evitare un inutile dispendio di tempo ed energie. A tal fine, in~~

¹⁷ Ci sembra importante riportare tutti i punti della relazione sul conto finale poiché si pone come documento riassuntivo di tutto ciò che ha riguardato il cantiere in termini di tempistiche, di varianti, di contratti aggiuntivi, proroghe, sospensioni, ecc.

¹⁸ Corte dei conti, sez. II, 9 febbraio 1998, n. 30 – l'ordine di servizio che impone all'impresa di eseguire lavori aggiuntivi rispetto a quelli appaltati, motivato dall'urgenza di rendere funzionale l'opera pubblica, in mancanza di deliberazione di approvazione della perizia di variante suppletivo è illegittimo e comporta responsabilità per colpa grave del direttore dei lavori e degli amministratori firmatari. Cassazione civile, sez. I, 25 settembre 1990 – è illegittima la redazione e l'approvazione a sanatoria di una perizia di variante, vale a dire dopo che i lavori siano stati eseguiti dall'Appaltatore)

~~considerazione dell'aumentato grado di informatizzazione e di digitalizzazione dei processi amministrativi, si ritiene che la trasmissione degli atti e delle comunicazioni, ivi compresi gli ordini di servizio, debba avvenire mediante PEC, per le garanzie di qualità, tracciabilità e sicurezza che questo strumento può offrire.~~

3.2 Processi verbali, relazioni e certificati

(...)

Modalità di trasmissione dei documenti

~~Con riferimento alle modalità di trasmissione di tutti i documenti, si ritiene che le ragioni che impongono la forma scritta, ne impongono anche un sistema di trasmissione che dia certezza della notifica. In generale, appare indispensabile una corretta gestione del flusso informativo tra Direttore dei lavori, Rup ed esecutore, anche per evitare un inutile dispendio di tempo ed energie. A tal fine, in considerazione dell'aumentato grado di informatizzazione e di digitalizzazione dei processi amministrativi, si ritiene che la trasmissione degli atti e delle comunicazioni, ivi compresi gli ordini di servizio, debba avvenire mediante PEC, per le garanzie di qualità, tracciabilità e sicurezza che questo strumento può offrire.~~

13) Prof. Fabio Russo - Università degli Studi di Roma La Sapienza

- Capitolo "II. Profili generali della figura del direttore dei lavori"

Al punto 1. si afferma che: "Il direttore dei lavori opera sulla base delle "istruzioni" o ordini di servizio ricevute dal Responsabile unico del procedimento (Rup), necessarie a garantire la regolare esecuzione dei lavori".

In tal modo il direttore dei lavori sembrerebbe non dotato di una diretta autonomia dell'attività di direzione, con tutto ciò che ne potrebbe conseguire in termini di deresponsabilizzazione in assenza di una specifica "istruzione" da parte del Rup.

Si suggerisce, quindi, di sostituire l'espressione "sulla base" con "nel rispetto".

- Capitolo "II. Profili generali della figura del direttore dei lavori"

Al punto 1. si afferma che: "In simile ipotesi il direttore dei lavori deve comunicare per iscritto al responsabile del procedimento le ragioni, adeguatamente motivate, del proprio dissenso e soltanto se quest'ultimo conferma la propria posizione il direttore dei lavori deve procedere conformemente alle istruzioni ricevute, purché dalle stesse non derivino danni a cose o persone".

Se il direttore dei lavori ha la possibilità di non ottemperare le istruzioni del Rup, quand'anche reiterate, non si comprende come si risolverebbe il contrasto di interpretazioni tra i due soggetti. Ad avviso di chi scrive, quindi, la frase "purché dalle stesse non derivino danni a cose o persone" dovrebbe essere espunta, al fine di individuare nel Rup il soggetto cui spetta, in ultima analisi, la decisione.

- Capitolo "II. Profili generali della figura del direttore dei lavori"

Al punto 2. si afferma che: "La costituzione dell'Ufficio di direzione lavori è altresì dovuta nel caso in cui il direttore dei lavori nominato risulti sprovvisto dei requisiti professionali per l'assunzione delle funzioni di coordinatore della sicurezza in fase di esecuzione".

In considerazione del fatto che si è prima affermato che "Il direttore individua le attività da delegare ai direttori operativi e agli ispettori di cantiere, definendone il programma e coordinandone l'attività", potrebbe essere utile specificare che il direttore dei lavori non può precisare il programma e coordinare l'attività del coordinatore della sicurezza in fase di esecuzione per i compiti che sono specificamente attribuiti a quest'ultimo dal d.lgs. n. 81/2008 in considerazione delle responsabilità che il Testo Unico in

materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro attribuisce proprio al coordinatore della sicurezza.

- Capitolo “IV. Attività di controllo”

Al punto 1.4 “Aggiornamento del cronoprogramma, attestazione sullo stato dei luoghi e sospensione dei lavori” si afferma che: “Il direttore dei lavori, quindi, è responsabile di un’eventuale sospensione illegittima perché non rientrante nei casi eccezionali previsti dalla normativa vigente e svolge una funzione di accertamento dello stato dei lavori e del cantiere al momento della sospensione, che assume particolare rilevanza ai fini di una eventuale quantificazione del risarcimento dovuto all’appaltatore in caso di prolungamento della sospensione oltre i limiti della legittimità”.

Andrebbe precisata, quale eccezione alla responsabilità del direttore dei lavori, la possibilità che la sospensione sia ordinata dal responsabile del procedimento, tramite un’istruzione o un ordine di servizio impartito dal Rup al direttore dei lavori.

- Ricordato che l’art. 31, comma 13, del nuovo Codice degli Appalti dispone che “13. E' vietata, negli appalti pubblici di lavori aggiudicati con la formula del contraente generale e nelle altre formule di partenariato pubblico-privato, l’attribuzione dei compiti di responsabile unico del procedimento, responsabile dei lavori, direttore dei lavori, di collaudatore allo stesso contraente generale o soggetto aggiudicatario dei contratti di partenariato pubblico-privato o soggetti ad essi collegati”, andrebbe precisato se si ritiene necessaria l’applicazione di tutte le modalità di svolgimento delle funzioni di direzione e controllo tecnico, contabile e amministrativo dell’esecuzione del contratto esposte nelle linee guida anche negli appalti pubblici di lavori aggiudicati con la formula del contraente generale e nelle altre formule di partenariato pubblico-privato, ivi inclusa la concessione di lavori.

14) Enzo De Falco - Provincia di Avellino

Le linee guida non trattano sufficientemente la tipologia della c.d. Variante in sanatoria.

Premesso che la variante in sanatoria debba essere l’eccezione e non la regola per la gestione dell’appalto e la realizzazione dell’intervento, oltre a essere giustificata da particolari circostanze debitamente motivate dalla necessità o dalla convenienza di non fermare i lavori a tutela dell’interesse pubblico e dell’interesse della stazione appaltante (per esempio, per far fronte a situazioni di emergenza che potrebbero compromettere il buon esito dei lavori o causare danni al bene pubblico oggetto dell’intervento, o per evitare il rischio di revoca del finanziamento dell’opera per decorrenza dei termini previsti per l’avanzamento dei lavori e/o per l’ultimazione dei lavori, o per risolvere sopravvenute situazioni di pericolo che esigono l’esecuzione di lavori urgenti, o per motivi di sicurezza pubblica, privata e cantieristica, ecc.);

ciò premesso, circa i limiti in cui il direttore dei lavori può dare seguito alla variazione del progetto in mancanza di una perizia di variante formalmente approvata e, di conseguenza, facendo ricorso alla fattispecie della c.d. “variante in sanatoria” si chiarisce quanto segue:

la variante in sanatoria è per sua natura redatta dopo l’esecuzione dei lavori variativi e, pertanto, approvata dalla stazione appaltante a sanatoria dell’atipica condotta (nel senso che non rientra nei canoni prefissati dalla legge) del direttore dei lavori e dell’appaltatore, nonché degli altri componenti dell’ufficio di direzione lavori (nei limiti delle rispettive attribuzioni) e del responsabile del procedimento su cui incombe la diretta responsabilità e vigilanza della fase di esecuzione dei lavori, sempre che le variazioni o addizioni al progetto eseguite senza regolare autorizzazione non derivino da interventi volti a evitare danni a beni soggetti alla vigente legislazione in materia di beni culturali e ambientali o comunque di proprietà delle stazioni appaltanti, essendo in tali casi consentita ope legis la variante ex post per regolarizzare formalmente l’esecuzione dei predetti lavori urgenti;

in sede di collaudo dei lavori, la stazione appaltante è comunque chiamata a pronunciarsi sull'accettazione o meno dei lavori extracontrattuali, e perciò se li accetta deve anche pagarli a sanatoria dell'irrituale esecuzione.

Circa la responsabilità del direttore dei lavori per le varianti in corso d'opera, alla luce delle linee guida dell'ANAC (che sembrano aver recepito la sentenza C. Cass. Sez. I n. 343 del 9.1.2013), il direttore dei lavori, che disponga o consenta l'esecuzione di opere extracontrattuali senza la preventiva approvazione della relativa perizia di variante, agisce quale "falsus procurator" della stazione appaltante. Da ciò ne consegue che l'impresa appaltatrice – che non ha alcun diritto risarcitorio nei confronti della stazione appaltante né può agire nei confronti di questa per indebito arricchimento visto che la Suprema Corte ha affermato il principio secondo cui l'azione di indebito arricchimento, ai sensi di quanto previsto dall'art. 2042 cod.civ., ha carattere sussidiario e non può essere esercitata nel caso in cui il danneggiato abbia titolo a esperire un'altra azione tipica nei confronti dell'arricchito o di altre persone (nel caso di specie, il direttore dei lavori) che siano obbligate per legge o per contratto nei confronti dell'impoverito (nella specie l'appaltatore) – ha però titolo a farsi indennizzare direttamente dal direttore dei lavori ex art. 1398 del codice civile il quale stabilisce che «Colui che ha contratto come rappresentante senza averne i poteri o eccedendo i limiti delle facoltà conferitegli, è responsabile del danno che il terzo contraente ha sofferto per avere confidato senza sua colpa nella validità del contratto». E' il caso di chiarire che l'indennizzo da porre a carico del direttore dei lavori deve corrispondere alla somma di denaro dovuta all'appaltatore a titolo di ristoro patrimoniale, consistente nella minor somma tra l'impoverimento subito dall'appaltatore e il corrispondente arricchimento ottenuto dalla stazione appaltante.

Dalla lettura della norma, però, emergono i seguenti paradossi:

1) qualora la stazione appaltante trattiene le opere extracontrattuali, non ordinando perciò il ripristino dello stato dei luoghi e quindi di fatto accettandole, queste verrebbero pagate dal direttore dei lavori che deve risarcire l'appaltatore come previsto dalla sentenza in parola, seppure le stesse opere restano di proprietà della stazione appaltante.

2) L'art. 1398 del cod.civ., a cui si rifà la sentenza in disamina, imputa a chi agisce come "falsus procurator" la responsabilità del danno che il terzo contraente ha sofferto per avere confidato senza sua colpa nella validità del contratto: quindi, *conditio sine qua non* per avere titolo al risarcimento del danno prodotto dal falsus procurator è che il terzo (cioè l'altra parte contraente) abbia confidato senza colpa nel potere di rappresentanza del falsus procurator medesimo. E' il caso di chiarire che con l'espressione "senza sua colpa" si deve intendere che il terzo non avrebbe potuto evitare di cadere in errore con l'uso della ordinaria diligenza. Tuttavia tale presupposto non sussiste quando l'appaltatore esegua lavori extracontrattuali su ordine del DL ma senza la preventiva approvazione della stazione appaltante, in quanto l'appaltatore, con l'ordinaria diligenza che gli è richiesta e gli compete essendo soggetto qualificato in materia di lavori pubblici, avrebbe dovuto accertarsi della legittimità dell'ordine del direttore dei lavori relativo all'esecuzione di lavori non previsti in contratto, dovendo egli essere a conoscenza delle norme di legge che regolano l'appalto pubblico che esigono per tale fattispecie la preventiva approvazione della stazione appaltante. Difatti, come principio generale, l'appaltatore non è obbligato a eseguire tout court tutti gli ordini del DL in modo automatico e inconsapevole, ma deve sempre verificare la regolarità degli ordini intimatigli sotto l'aspetto della legittimità e della razionalità tecnica, avendo egli comunque la possibilità di appellarsi al responsabile del procedimento in caso di contestazioni o di difetto di legittimità delle ingiunzioni fattegli.

Dunque, se l'appaltatore esegua l'ordine illegittimo del DL, di cui avrebbe dovuto e potuto normalmente desumerne l'irregolarità con l'ordinaria diligenza che gli è propria e gli compete in ragione del ruolo che svolge, ne condivide automaticamente l'illegittimità e quindi se ne assume anche le conseguenti responsabilità nei confronti della stazione appaltante. La responsabilità dell'appaltatore che esegue lavori in variante senza la preventiva approvazione della stazione appaltante discende dalla sua condizione di "operatore qualificato" a norma di legge per l'esecuzione dell'opera (ex art. 84 del d.lgs. 50/2016), non essendo egli assimilabile a nudus minister (cioè mero esecutore materiale dell'opera appaltata) e, perciò, nel momento in cui esegue lavori variativi non preventivamente approvati dal soggetto appaltante, egli è responsabile a pieno titolo delle modificazioni introdotte, anche se ne abbia ricevuto l'ordine dal direttore dei lavori.

Il c.d. "subappalto necessario", previsto dall'art. 105 d.lgs. 50/2016, si sovrappone specularmente con la tipologia del raggruppamento temporaneo di imprese di tipo verticale ex art. 48 del d.lgs. 50/2016 e, pertanto, esso non è altro che una duplicazione del RTI verticale per i seguenti precisi motivi:

a) l'atto costitutivo del RTI (a meno che il raggruppamento non sia già costituito, cosa che raramente si verifica) si formalizza dopo l'aggiudicazione dell'appalto, analogamente al contratto di subappalto che si stipula in fase esecutiva. Difatti, per la partecipazione alla gara, il RTI deve presentare soltanto l'impegno, in caso di aggiudicazione, a uniformarsi alla disciplina vigente in materia di contratti pubblici per i raggruppamenti temporanei, analogamente a quanto ritenuto prima per il c.d. subappalto necessario che esige un impegno bilaterale in fase di gara per obbligarsi a eseguire in subappalto le specifiche prestazioni in caso di aggiudicazione dell'appalto;

b) per i lavori, la categoria prevalente e le categorie scorporabili dell'appalto, per le quali il mandatario (capogruppo del RTI) possiede i relativi requisiti, sono eseguiti dallo stesso, mentre le altre categorie scorporabili sono eseguite dai mandanti che ne possiedono i rispettivi requisiti; per i servizi e le forniture, il mandatario esegue le prestazioni principale e secondarie per le quali ne possiede i relativi requisiti, mentre i mandanti eseguono le altre prestazioni secondarie per le quali ne possiedono i rispettivi requisiti. Analogamente, le prestazioni in subappalto sono eseguite esclusivamente dal subappaltatore che ne è qualificato (che per l'appunto è comparabile al mandante), mentre il concorrente (che è equiparabile al mandatario) esegue tutte le altre prestazioni dell'appalto per le quali è qualificato.

Per l'applicazione dell'istituto del "subappalto necessario" occorre inserire nei bandi di gara l'obbligo per il concorrente, a pena di esclusione (non essendo applicabile il soccorso istruttorio per i requisiti speciali di qualificazione non posseduti al momento della partecipazione alla gara, come chiarito dall'ANAC con Determina n. 1 dell'8/1/2015), di indicare nell'offerta espressamente il nominativo del subappaltatore per quelle categorie di lavori a qualificazione obbligatoria o per le prestazioni di servizi e forniture soggette ad abilitazione obbligatoria (per es. che richiedono l'iscrizione specifica presso la CCIAA o presso albi professionali, ecc.) di cui egli non ne possiede i requisiti di legge e che perciò intenda subappaltare. In tal caso sarà necessario prevedere nel bando, a pena di esclusione, che anche il subappaltatore indicato dal concorrente presenti tutta la documentazione di rito (dichiarazioni pertinenti ai requisiti di ordine generale e speciale, attestazione SOA, certificazioni di qualità, ecc.) per dimostrare il possesso dei requisiti di ammissione alla gara di appalto previsti dal Codice dei contratti pubblici, affinché la stazione appaltante possa verificare la regolarità della qualificazione e dell'idoneità del subappaltatore a eseguire i lavori, servizi e forniture oggetto di "subappalto necessario": ciò comporta che lo stesso subappaltatore debba acquisire il PASSOE presso l'ANAC (come per il concorrente) al fine di consentire alla stazione appaltante i controlli di legge che devono avvenire ex-

lege esclusivamente tramite AVCPASS. Di conseguenza ne deriva per la stazione appaltante un aggravamento della gestione della gara di appalto (che addirittura si triplicherebbe per quante terne di subappaltatori opzionali il concorrente nomini per i subappalti proposti in fase di gara), dovendo la commissione di gara (o l'organo monocratico) esaminare e verificare, oltre la documentazione resa dal concorrente, anche quella dei subappaltatori dallo stesso proposti per i subappalti necessari: si lascia immaginare, quindi, di quanto si appesantirebbe e complicherebbe il processo delle gare di appalto, con la conseguenza di un significativo allungamento dei tempi di gara e un maggiore rischio di contenziosi. Inoltre si evidenzia che essendo di fatto il "subappalto necessario" una riproduzione del raggruppamento temporaneo di imprese di tipo verticale (come già chiarito prima), si viene a costituire in fase di gara un vincolo precontrattuale tra appaltatore e subappaltatori – che nasce dall'impegno bilaterale espresso con l'offerta di gara di obbligarsi, per tutta la durata dell'appalto, a eseguire in subappalto le specifiche prestazioni in caso di aggiudicazione dell'appalto – dal quale, però, ne derivano una serie di problematiche pratiche, quali:

- l'impossibilità dell'operatore economico indicato come subappaltatore di poter partecipare alla gara di appalto singolarmente, o in altra forma raggruppata o consorziata, o come subappaltatore di altri concorrenti;

- in caso di aggiudicazione dell'appalto, l'appaltatore resta vincolato al subappaltatore indicato nell'offerta di gara per l'esecuzione delle relative prestazioni subaffidate, per tutta la durata dell'appalto e perciò anche se l'esecuzione delle stesse fosse programmata a distanza di tempo dall'avvio delle attività secondo il cronoprogramma contrattuale; ma se per cause diverse il contratto di subappalto non si formalizzi (per es. per defezione del subappaltatore, o perché questi non abbia più i requisiti generali e speciali per le prestazioni a farsi nel momento in cui si concretizzi il subappalto, o per altre ragioni sopravvenute), cosa accade? Al momento la norma codicistica non prevede nulla in merito; quindi, in mancanza di una disciplina specifica si deve procedere per analogia con altre norme compatibili? E se in corso d'opera l'appaltatore consegua la qualificazione per le prestazioni oggetto di subappalto, può eseguirle direttamente o è costretto a subappaltarle comunque al soggetto indicato nell'offerta di gara con il quale sussiste un vincolo preconstituito con l'impegno bilaterale presentato in fase di gara?

- è ammesso il subappalto frazionato per una stessa categoria di lavori o prestazione di servizi o forniture, perciò avvalendosi di più subappaltatori a cui subaffidare quote parte di attività?

Dunque, in conclusione, si ritiene che per fare ordine in materia di subappalto, le soluzioni alternative proponibili siano due:

- 1) o si vieta il subappalto per le categorie di lavori, servizi e forniture per le quali il concorrente non è direttamente qualificato, restando perciò ammesso il subappalto, nei limiti di legge, solo per le categorie per le quali il concorrente è qualificato. In tal caso il concorrente non in possesso della qualificazione per tutte le categorie di appalto non può partecipare alla gara in forma individuale (a meno che non faccia ricorso, nei limiti di legge, all'avvalimento per le qualificazioni non possedute) ma solo in forma plurisoggettiva (raggruppamento temporaneo, consorzio, aggregazione di imprese aderenti a contratto di rete, GEIE);

- 2) o non venga modificata la norma attualmente vigente che, nel rispetto del principio del favor participationis, consente la partecipazione alla gara di appalto per tutti i concorrente in possesso delle qualificazioni minime previste per legge (ovvero, per i lavori, la qualificazione per la categoria prevalente e per quelle scorporabili non subappaltabili, e, per i servizi e le forniture, la qualificazione per la categoria principale e per quelle secondarie nella misura minima complessiva del 70%), lasciando all'autonomia decisionale e organizzativa dell'appaltatore la scelta del subappaltatore in corso d'opera

(per le parti di lavori, servizi e forniture indicate nell'offerta di gara), ovvero al momento in cui ne sussiste la necessità, proponendolo alla stazione appaltante per la preventiva autorizzazione.

ALTRE PROBLEMATICHE CORRELATE ALL'ISTITUTO DEL SUBAPPALTO

Analizzando l'istituto del subappalto di cui all'art. 105 del d.lgs. 50/2016, che prevede che il subappalto complessivamente non possa superare la quota del 30% dell'importo totale del contratto, appare utile specificare che per le c.d. categorie d'opera super-specialistiche ex art. 216 comma 15 del Codice (ove presenti nell'appalto), il rispettivo subappalto non possa comunque superare il 30% dell'importo della singola categoria cui esso afferisce, fermo restando il predetto tetto massimo del 30% dell'importo del contratto relativamente al cumulo dei subappalti previsti.

Altresì, è il caso di sottolineare che, a norma dell'art. 105 comma 14 del Codice, il prezzo del subappalto può essere ridotto fino al 20% del prezzo netto di appalto; su tale punto occorre fare una seria riflessione: ma se l'appaltatore si è aggiudicato l'appalto già a un ribasso a limite dell'anomalia (come avviene nella maggior parte dei casi), potendo subappaltare parte dei lavori con l'ulteriore ribasso del 20%, in concreto si verificherebbe che coloro che effettivamente realizzano una quota di appalto verrebbero pagati a un prezzo ridottissimo, mentre l'appaltatore, oltre a realizzare la propria quota di appalto a un prezzo maggiore, lucrerebbe anche sulla restante quota affidata in subappalto a un prezzo inferiore. La conseguenza inevitabile di tale infelice situazione è che parte dei lavori verrebbero realizzati a prezzi stracciati dai subappaltatori, e ciò non garantisce la buona esecuzione degli stessi, invece l'appaltatore aumenterebbe sostanzialmente il suo margine di utile speculando sui subappaltatori medesimi; inoltre, verrebbe a essere eluso anche il principio della regolarità economica dell'offerta di gara vincente, atteso che la verifica di anomalia dell'offerta, a norma dell'art. 97 del Codice, viene effettuata in relazione al ribasso offerto in gara che, come detto, non è l'effettivo ribasso a cui sono eseguiti i lavori in subappalto. Tutto ciò vanifica lo scopo precipuo della legge che è quello di garantire che i lavori vengano realizzati a un prezzo congruo per la loro regolare esecuzione nel rispetto delle norme della regola dell'arte e della sicurezza, nonché vanifica lo scopo di accorciare la filiera dell'appalto evitando l'eccessiva frammentazione dello stesso tramite più subcontratti (che potrebbero favorire infiltrazioni mafiose nel ciclo dell'appalto, o ridurre i margini di sicurezza nell'esecuzione dei lavori per risparmiare sui relativi costi, o influire negativamente sulla qualità dei materiali e dell'esecuzione dei lavori).

La soluzione alla predetta problematica che compromette la regolarità degli appalti, potrebbe essere di tipo legislativo, ponendo l'obbligo, per non eludere il principio della regolarità economica dell'offerta, la verifica dell'anomalia dell'offerta di cui all'art. 97 del Codice deve essere estesa, al momento dell'autorizzazione del subappalto, anche in relazione al ribasso offerto dal subappaltatore che si somma a quello di aggiudicazione.

15) Roberto Gambarota - Ministero Infrastrutture e Trasporti - Provveditorato OO.PP. Lombardia - Emilia Romagna

il nuovo Codice obbliga l'appaltatore ad eseguire le variazioni comprese nel quinto senza distinzione tra le motivazioni della variante, diversamente dal D. Lgs. 163/2006, che lo obbligava solo per le variazioni ex comma 1 dell'art. 132; nella linea guida al paragrafo 1.5 del capo IV si conferma tale impostazione (e probabilmente non potrebbe essere diversamente), tuttavia una modifica di tale rilevanza forse dovrebbe essere commentata;

nel medesimo paragrafo della linea guida si ripropone la ripartizione tra stazione appaltante ed esecutore dell'economia conseguente a variazioni migliorative di minor costo proposte dall'appaltatore: tale ripartizione era prevista dall'art. 11 del DM 145/2000, ma era stata resa solo opzionale dall'art. 162 del DPR 207/2010, subordinata ad espressa previsione del capitolato speciale d'appalto; a parte il merito della questione, su cui si possono avere opinioni diverse, sembra un po' anomalo che la questione sia disciplinata da una linea guida, senza che nel Codice ve ne sia traccia.

16) Olivo Paolo - Provincia di Verona

1) Al punto 1.5 è indicato che “...Le perizie di variante, corredate dei pareri e delle autorizzazioni richiesti, sono quindi approvate dall’organo decisionale della stazione appaltante su parere dell’organo consultivo che si è espresso sul progetto, qualora comportino la necessità di ulteriore spesa rispetto a quella prevista nel quadro economico del progetto approvato; negli altri casi, le perizie di variante sono approvate dal Rup, sempre che non alterino la sostanza del progetto”.

Si osserva, a proposito della approvazione delle varianti da parte del R.U.P., che negli enti in cui sono presenti figure dirigenziali solo queste sono dotate di capacità di spesa, conseguentemente non si comprende come il R.U.P., in tali contesti, potrebbe approvare la spesa di somme aggiuntive rispetto a quelle previste nel contratto, anche se presenti tra le somme a disposizione del quadro economico. Anche relativamente a quanto successivamente indicato nello stesso punto 1.5 (...il Rup entro i successivi trenta giorni, sentito il progettista, comunica all’esecutore le proprie motivate determinazioni ed in caso positivo procede alla stipula di apposito atto aggiuntivo), si fa presente che la materia contrattuale è in genere di esclusiva competenza dirigenziale.

2) Si ritiene auspicabile un chiarimento in merito alla incomprensibile indicazione contenuta all'art.106, comma 7, del Codice ed al comma 1, lett. c dello stesso articolo, laddove si specifica “... fatto salvo quanto previsto per gli appalti nei settori ordinari dal comma 7”.

3) In merito al collaudo (punto 2.4), è confermato quanto previsto dal Codice, ovvero che il direttore lavori “... per i contratti pubblici di lavori di importo inferiore alla soglia comunitaria, rilascia il certificato di regolare esecuzione in sostituzione del certificato di collaudo; il certificato di regolare esecuzione, emesso dal direttore dei lavori, è confermato dal responsabile del procedimento”.

La portata della disposizione è particolarmente rilevante e non tiene conto delle complesse competenze richieste a singoli soggetti - il D.L. ma anche il R.U.P. chiamato a confermarlo - fino all'importo della soglia comunitaria, praticamente per la quasi totalità degli appalti.

E' illusorio attendersi che sul solo D.L. / R.U.P. si possano concentrare competenze diversificate come quelle spesso necessarie nel settore edile, che spaziano dalle diverse tipologie di impianti, alle strutture, alla geotecnica e geologia, alle nuove discipline inerenti la sostenibilità energetica e ambientale. In particolare, per quanto riguarda il collaudo statico, non si comprende come un “generico direttore lavori” o R.U.P. , non esperto di strutture, potrebbe seriamente affrontare un'attività così altamente specialistica se non in possesso di specifica competenza ed esperienza.

PROPOSTA: il collaudo di opere inerenti lavori complessi, comprensivi di impianti e strutture, dovrebbe essere sempre svolto da una commissione di esperti nominata ad hoc.

17) Riccardo Assenzio - Provveditorato Interregionale per le OO.PP. Toscana - Marche – Umbria

- Nel periodo transitorio l'ex Art. 153 del regolamento 207/2010 risulta abrogato ma nelle linee guida non si menziona un termine entro il quale la stazione appaltante, per mezzo del RUP e del DL, deve

effettuare la consegna dei lavori (ex art.153 - Giorno e termine per la consegna - comma 2. "Per le amministrazioni statali, la consegna dei lavori deve avvenire non oltre quarantacinque giorni dalla data di registrazione alla Corte dei conti del decreto di approvazione del contratto, e non oltre quarantacinque giorni dalla data di approvazione del contratto quando la registrazione della Corte dei conti non è richiesta per legge. Per le altre stazioni appaltanti il termine di quarantacinque giorni decorre dalla data di stipula del contratto. Per i cottimi fiduciari il termine decorre dalla data dell'accettazione dell'offerta")

- Nella linea guida Direzione lavori non risultano menzionate le consegne parziali (ex art.154 c.6 e 7 del regolamento 207/2010) e le consegne sotto riserva di legge (ex art.11 c.9 codice contratti 163/2008 e ex art.153 c.1 regolamento 207/2010)

- Nella linea guida Direzione lavori al punto 2.4 Collaudo, non risulta menzionato in Certificato di regolare esecuzione, i termini per il rilascio dello stesso (ex art.237) e lo svincolo della cauzione e pagamento della rata di saldo (ex art.235).

18) Raffaele Rocco - Regione Autonoma della Valle d'Aosta - Assessorato alle opere pubbliche

Nel prendere atto di quanto riportato al comma 2 dell'art. 217 che prevede, tra l'altro, l'abrogazione della Parte II, Titolo VII "Esecuzione dei lavori" e della Parte II, Titolo IX, Capo III del DPR 207/2010, si ritiene opportuno che le linee guida riportino comunque quegli aspetti legati a titolo esemplificativo alla: giorno e termine per la consegna, processo verbale di consegna, differenze riscontrate all'atto della consegna, sospensioni e riprese dei lavori, determinazione ed approvazione dei nuovi prezzi non contemplati nel contratto.

Si ritiene opportuno che nell'ambito delle linee guida sia ricompreso quanto previsto agli attuali articoli 190, 191 del DPR 207/2010.

19) Stefania Pizzarotti - Inail

Al paragrafo 2.1, 3 cpv lett. b), si fa riferimento "a lavori a corpo" definiti all'art. 3 lettera d) del codice, che definisce altresì alla lettera e) l'appalto "a misura". Nessuna disposizione è però rinvenibile nel codice o nelle linee guida sull'argomento, a differenza della precedente normativa (codice e regolamento attuativo). Considerata la rilevanza che tale elemento assume sia in fase di affidamento che in quella di esecuzione dei lavori, sarebbe opportuno prevedere una disciplina ad hoc che detti almeno dei criteri per la formulazione dell'offerta e per la gestione contabile del contratto.

All'art. 108 c. 4 del codice si fa riferimento alle penali la cui proposta di irrogazione da parte del RUP spetta al direttore lavori, come disposto nelle linee guida. In proposito si osserva che tale istituto non è disciplinato in alcun modo. Ferma restando la possibilità per le Stazioni Appaltanti di prendere come riferimento la previgente normativa, sarebbe utile fornire indicazioni sulle soglie entro le quali determinare l'entità giornaliera delle penali e quella complessiva, per tutelare entrambe le parti contraenti rispetto alla loro applicazione ed evitare possibili contenziosi.

20) Titiana Caredda - Alstom Ferroviaria s.p.a.

Con riferimento alle varianti si suggerisce quanto segue. Varianti di valore sino al 20% del valore dell'appalto:

prevedere il divieto sanzionato della stazione appaltante di pretendere l'esecuzione della variante in assenza di progetto esecutivo redatto a propria cura e della relativa perizia differenziale ed in assenza

dell'accettazione formalizzata o del motivato dissenso, lasciando all'appaltatore un tempo congruo per le proprie valutazioni (x esempio il 10% del tempo complessivo dell'appalto con un minimo di 30 giorni), trascorso il quale deve essere inviato a cura della stazione appaltante l'atto di imposizione. Varianti di valore oltre il 20% del valore dell'appalto:

fatto salvo quanto sopra, si suggerisce di modificare il "...termine di dieci giorni dal suo ricevimento..." in "nel termine proporzionale al 10% del tempo complessivo dell'appalto dal suo ricevimento"; aggiungendo il divieto, sanzionato dalla stazione appaltante, di pretendere l'esecuzione della variante in assenza delle proprie determinazioni.

21) Giuseppe Semeraro - INAIL Direzione Regionale Marche

Incongruenza tra nuovo codice e linea guida in merito al ruolo di coordinatore in materia di salute e sicurezza in esecuzione (CSE)

Nella parte II, punto 1, della linea guida si asserisce che 'il direttore dei lavori ... "si avvale" ..., oltre di altri soggetti (coordinatore in materia di salute e sicurezza previsto dal D.Lgs. 81/2008, ...)'. In realtà, all'art. 101, c. 3, lett. d), del nuovo codice stabilisce che il direttore dei lavori 'svolge, qualora in possesso dei requisiti, le funzioni di coordinatore per l'esecuzione dei lavori previsti dalla vigente normativa sulla sicurezza.' Pertanto, non vi è congruenza tra legge e linea guida. Allo scopo sarebbe più opportuno correggere il nuovo codice, altrimenti si registra un ritorno ingiustificato al passato (addirittura ex legge Merloni).

22) Olivo Paolo - Provincia di Verona

1) Al punto 1.5 è indicato che "...Le perizie di variante, corredate dei pareri e delle autorizzazioni richiesti, sono quindi approvate dall'organo decisionale della stazione appaltante su parere dell'organo consultivo che si è espresso sul progetto, qualora comportino la necessità di ulteriore spesa rispetto a quella prevista nel quadro economico del progetto approvato; negli altri casi, le perizie di variante sono approvate dal Rup, sempre che non alterino la sostanza del progetto".

Si osserva, a proposito della approvazione delle varianti da parte del R.U.P., che negli enti in cui sono presenti figure dirigenziali solo queste sono dotate di capacità di spesa, conseguentemente non si comprende come il R.U.P., in tali contesti, potrebbe approvare la spesa di somme aggiuntive rispetto a quelle previste nel contratto, anche se presenti tra le somme a disposizione del quadro economico. Anche relativamente a quanto successivamente indicato nello stesso punto 1.5 (...il Rup entro i successivi trenta giorni, sentito il progettista, comunica all'esecutore le proprie motivate determinazioni ed in caso positivo procede alla stipula di apposito atto aggiuntivo), si fa presente che la materia contrattuale è in genere di esclusiva competenza dirigenziale.

2) Si ritiene auspicabile un chiarimento in merito alla incomprensibile indicazione contenuta all'art.106, comma 7, del Codice ed al comma 1, lett. c dello stesso articolo, laddove si specifica "... fatto salvo quanto previsto per gli appalti nei settori ordinari dal comma 7".

3) In merito al collaudo (punto 2.4), è confermato quanto previsto dal Codice, ovvero che il direttore lavori "... per i contratti pubblici di lavori di importo inferiore alla soglia comunitaria, rilascia il certificato di regolare esecuzione in sostituzione del certificato di collaudo; il certificato di regolare esecuzione, emesso dal direttore dei lavori, è confermato dal responsabile del procedimento".

La portata della disposizione è particolarmente rilevante e non tiene conto delle complesse competenze richieste a singoli soggetti - il D.L. ma anche il R.U.P. chiamato a confermarlo - fino all'importo della soglia comunitaria, praticamente per la quasi totalità degli appalti.

E' illusorio attendersi che sul solo D.L. / R.U.P. si possano concentrare competenze diversificate come quelle spesso necessarie nel settore edile, che spaziano dalle diverse tipologie di impianti, alle strutture, alla geotecnica e geologia, alle nuove discipline inerenti la sostenibilità energetica e ambientale. In particolare, per quanto riguarda il collaudo statico, non si comprende come un "generico direttore lavori" o R.U.P. , non esperto di strutture, potrebbe seriamente affrontare un'attività così altamente specialistica se non in possesso di specifica competenza ed esperienza.

PROPOSTA: il collaudo di opere inerenti lavori complessi, comprensivi di impianti e strutture, dovrebbe essere sempre svolto da una commissione di esperti nominata ad hoc.

C. ASSOCIAZIONI DI CATEGORIA E ORDINI

23) Ance

Premesse.

In linea generale, occorre evidenziare che le linee guida in esame, al di là del titolo – riferito alle funzioni del Direttore dei Lavori – accorpano anche la regolamentazione di istituti fondamentali per l'esecuzione dell'appalto (consegna, sospensione, ripresa, iscrizione riserve, varianti, atti contabili, pagamenti ecc...) che meriterebbero, però, una trattazione autonoma. Ciò in quanto si azzerava la disciplina previgente, per andare verso una nuova regolamentazione della fase esecutiva che, peraltro, ai sensi dell'articolo. 30 del Codice, dovrebbe vedere l'applicazione del codice civile e l'abbandono dell'impostazione ottocentesca del passato. Si tratta, quindi, di questioni particolarmente complesse, sulle quali ANCE si riserva di esprimere nel prosieguo ulteriori contributi.

Ad esempio, l'esame delle disposizioni in essa previste, evidenzia la mancanza di una organica disciplina relativa ai pagamenti in favore dell'appaltatore, le cui corrispondenti disposizioni regolamentari (parte II, titolo VII) sono state espressamente abrogate dal d.lgs. n. 50/2016, a far data dalla sua entrata in vigore. Non è stata, cioè, individuata una disciplina relativa ai pagamenti in favore dell'appaltatore, alla quantificazione degli interessi e al relativo automatico riconoscimento, senza necessità di specifiche riserve e/o domande.

II. Profili generali della figura del direttore dei lavori (art. 101, Codice)

- Nomina del Direttore dei lavori - punto sub. 2)

Viene previsto che la nomina del Direttore dei lavori debba essere effettuata prima dell'avvio delle procedure di gara; potrebbe, quindi, essere opportuno prevedere espressamente che non vi debba essere alcun collegamento fra quest'ultimo ed il progettista.

Inoltre, analogamente a quanto avviene per il RUP, il nominativo del Direttore dei lavori dovrebbe essere indicato nel bando di gara.

- Rapporti tra Direttore dei lavori e Direttore tecnico dell'impresa - punto sub. 3)

Al riguardo, si ritiene che il riferimento al Direttore Tecnico dell'impresa debba essere rivisto in favore del Direttore Tecnico di Cantiere dell'impresa. Come noto, è a questa figura che è opportuno faccia

riferimento la DL nell'esecuzione dell'opera e non al Direttore Tecnico dell'impresa che è figura unitaria non preposta al singolo cantiere.

III. Attività preliminari del direttore dei lavori

- Punto III attività preliminari del D.L.

Si concorda sul fatto che la nomina del D.L. debba di regola precedere il momento in cui avviene l'attestazione circa l'accessibilità del cantiere e dell'assenza di impedimenti, in quanto attività necessaria per la corretta consegna del sito di cantiere, attività questa operativa e di competenza della D.L. Al solo fine di evitare un blocco nel procedimento di consegna, è ammissibile che, nella sola ipotesi in cui non sia stato nominato il D.L. per fatti imprevisi ed imprevedibili, tale attestazione possa essere rilasciata dal RUP.

Consegna dei lavori

- Anzitutto, occorre rilevare che nell'atto in commento non sono individuate le condizioni e la tempistica perché si possa configurare l'ipotesi di ritardo nella consegna dei lavori. Manca, cioè, una previsione di contenuto analogo a quella di cui all'art. 153 del d.p.r. n. 207/2010.

- Non si condivide il fatto che, laddove l'esecutore non si presenti in cantiere il giorno previsto per la consegna, la stazione appaltante abbia, tout court, la facoltà di risolvere il contratto ed incamerare la cauzione. Occorrerebbe invece recuperare la previsione di cui all'art. 153, c. 7, del D.p.r. n. 207/2010, secondo cui il Direttore dei lavori, in questa ipotesi, fissa una nuova data per la consegna dei lavori. Solo nel caso di mancata presentazione dell'esecutore anche nella nuova data fissata, la stazione appaltante ha facoltà di risolvere il contratto ed incamerare la cauzione. Occorrerebbe, altresì, prevedere che l'invito all'esecutore a presentarsi in cantiere per la consegna debba essere inviato con un preavviso sufficiente.

- Si condivide la previsione secondo cui il processo verbale di consegna, che deve essere redatto in duplice esemplare ed in contraddittorio con l'esecutore, deve contenere l'indicazione delle aree, i locali, l'ubicazione e la capacità delle cave e delle discariche concesse o comunque a disposizione dell'esecutore, unitamente ai mezzi d'opera per l'esecuzione dei lavori. Peraltro, occorrerebbe rafforzare tale adempimento, prevedendo l'obbligo che tale informazione sia già presente nel progetto a base di gara, in modo da garantire una scelta più oculata del ribasso.

Riconoscimenti all'esecutore nel caso di ritardata consegna dei lavori dovuta a fatto o colpa della stazione appaltante

- Nella sezione in commento (che ricalca la disciplina contenuta nell'art. 157 del D.p.r. n. 207/2010) si prevede che, nel caso di accoglimento dell'istanza di recesso dell'appaltatore, quest'ultimo abbia diritto al rimborso delle spese contrattuali nonché delle altre spese effettivamente sostenute documentate, in misura comunque non superiore alle percentuali ed alle somme espressamente indicate.

Sul punto, occorre evidenziare che tale misura di risarcimento non appare adeguata rispetto all'attuale situazione del mercato e del comparto edile, essendo eccessivamente esigua. In primo luogo, essa non tiene conto, fra i danni subiti dall'appaltatore, del mancato utile, difficilmente documentabile, consistente nella mancata ricerca ed acquisizione di nuovi lavori, non assunti per via dell'impegno della struttura aziendale per un appalto acquisito, che poi viene a mancare.

A tale riguardo, si propende per un riconoscimento fisso, nella misura del 2%.

Inoltre, la misura del risarcimento prevista non tiene conto del fatto che, nelle procedure di gara aggiudicate con il criterio dell'offerta economicamente vantaggiosa, l'offerente è chiamato ad effettuare valutazioni tecniche approfondite e verifiche progettuali particolarmente rilevanti.

Pertanto, potrebbe essere opportuno stabilire una diversa modalità di conteggio del rimborso nel caso di procedure di gara aggiudicate con il criterio dell'offerta economicamente vantaggiosa, oltre al mancato utile.

- Da ultimo, occorre evidenziare una sproporzione fra la fattispecie della mancata consegna dei lavori per fatto dell'appaltatore (che comporta l'immediata risoluzione del contratto e l'incameramento della cauzione, senza un previo confronto con l'operatore economico), e la mancata consegna per colpa della stazione appaltante (che comporta la possibilità di recedere con un mero rimborso).

- Quanto, poi, all'ipotesi di rifiuto dell'istanza di recesso, è previsto che all'appaltatore compete unicamente il risarcimento dei danni dipendenti dal ritardo pari all'interesse legale calcolato sull'importo corrispondente alla produzione media giornaliera prevista. Per tale ultima ipotesi, si ritiene che la misura del risarcimento non debba essere legata "all'interesse legale", oggi pressoché nullo, ma alla misura fissata per i ritardi dei pagamenti, come determinata dalle norme europee recepite nel D.Lgs. 231/2002.

- Processo verbale di consegna

- Le linee guida prevedono, al punto sub. d), che il processo verbale di consegna deve contenere le modalità di azione nel caso in cui siano riscontrate differenze fra le condizioni locali ed il progetto esecutivo, prevedendo anche i casi in cui il direttore dei lavori può procedere alla consegna dei lavori parziale o alla consegna d'urgenza. Nella sua formulazione, la previsione sembrerebbe, quindi, rimettere alla discrezionalità della Direzione lavori la decisione in merito a tale forma di consegna.

Sul punto, appare, invece, necessario precisare che, ove la Stazione Appaltante intenda procedere ad una consegna parziale dei lavori, detta previsione debba essere espressamente contemplata nel capitolato speciale di appalto, analogamente a quanto previsto dall'art. 154, comma 6, del DPR 207/2010, e solo nei casi in cui la natura o l'importanza dei lavori lo richieda. Infatti, la consegna parziale dei lavori è suscettibile di determinare una dilazione dei tempi contrattuali e, pertanto, deve essere oggetto di ponderata valutazione da parte dell'appaltatore in sede di offerta economica. Il medesimo capitolato dovrebbe prevedere le ragioni che inducono la stazione appaltante alla consegna parziale e le singole parti in cui si intenda eventualmente suddividere l'opera.

Occorrerebbe, altresì, precisare, che in tal caso (al pari della consegna dei lavori effettuata in via d'urgenza), la data di consegna dei lavori è quella dell'ultimo verbale di consegna parziale.

Appare opportuno, inoltre, disciplinare espressamente le ipotesi di consegna parziale a causa dell'indisponibilità temporanea delle aree e degli immobili, analogamente alla disciplina precedentemente contenuta nell'art. 154, c. 7, del d.p.r. n. 207/2010.

- Nella sezione in commento, occorrerebbe riproporre la disciplina contenuta nell'art. 155, c. 3 e 4, del d.p.r. n. 207/2010, relativa alle differenze riscontrate all'atto della consegna.

IV. Attività di controllo

Compiti del Direttore dei Lavori

-Il paragrafo in esame prevede, fra i compiti del Direttore lavori, quello di curare la costante verifica di validità del programma di manutenzione, dei manuali d'uso e dei manuali di manutenzione, modificandone e aggiornandone i contenuti a lavori ultimati. Al riguardo, si evidenzia che la verifica progressiva del programma di manutenzione appare superflua, posto che il programma deve essere aggiornato solo a lavori ultimati.

Fra i compiti del Direttore dei lavori, occorrerebbe inserire la lettera e), con la seguente formulazione, mutuata dai punti 4.1.4 e 4.1.6 dell'allegato XV del D. Lgs. 9 aprile 2008, n. 81, del Testo unico sulla sicurezza: "e) il direttore dei lavori liquida l'importo relativo ai costi della sicurezza, previsti in base allo stato di avanzamento lavori, previa approvazione da parte del coordinatore per l'esecuzione dei lavori quando previsto. I costi della sicurezza individuati ai sensi del punto 4 dell'allegato XV del D. Lgs. 9 aprile 2008, n. 81 individuano la parte del costo dell'opera da non assoggettare a ribasso nelle offerte delle imprese esecutrici."

Relativamente al punto sub a) del presente paragrafo, che comprende, fra i compiti del Direttore dei lavori, la verifica del possesso e della regolarità da parte dell'esecutore e del subappaltatore della documentazione prevista dalle leggi vigenti in materia di obblighi nei confronti dei dipendenti, si ritiene necessario inserire un riferimento all'applicazione del CCNL edilizia ed al controllo delle presenze in cantiere.

Con riferimento alla previsione secondo cui il Direttore dei Lavori, con riferimento ai lavori affidati in subappalto, accerta le contestazioni dell'esecutore sulla regolarità dei lavori eseguiti dal subappaltatore e, ai fini della sospensione dei pagamenti all'esecutore, determina la misura della quota corrispondente alla prestazione oggetto di contestazione, si ritiene necessario che vengano previsti meccanismi di adeguato contraddittorio con l'esecutore.

Sempre con riferimento alle attività di controllo, sarebbe opportuno affidare al Direttore dei lavori il compito di verificare il rispetto delle modalità esecutive nel caso di avvalimento. Viceversa, nel Codice questo compito è attribuito al RUP.

Si ritiene, inoltre, opportuno segnalare che le linee Guida debbono chiarire inequivocabilmente l'esatta interpretazione dell'art. 105, co. 14 del nuovo Codice, in tema di divieto del ribasso della manodopera del subappaltatore.

Tale norma prevede, infatti, che: "L'affidatario deve praticare, per le prestazioni affidate in subappalto, gli stessi prezzi unitari risultanti dall'aggiudicazione, con ribasso non superiore al venti per cento, nel rispetto degli standard qualitativi e prestazionali previsti nel contratto di appalto. L'affidatario corrisponde i costi della sicurezza e della manodopera, relativi alle prestazioni affidate in subappalto, alle imprese subappaltatrici senza alcun ribasso; [...]".

La suddetta disposizione, inserita nel testo entrato in Consiglio dei Ministri per l'approvazione definitiva, equipara i costi della manodopera ai costi della sicurezza quali elementi sui quali non eseguire alcun ribasso, per la corresponsione delle spettanze al subappaltatore. Uguale previsione non è però espressa con riferimento all'appaltatore, per il quale sussiste, comunque, il divieto del ribasso dei costi della sicurezza derivante dal TU sulla sicurezza (D.Lgs. n. 81/2008 - art. 26, comma 5).

Va chiarito, pertanto, al fine di dirimere qualsiasi dubbio, che tale divieto deve essere inteso quale obbligo di attenersi ai minimi salariali di cui alle tabelle richiamate nell'art. 23, comma 16 del Codice.

Una diversa interpretazione, infatti, non sarebbe prospettabile, stante il riferimento esclusivo alle spettanze del subappaltatore. Questo anche in linea con quanto già espresso dall'Anac nel passato a proposito della norma contenuta nell'art. 82, comma 3bis del D.Lgs. n. 163/2006, la quale contemplava che la determinazione del prezzo più basso fosse fatta al netto delle spese relative al costo del personale.

A tal proposito l'Anac, all'interno delle Note Illustrative ai bandi tipo nel 2014, aveva concluso definendo inapplicabile tale norma, ritenendo che la valutazione del costo del lavoro trovi la sua corretta collocazione nell'ambito della verifica di congruità dell'offerta.

Per completezza è doveroso infine segnalare che è, comunque, necessario operare anche una omogeneizzazione terminologica, in quanto il nuovo testo di legge utilizza terminologie diverse (costo del lavoro – costo del personale – manodopera) per riferirsi presumibilmente alla stessa fattispecie.

L'art. 97, co. 5, infatti, individua, tra gli altri, alla lett. d), quale motivo di un'offerta anormalmente bassa, il costo del personale al di sotto dei minimi salariali indicati nelle tabelle di cui all'art. 23, comma 16 che, a sua volta, richiama il costo del lavoro di cui alle predette Tabelle.

Sempre in materia di subappalto, andrebbero riproposti i commi 6 - definizione di cottimo - e 7 - procedimento di accertamento del mancato pagamento del subappaltatore - del previgente art 170.

Inoltre, si fa un problema interpretativo sulla nuova definizione di subappalto. Viene prevista una riformulazione della definizione dei contratti assimilabili al subappalto.

In particolare, non costituiscono subappalto i contratti di fornitura con posa in opera e di nolo a caldo, se:

A) singolarmente d'importo inferiore al 2% delle prestazioni affidate o a 100.000 euro

B) e qualora l'incidenza del costo della manodopera e del personale non sia superiore al 50 per cento dell'importo del contratto.

La riformulazione "in negativo" dei subcontratti che non costituiscono subappalto appare, oltreché poco chiara, foriera di possibili distorsioni applicative. Si pensi, infatti, all'esempio di una fornitura con posa d'importo pari a 200.000 euro (quindi superiore alla condizione sub a) , in cui l'incidenza della manodopera sia pari al 10% (quindi inferiore alla soglia di cui al precedente punto b).

Ora, da una interpretazione meramente letterale della nuova definizione, potrebbe discendere che, ad esempio, tale fattispecie venga considerata un "subappalto", in quanto non ricorrono entrambe le condizioni per "non esserlo".

In altri termini, potrebbe esserci il rischio che, laddove non sussistano entrambe le condizioni per affermare che una mera fornitura con posa in opera non sia assimilabile al subappalto, la stessa rientri in automatico nel novero del subappalto, al di là di ogni indagine sulla vera natura del subcontratto.

Tornando all'esempio fatto, appare evidente che una lettura corretta della natura delle prestazioni, al di là delle mere soglie indicate, farebbe concludere per il suo inquadramento come mera fornitura (ossia una prestazione di "dare"), in quanto la posa in opera appare del tutto marginale o accessoria, e tale, quindi, da non poterla ascrivere nell'ambito del subappalto (che, lo si vuole sottolineare, ha ad oggetto un "facere").

Pertanto, alla luce di tali argomentazioni, si rende opportuno interpretare il testo nel senso che le condizioni in presenza delle quali non scatta l'assimilazione al subappalto di alcuni subcontratti valgono solo ai fini autorizzatori, dal momento che gli stessi mantengono diversa natura.

- al punto sub. 3), occorrerebbe precisare che i nuovi prezzi devono essere oggetto della procedura di approvazione dei nuovi prezzi, con redazione di un apposito verbale.

- al punto sub. 6), nella parte in cui si prevede che il Direttore dei Lavori dia immediata comunicazione al RUP delle riserve iscritte ex. art. 205, c. 1, trasmettendo "nel più breve tempo possibile" una propria relazione riservata, occorre rilevare che la locuzione "nel più breve tempo possibile" appare eccessivamente generica. Al riguardo, occorrerebbe introdurre un termine pari a 15 giorni.

1. Attività di controllo tecnico amministrativo

1.1 Poteri di vigilanza e di controllo tecnico amministrativo (art. 101 Codice)

Modifiche di dettaglio disposte dal Direttore dei lavori

La previsione secondo cui il direttore dei lavori dispone modifiche di dettaglio non comportanti aumento o diminuzione dell'importo contrattuale appare piuttosto ambigua, perché potrebbe essere interpretata nel senso di considerare disposizione di "dettaglio" qualsiasi variante che non comporti un aumento o diminuzione dell'importo contrattuale, con conseguente conferimento di una facoltà, al D.L., di disporre (anche) consistenti stralci e compensazioni tra diverse categorie di lavorazioni che lascino inalterato l'originario importo.

Occorrerebbe, altresì, prevedere che l'invarianza sull'importo dell'appalto sia accertata ed accettata anche dall'appaltatore prima dell'esecuzione dei lavori. Sul punto si ritiene, infatti, che le variazioni di dettaglio non debbano comportare un aumento di costi per l'esecutore; pertanto, occorre prevedere espressamente che la modifica di una lavorazione o di un materiale debba necessariamente indicare, anche, il venir meno della lavorazione o del materiale sostituiti. Dunque, l'ordine di servizio avente ad oggetto le modifiche di dettaglio deve puntualmente indicare le lavorazioni e i materiali da sostituire e i prezzi e le relative quantità degli stessi nonché le nuove lavorazioni e materiali da introdurre e prezzi e le relative quantità; il tutto con la chiara indicazione che il saldo tra i due elementi sia pari a zero.

Appare opportuno, inoltre, chiarire le conseguenze dell'emanazione di un Ordine di servizio da parte del Direttore dei lavori che comporti un aumento dell'importo contrattuale, con particolare riferimento alla posizione dell'appaltatore. Occorrerebbe, cioè, chiarire se l'esecutore debba adeguarsi all'ordine di servizio ritenuto illegittimo o se debba rifiutarsi di eseguire quanto ordinato. Al riguardo, occorrerebbe altresì prevedere espressamente la responsabilità del Direttore dei lavori.

1.2 Accettazione dei materiali (art. 101, Codice)

Principi da seguire

– Alla previsione sub. ii), laddove si stabilisce che il Direttore dei Lavori possa rifiutare in qualunque tempo i materiali e i componenti deperiti dopo l'introduzione in cantiere o che per altre cause non siano conformi al contratto, con obbligo di rimozione a carico dell'esecutore e sostituzione a sue spese, sarebbe opportuno prevedere che il Direttore verifichi l'effettivo impiego dei materiali dichiarati dall'esecutore nell'offerta.

- Sub. IV), nella parte in cui si stabilisce che il Direttore dei Lavori provvede all'accettazione definitiva dei materiali solo dopo la loro posa in opera, si ritiene necessario prevedere che l'accettazione dei materiali dopo la posa in opera possa avvenire esclusivamente nel caso in cui gli stessi siano difformi rispetto a quelli accettati con la "prova campione".

- Sub. vii), nella disposizione che prevede la possibilità per il Direttore di disporre prove o analisi ulteriori dei materiali, con spese a carico dell'aggiudicatario, occorre stabilire che le prove o analisi ulteriori devono essere proporzionali alla misura o al costo dell'intervento principale da eseguire.

1.4 Aggiornamento del cronoprogramma, attestazione sullo stato dei luoghi e sospensione dei lavori (artt. 101, 107, Codice)

Sospensione dei lavori

Relativamente alla redazione del verbale di ripresa dei lavori, si ritiene opportuno che sia codificato un termine per la redazione del verbale di ripresa dei lavori da parte del D.L. (p.e. 5 gg. lavorativi/consecutivi...), non essendo sufficientemente precisa la locuzione "tempestivamente".

Viene previsto che, qualora circostanze eccezionali, non prevedibili al momento della stipulazione del contratto, impediscano in via temporanea che i lavori procedano utilmente a regola d'arte il direttore dei lavori può disporre la sospensione dei lavori. Inoltre, il Direttore dei lavori è responsabile per un'eventuale sospensione illegittima perché non rientrante nei casi eccezionali previsti dalla normativa vigente.

Sul punto, occorre rilevare, anzitutto, che non necessariamente una sospensione illegittima è riconducibile a responsabilità della D.L. (si veda, ad esempio, l'ipotesi di mancata acquisizione di autorizzazioni di Enti terzi, di errato/mancato perfezionamento di procedure espropriative, di tardata approvazione di una perizia di variante da parte dell'organo deliberante dell'Ente committente). Per tali ragioni, detta previsione potrebbe indurre la Direzione lavori a non formalizzare la sospensione per non incorrere in responsabilità, con conseguente decorrenza del tempo contrattuale a discapito dell'appaltatore. In ogni caso, laddove si volesse lasciare immutata la previsione, sarebbe opportuno precisare che la responsabilità del D.L. opera nei confronti della Stazione Appaltante, al fine di evitare che in caso di richiesta di risarcimento danni da parte dell'impresa si possa configurare un'eventuale obbligo di quest'ultima ad agire direttamente nei confronti del D.L. anziché della Stazione Appaltante. In alternativa, potrebbe essere previsto l'obbligo in capo al Direttore dei lavori di sospendere l'esecuzione quando non sussistono le condizioni per proseguire a regola d'arte.

Nella parte in commento viene previsto (riprendendo il dettato dell'art. 159, c. 3, del D.p.r. n. 207/2010) che, laddove l'esecutore ritenga cessate le cause di sospensione dei lavori, riscontrando l'inerzia della PA, debba diffidare il RUP per iscritto a riprendere i lavori e a dare istruzioni al Direttore dei lavori affinché provveda in tal senso. La diffida è condizione necessaria per l'iscrizione di riserva all'atto della ripresa dei lavori, ove l'esecutore intenda far valere l'illegittima maggiore durata della sospensione. Al riguardo, si ritiene che la previsione sposti di fatto la responsabilità per l'omessa ripresa dei lavori dal Direttore dei lavori all'esecutore, dal momento che la mancata diffida fa decadere dal diritto all'iscrizione delle riserve.

L'Anac stabilisce che l'esecutore non ha diritto allo scioglimento del contratto né ad alcuna indennità qualora i lavori, per qualsiasi causa non imputabile alla SA, non siano ultimati nel termine contrattuale e qualunque sia il maggior tempo impiegato. Sul punto, si propone di eliminare la previsione o, quantomeno, escluderne l'applicazione nel caso di forza maggiore o cause impreviste e imprevedibili.

In generale, la disciplina sopra descritta non sembra riprodurre le disposizioni (di cui all'art. 159, c. 6 e 7 del d.p.r. n. 207/2010), secondo cui la durata della sospensione non è computata nel tempo fissato dal contratto per l'esecuzione dei lavori, e relative all'applicazione di alcune disposizioni in materia di sospensione alla sospensione parziale, nonché al differimento dei termini contrattuali per effetto della sospensione. Inoltre, sembra essere assente un riferimento alle sospensioni dovute alla redazione delle perizie di variante.

Viene, altresì, stabilito che l'esecutore, nel caso di sospensioni totali o parziali dei lavori disposte dalla SA, non possa chiedere il risarcimento danni nelle ipotesi di cui ai commi 1, 2 e 4 dell'art. 107 (circostanze speciali non prevedibili al momento della stipula – ragioni di necessità o pubblico interesse, fra cui l'interruzione di finanziamenti – cause imprevedibili o di forza maggiore). In merito, si propone di eliminare il riferimento al c. 2 dell'art. 107, ossia alla possibilità dell'amministrazione di sospendere l'esecuzione per ragioni di necessità o pubblico interesse, fra cui l'interruzione di finanziamenti per esigenze di finanza pubblica.

La parte in cui si prevede che l'esecutore possa chiedere i danni da sospensione illegittima, da quantificare sulla base dell'articolo 1382 del codice civile, non contiene i criteri di predeterminazione del

danno che sono tipici della cosiddetta clausola penale (art. 1382 cod. civ) del danno. Al riguardo, sarebbe, quindi, opportuno ripristinare la previsione di cui all'art. 160, comma 2, del DPR 207/2010.

Infine, si reputa opportuno riprendere il dettato di cui all'art. 133, primo comma del D.Lgs. n. 163/2006, che consente di opporre alla stazione eccezione d'inadempimento qualora il mancato pagamento raggiunga il 15% dell'importo netto contrattuale. Infine, si reputa opportuno riprendere il dettato di cui all'art. 133, primo comma del D.Lgs. n. 163/2006, che consente di opporre alla stazione eccezione d'inadempimento (o di conferire all'appaltatore la facoltà di promuovere la risoluzione del contratto previa diffida e messa in mora e decorsi inutilmente 60 giorni) qualora la mancata tempestiva emissione del certificato di pagamento o del titolo di spesa raggiunga il 15% dell'importo netto contrattuale, ovvero nel caso in cui si accumulino un ritardo superiore ai termini delle linee guida (ancora da fissare) anche del singolo certificato di pagamento o del singolo titolo di spesa.

Nel paragrafo in esame viene previsto che il direttore dei lavori cura l'aggiornamento del cronoprogramma generale e particolareggiato dei lavori. Tale compito appare di particolare rilevanza sia al fine di individuare interventi correttivi in caso di rilevata difformità rispetto alle previsioni contrattuali, sia per fornire indicazioni al Rup per l'irrogazione delle penali da ritardo. La previsione in commento dovrebbe essere chiarita, anche al fine di escludere il potere di irrogare le c.d. penali intermedie, rispetto alle quali sarebbe opportuno inserire un passaggio finalizzato alla loro esclusione. Tale preoccupazione è avvalorata da quanto si legge al punto g) del paragrafo 2.4 della consultazione dedicata al Responsabile Unico del Procedimento.

1.5 Esecuzione dei lavori: varianti in corso d'opera e contestazioni dell'esecutore (artt. 106, 107 Codice) Varianti

Nella parte in cui si prevede che la SA possa disporre varianti in diminuzione nei limiti del quinto, comunicando tempestivamente all'esecutore tale facoltà, prima del raggiungimento del quarto quinto dell'importo contrattuale, si dispone che all'esecutore non spetti alcun indennizzo. Sarebbe invece opportuno aggiungere la previsione "sempre che non alteri l'equilibrio del contratto". Inoltre, con riferimento al termine di comunicazione delle varianti in diminuzione nei limiti di un quinto dell'importo dell'appalto, che devono essere comunicate all'appaltatore tempestivamente e comunque prima del raggiungimento del quarto quinto dell'importo contrattuale, occorrerebbe chiarire quali diritti competano all'appaltatore nel caso in cui la stazione appaltante non proceda alla comunicazione nei termini prescritti.

Nella parte in cui viene previsto che il Direttore dei Lavori sopporta le conseguenze derivanti dall'aver ordinato o lasciato eseguire variazioni o addizioni al progetto, sarebbe opportuno formulare la previsione nella seguente forma: "il Direttore dei Lavori è responsabile nei confronti della Stazione Appaltante per le conseguenze derivanti dall'aver ordinato o lasciato eseguire variazioni o addizioni al progetto". Ciò al fine di evitare che in caso di richiesta di pagamento delle maggiori o diverse prestazioni rese dall'appaltatore si possa configurare un'eventuale obbligo di quest'ultimo ad agire direttamente nei confronti del D.L. anziché della Stazione Appaltante.

Con riferimento alle varianti in diminuzione, occorrerebbe evidenziare la netta differenza tra una variante in diminuzione che incida sulla quantità (riduzione di parte di lavoro che rimane però identico nella modalità di svolgimento e nella scelta tecnica) e una variante in diminuzione che incida sulla qualità (modifica nella modalità di esecuzione che può incidere negativamente sulle prospettive di guadagno economico dell'operatore), prevedendo dei limiti all'utilizzo di varianti in diminuzione che incidono sulla qualità.

In generale, è da valutare positivamente la previsione secondo cui le economie risultanti dalla proposta migliorativa proposte dall'esecutore che comportino una diminuzione dell'importo originario del contratto, devono essere ripartite tra Stazione Appaltante ed Esecutore.

Con riferimento alla valutazione delle varianti a prezzi di contratto, è necessario, anzitutto, stabilire che, nel caso la stazione appaltante sia sprovvista di prezzario, si debba utilizzare il prezzario regionale di riferimento. Nel caso di assenza di questi ultimi, o di impossibilità di effettuare l'analisi secondo i criteri descritti dalla norma, occorrerebbe prevedere la possibilità di formare i nuovi prezzi attraverso una ricerca di mercato, secondo con le quotazioni richieste ad almeno tre operatori (come già previsto dall'art. 32 del d.p.r. n. 207/10). Inoltre, i nuovi prezzi dovrebbero essere formulati con riferimento al momento della sottoscrizione del contratto e non dell'offerta. Sul punto, sembra opportuno richiamare l'approdo giurisprudenziale (Lodo Roma 25 giugno 2008, n°80) secondo cui "...i nuovi prezzi vanno ragguagliati a quelli effettivamente vigenti all'epoca della richiesta di esecuzione delle nuove lavorazioni in modo da ripristinare, sul punto, la remuneratività della commessa".

In generale, sembra essere assente la previsione secondo cui "ferma l'impossibilità di introdurre modifiche essenziali alla natura dei lavori oggetto dell'appalto, qualora le variazioni comportino, nei vari gruppi di categorie ritenute omogenee di cui all'articolo 3, comma 1, lettera s), modifiche tali da produrre un notevole pregiudizio economico all'esecutore è riconosciuto un equo compenso, comunque non superiore al quinto dell'importo dell'appalto. Ai fini del presente comma si considera notevolmente pregiudizievole la variazione del singolo gruppo che supera il quinto del corrispondente valore originario e solo per la parte che supera tale limite" (art. 161, c. 11, del d.p.r. n. 207/2010).

Si ritiene necessario evidenziare che per la determinazione dei nuovi prezzi è sempre necessario il contraddittorio tra l'esecutore e il Direzione lavori. Inoltre, nel determinare le modalità di quantificazione dei nuovi prezzi nelle ipotesi di formazione del nuovo prezzo mediante specifiche analisi) non si fa riferimento anche alla corresponsione delle spese generali e dell'utile con riferimento alla determinazione del prezzo da applicare alla nuova lavorazione. Tale previsione andrebbe inserita.

2. Attività di controllo amministrativo contabile

La parte in cui è previsto che le attività di accertamento dei fatti producenti spesa devono essere eseguite al "momento del loro accadimento e quindi devono procedere di pari passo con l'esecuzione" dovrebbe essere sostituita con le parole "contemporaneamente al loro accadere" (secondo la previsione dell'art. 180 del DPR 207/2010) al fine di sottolineare in modo più incisivo l'obbligo della Direzione lavori di un aggiornamento quotidiano della contabilità che, invero, viene sempre più spesso predisposta (solo) in vista dell'emissione dei SAL con defatiganti attese da parte dell'appaltatore.

2.1 Documenti contabili

Sebbene venga prevista la disciplina relativa all'accertamento ed alla registrazione dei lavori, tuttavia si rileva la mancata riproposizione delle disposizioni di cui ai commi 4 e 5 dell'art.180, relativi all'accreditamento dei materiali provvisti a piè d'opera. Appare, pertanto, necessario recuperarla.

In generale, occorre rilevare l'assenza di termini per l'emissione dei documenti quali il certificato di inizio lavori, il certificato di ultimazione lavori, l'emissione dei SAL e dei certificati per il pagamento degli acconti. Sul punto, si ritiene necessario individuare termini certi. Per le medesime ragioni, tutti gli adempimenti tecnici e contabili in capo alla D.L. devono avere una definizione temporale precisata. Su un piano più specifico, occorre, inoltre, segnalare la problematica relativa alla mancata definizione delle modalità e tempistiche con le quali devono avvenire i pagamenti della Pubblica Amministrazione nell'ambito dei contratti di lavori.

Come noto, l'articolo 217 comma 1, lettera u) del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, infatti, ha abrogato la Parte II, Titolo VII del Decreto del Presidente della Repubblica 5 ottobre 2010, n.207 (Regolamento di attuazione e esecuzione del Codice dei Contratti), ed in particolare gli articoli 141 a 144 relativi ai pagamenti in acconto, ai termini di pagamento e agli interessi in materia di ritardi di pagamento.

Inoltre, il Codice non ha definito nuove modalità di pagamento dei lavori realizzati.

Ad oggi, quindi, le modalità e tempistiche di pagamento dei contratti di lavori da parte delle Pubbliche Amministrazioni sembrano disciplinate, oltre che dalle parti non abrogate del regolamento di attuazione e esecuzione del precedente Codice¹, dalla normativa generale, ovvero dal decreto legislativo 9 ottobre 2002, n.231, e s.m.i., che recepisce la normativa europea sui ritardi di pagamento (Direttiva 2011/07/UE).

Tale disciplina prevede un termine per i pagamenti pari, di norma, a trenta giorni decorrenti, secondo le circostanze, dalla data della prestazione dei lavori ovvero dalla data di ricevimento della fattura o dalla data della verifica della prestazione. Inoltre, quando è prevista una procedura diretta ad accertare la conformità dei servizi al contratto, la normativa stabilisce una durata di norma non superiore a trenta giorni, dalla data della prestazione del servizio, per lo svolgimento di tale procedura.

Rispetto al testo del nuovo Codice, la bozza di linee guida ANAC relative alle modalità di svolgimento del ruolo di Direttore dei lavori introduce elementi di richiamo alla precedente normativa, facendo esplicito riferimento alle modalità previste dal precedente regolamento di attuazione ed esecuzione (D.P.R. 207/2010): emissione degli stati di avanzamento lavori da parte del Direttore dei Lavori, successiva emissione del certificato di pagamento da parte del Rup e successiva emissione del mandato di pagamento da parte della stazione appaltante.

Mancano tuttavia elementi di chiarezza rispetto alle tempistiche di pagamento, ai tassi di interesse da applicare in caso di ritardo, al risarcimento delle spese di recupero e alle prassi inique. L'emanazione delle linee guida potrebbe quindi essere l'occasione per definire tutti i soprarichiamati aspetti relativi ai pagamenti della Pubblica Amministrazione e, in particolare, per introdurre una tempistica massima per l'emanazione degli Stati di Avanzamento Lavori (SAL), non superiore a 60 giorni. Al momento, infatti, le linee guida ANAC si limitano ad indicare che il Direttore dei lavori deve "rilasciare prontamente gli stati di avanzamento dei lavori ed i certificati per il pagamento degli acconti". L'assenza di limite temporale conferirebbe di fatto la facoltà alle Pubbliche Amministrazioni, che nominano i direttori lavori incaricati di emettere i S.A.L., di ritardare volontariamente l'emanazione dei S.A.L. per posticipare artificialmente la scadenza dei pagamenti dovuti alle imprese, come avvenuto negli ultimi mesi. Sul punto, si ricorda infatti che molte imprese di costruzioni hanno denunciato questa prassi gravemente iniqua che le pubbliche amministrazioni usano per aggirare le regole europee e non risultare inadempienti nell'ambito del monitoraggio della tempestività dei pagamenti che il Ministero dell'Economia e delle Finanze effettua attraverso la fatturazione elettronica e la Piattaforma di certificazione dei crediti P.A. (cosiddetta P.C.C.)

La possibilità offerta alle Pubbliche Amministrazioni di definire la scadenza dei pagamenti nei lavori pubblici è stata, inoltre, stigmatizzata dalla Commissione Europea nell'ambito della procedura di infrazione aperta a metà 2014 (cfr. allegato) per mancata attuazione della direttiva europea sui ritardi di pagamento (Direttiva 2011/07/UE). Ad oggi, tale problematica non è stata ancora risolta.

Recentemente, la Commissione Ue (DG GROW) ha inoltre avviato una verifica per accertare che le procedure di "accettazione delle merci e dei servizi" in essere negli Stati membri (lo Stato di Avanzamento Lavori per il settore delle costruzioni), in particolare nell'ambito dei contratti con la PA, siano conformi alla direttiva.

Appare necessario ripristinare il dettato dell'art. 179 del d.p.r. n. 207/2010, nella parte in cui era previsto che, per i lavori in economia, il ribasso d'asta si applica solo per i materiali, mentre per manodopera, trasporti e noli il ribasso d'asta si applica solo su utili e spese generali.

Si ritiene necessario ripristinare il dettato dell'art. 181 del d.p.r. n. 207/2010, in modo da individuare con immediatezza quali siano i documenti amministrativi e contabili e, soprattutto, quali debbano essere i documenti che devono essere obbligatoriamente sottoscritti dalle parti (Impresa, D.L., RUP), anche ai fini dell'individuazione dei documenti "idonei a ricevere riserva" che, infatti, non possono che essere quelli che l'appaltatore è tenuto a sottoscrivere.

Libretti di misura delle lavorazioni e delle provviste

Pur essendo riprodotta la disposizione di cui al comma 1 dell'art.186, relativo alle lavorazioni e somministrazioni che per la loro natura si giustificano mediante fattura, si rileva il mancato inserimento della previsione secondo cui "Le fatture così verificate e, ove necessario, rettifiche, sono pagate all'esecutore, ma non iscritte nei conti se prima non siano state interamente soddisfatte e quietanzate".

Registro di contabilità – riserve

In via preliminare, si vuole osservare che non appare accettabile la norma del Codice che impedisce di iscrivere riserve su aspetti progettuali validati (art. 205, comma 2) di per sé iniqua e di dubbia legittimità costituzionale.

Si ritiene necessario ripristinare la disciplina contenuta nell'art. 190 del D.p.r. n. 207/2010, relativa alla iscrizione di riserve sul registro di contabilità.

Per quanto concerne il registro di contabilità, occorrerebbe mantenere in vita la previsione di cui all'art. 188 del d.p.r. n. 207/2010, in merito alla necessità che il registro debba essere preventivamente numerato in bianco e firmato dal RUP e dall'esecutore, in quanto dette sottoscrizioni hanno una funzione di garanzia e servono ad evitare manipolazioni.

Relativamente all'annotazione dei lavori a corpo, si ritiene necessario chiarire espressamente che il computo metrico estimativo costituisce documento contrattuale.

Nella sezione in commento, le linee guida prevedono che le riserve debbano essere "...iscritte, a pena di decadenza, nel primo atto dell'appalto idoneo a riceverle". Sul punto, si ritiene opportuno precisare che, nell'ambito della dizione normativa in commento rientrano (oltre al registro di contabilità) solo gli atti che devono essere "obbligatoriamente sottoscritti dall'appaltatore" e, quindi:

- Il verbale di consegna;
- I libretti delle misure, le liste settimanali, il conto finale;
- I verbali di sospensione e di ripresa dei lavori;
- Il verbale di ultimazione dei lavori;
- gli ordini di servizio;
- gli atti di sottomissione e aggiuntivi;
- i verbali dei nuovi prezzi.

Si ritiene, altresì, opportuno precisare che l'onere di formulazione della riserva sugli atti suddetti opera solo per i fatti correlati all'atto medesimo.

Giornale dei lavori

Occorrerebbe chiarire la portata della locuzione "l'elenco delle provviste fornite dall'esecutore documentate dalle rispettive fatture quietanzate", precisando se essa si riferisca a tutte le provviste o a quelle che confluiscono nella lista delle economie, chiarendo il riferimento alla produzione delle fatture e, in merito alla contabilizzazione, se si debba fare riferimento a prezzi contrattuali o meno.

Conto finale dei lavori

- Sul punto, si rileva l'assenza della puntuale esplicazione dei documenti da allegare al conto finale (in luogo del puntuale elenco di cui al comma 2 dell'art.200 del d.p.r. n. 207/2010).

In generale, si rileva l'assenza della disciplina relativa all'emissione del certificato di ultimazione lavori.

2.2 Programmi informatici per la tenuta della contabilità

Il paragrafo in esame non contiene indicazioni specifiche in relazione alla modalità di sottoscrizione dei documenti; al riguardo, sembrerebbe opportuno un richiamo all'applicazione della "gestione dei procedimenti amministrativi" dell'Agenzia per l'Italia digitale presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri.

Inoltre, le presenti linee guida dovrebbero indicare chiaramente i requisiti che la contabilità tenuta con software dedicato deve rispettare, per la certezza dei fatti contabili, della data degli accadimenti, dei soggetti redattori, di coloro che li accettano e di coloro che ne devono essere a conoscenza. Si ritiene che a tal fine la pec sia indispensabile.

Occorre, altresì, individuare le modalità per l'apposizione di riserve in via informatica.

2.4 Collaudo

L'art. 102, c. 2, del Codice, prevede che nei casi individuati da un apposito decreto MIT adottato previo concerto con l'ANAC dovranno essere individuati i casi specifici in cui, per appalti fino alla soglia comunitaria, il certificato di regolare esecuzione rilasciato dal direttore lavori potrà sostituire quello di collaudo.

La soglia particolarmente elevata prevista dalla norma suscita alcune perplessità.

3.1 Ordini di servizio

Al riguardo, occorre ribadire la necessità di chiarire se l'ordine di servizio sia o meno un atto idoneo a ricevere le riserve.

24) Ance Toscana Nord

In merito ai ruoli del RUP o del Direttore Lavori occorre chiarire, in modo inequivocabile e con precise tempistiche e responsabilità, a quale figura coinvolta nel processo amministrativo della procedura di gara spetta il compito di "allibrare" gli interessi di ritardato pagamento, nella misura prevista dal Codice, in caso di ritardi nei pagamenti dell'appalto da parte della S.A. committente.

25) A.G.ELL.PP. Associazione Geometri Edilizia e Lavori Pubblici

Il ruolo di Coordinatore della Sicurezza per l'Esecuzione, deve essere svincolato il più possibile dal ruolo di Direttore dei Lavori, in quanto gli stessi perseguono obiettivi diversi, a volte contrastanti tra loro.

Il Coordinatore della Sicurezza per l'Esecuzione, non può essere un direttore operativo, deve essere nominato direttamente dal RUP al quale risponde .

Per quanto sopra si ritiene che nelle linee guida debba essere previsto che il Direttore dei lavori, può svolgere anche le funzioni di Coordinatore della Sicurezza per l'Esecuzione, qualora sia in possesso dei requisiti prescritti dal D.lgs 81/2008.

PROPOSTA DI MODIFICA LINEE GUIDA DIRETTORE DEI LAVORI

II. Profili generali della figura del direttore dei lavori (art. 101, Codice)

2. L'art. 101, comma 2, del Codice prevede che: 1) la nomina del direttore dei lavori deve effettuarsi prima dell'avvio delle procedure di gara; 2) i compiti e le funzioni di direzione dei lavori devono essere attribuite ad un solo soggetto; 3) in relazione alla complessità dell'intervento il direttore dei lavori può essere coadiuvato da uno o più direttori operativi e ispettori di cantiere. Di conseguenza, si avrà la costituzione di un "ufficio di direzione dei lavori" nel caso in cui, per la complessità dell'intervento, si sia realizzata - accanto alla nomina del direttore dei lavori - anche quella di uno o più direttori operativi e ispettori di cantiere. Il direttore individua le attività da delegare ai direttori operativi e agli ispettori di cantiere, definendone il programma e coordinandone l'attività. La costituzione dell'Ufficio di direzione lavori è altresì dovuta nei casi in cui occorre la nomina del Coordinatore della Sicurezza per l'Esecuzione e che tale ruolo non è stato affidato al direttore dei lavori nominato.

IV. Attività di controllo

L'art. 101, comma 3, del Codice specifica alcune delle attività che rientrano nei compiti del direttore dei lavori:

- a) verifica periodicamente il possesso e la regolarità da parte dell'esecutore e del subappaltatore della documentazione prevista dalle leggi vigenti in materia di obblighi nei confronti dei dipendenti;
- b) cura la costante verifica di validità del programma di manutenzione, dei manuali d'uso e dei manuali di manutenzione, modificandone e aggiornandone i contenuti a lavori ultimati;
- c) provvede alla segnalazione al RUP, dell'inosservanza, da parte dell'esecutore, della disposizione di cui all'art. 105 del Codice;
- d) può svolgere, qualora sia provvisto dei requisiti previsti dalla normativa stessa, le funzioni di coordinatore per l'esecuzione dei lavori previsti dalla vigente normativa sulla sicurezza.

26) Cgil – Sergio Genco

PUNTO II

Proposta di modifica del punto 3). Si propone di sostituire il periodo contenuto nel testo in consultazione con: "Redige una relazione particolareggiata per il RUP ogni qualvolta il DURC dell'affidatario, del subappaltatore o dei soggetti titolari di subappalti e cottimi di cui all'Art.105, risulti negativo".

La modifica risulta utile per armonizzare i contenuti del citato punto II con quanto disposto dal comma 5 Art.30 del Codice.

Il comma prevede infatti che in caso di inadempienza contributiva risultante da DURC, la stazione appaltante provveda al versamento diretto agli enti previdenziali dell'importo corrispondente all'inadempienza. Per questa ragione è indispensabile che ogni qualvolta si verifichi l'irregolarità contributiva, il RUP ne sia informato tramite relazione del DL.

PUNTO IV

Proposta di Modifica del punto a). Si propone di sostituire il periodo contenuto nel testo in consultazione con: "Verifica mensilmente il possesso e la regolarità della documentazione prevista dalle leggi vigenti in materia di obblighi nei confronti dei dipendenti da parte dell' esecutore e del subappaltatore o dei soggetti titolari di subappalti e cottimi di cui all'Art.105".

La proposta di modifica intende mettere in relazione il punto in questione con i contenuti di cui al capitolo 2.1 “Documenti contabili”, lettera a) “Giornale dei lavori”

Per “documentazione prevista dalle leggi vigenti” si intende, riteniamo, anche il Libro Unico del Lavoro, ove sono annotate le generalità e l'identità dei dipendenti delle imprese.

Avendo il DL l'obbligo, nel giornale dei lavori, di “annotare in ciascun giorno...il nominativo, la qualifica ed il numero degli operai impiegati” risulta necessario, al fine di rendere effettivo e non meramente formale il controllo, che lo stesso proceda ad una consultazione frequente della documentazione aziendale recante l'elenco del personale in regola con gli obblighi di legge, per poterlo confrontare con il personale effettivamente presente in cantiere.

PUNTO IV

Proposta di Modifica : Si propone l'aggiunta alle attività di controllo, di due ulteriori punti:

e) Rispetto della normativa sul lavoro e dei contratti collettivi

f) Rispetto della normativa sulla sicurezza in raccordo con le figure preposte, e sulla tracciabilità dei flussi finanziari

Tali facoltà sono attribuite al Direttore dell'Esecuzione del contratto (Documento in consultazione, Paragrafo b) e si ritiene importante che vengano integrate anche nell'elenco delle materie oggetto di controllo da parte del DL.

CAPITOLO 2.1 “Documenti contabili”,

lettera a)

-sul “giornale dei lavori”, di cui al punto 2.1 lett.a) , sarebbe opportuno aggiungere l'annotazione di eventuali eventi infortunistici

lettera d)

-per comprovare l'avvenuto stato di avanzamento, di cui al punto 2.1, lett. d), correlato al pagamento di rate che includono il corrispettivo legato ai costi per la sicurezza o nella liquidazione del saldo finale dei lavori, sia fornita da parte dell'appaltatore la documentazione comprovante l'effettuazione dei relativi acquisti. Nell'ultimo periodo lett. d “tale certificato è, quindi, inviato dal RUP alla stazione appaltante per l'emissione del mandato di pagamento” si propone di aggiungere “ previa verifica della regolarità contributiva dell'esecutore in favore del quale è emesso il pagamento”. Questa ultima integrazione è finalizzata ad armonizzare i contenuti del punto in questione con quanto stabilito dal comma 5 Art.30 del Codice in tema di regolarità contributiva e trattenuta di somme dal certificato di pagamento.

Nella fase attuale si riscontra, nell'ambito delle amministrazioni aggiudicatrici così come definite all'Art.3 del Codice, che ciascun tecnico ha più incarichi di direzione lavori tanto da non consentire spesso una sua attività, anche con presenza sul cantiere, adeguata ai compiti affidati. Analogo problema riguarda le ulteriori diverse figure professionali che ne possono costituire il relativo Ufficio (direttori operativi, coordinatori per l'esecuzione dei piani sicurezza e ispettori di cantiere).

Del resto, dal punto di vista più generale, non si può trascurare che gli adempimenti ,giustamente più stringenti, sulla fase di controllo dell'esecuzione dei lavori o dei servizi, previsti dal nuovo codice, ricadono su pubbliche amministrazioni per le quali è intervenuto il blocco delle assunzioni sin dal 2010. Pertanto sarebbe certamente utile, in questa fase di indicazioni applicative, prevedere “limiti” ai carichi di lavoro per i tecnici incaricati di tali compiti, da determinarsi in funzione non del solo numero degli affidamenti, ma anche in relazione alla complessità delle opere e dei servizi da realizzare.

Tale onerosità e complessità andrebbe, a nostro avviso, comunque valutata in funzione delle attività di coordinamento per l'esecuzione dei piani di sicurezza, oltre che sulla base del possesso da parte del

direttore dei lavori dei requisiti necessari a svolgere tale incarico, prevedendo una sorta di “ufficio di coordinamento per l’esecuzione” in presenza di eventuali grandi rischi lavorativi già valutabili in sede di progettazione.

27) CNA - Confederazione Nazionale dell’Artigianato e della piccola e media impresa

Con riferimento al Cap II, punto 2, laddove si specifica per lavori complessi si può costituire un ufficio di Direzione Lavori, si propone di prevedere l’affiancamento di personale archeologo per quanto attiene all’ambito archeologico.

28) Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati

Le osservazioni da questo Consiglio Nazionale sono state formulate di concerto con la Rete delle Professioni Tecniche

29) Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati

Cap II - Profili generali della figura del direttore dei lavori

a) Si rende necessaria la modifica del punto 4), primo paragrafo, eliminando le parole in riferimento alla presenza del Direttore dei Lavori in cantiere, che deve essere adeguata (ma non continua), “... in considerazione dell’entità e della complessità dei compiti che deve svolgere.....”. Ciò è supportato dall’art.101 comma 5 del codice, secondo il quale la sorveglianza costante è in capo all’ispettore di cantiere, che riveste un ruolo fondamentale nel processo di esecuzione di un’opera pubblica. Alla luce di tale considerazione, dopo il punto 4 del Cap II, si propone di inserire la seguente parte:

“Si ritiene che la costituzione di un Ufficio di direzione dei lavori, con uno o più ispettori di cantiere, sia sempre auspicabile al fine di garantire una costante sorveglianza dei lavori, considerato che tale figura è individuata dall’art.101, comma 5, quale unico soggetto che segue i lavori a tempo pieno. Ciò al fine di consentire un’efficace contrasto all’utilizzazione impropria di subcontratti nell’esecuzione degli appalti pubblici e l’effettivo controllo giornaliero del personale comunque impiegato dall’esecutore e dai suoi sub affidatari.”

b) Nel paragrafo 1, ultimo capoverso, si afferma che il DL comunica al RUP il proprio dissenso motivato su eventuali ordini servizio che, secondo lo stesso direttore dei lavori, potrebbero compromettere la regolare esecuzione dell’opera. Ciò, unitamente alle interferenze nella fase di validazione del progetto, evidenzia una naturale incompatibilità fra l’incarico di RUP e quello di DL, anche nei casi residuali in cui il codice consente la riunione delle due figure (per lavori di importo inferiore a 500.000 euro).

➤ Cap IV – attività di controllo

- al primo capoverso lett d), aggiungere le parole evidenziate in rosso/sottolineato: svolge, qualora sia provvisto dei requisiti previsti dalla normativa stessa e sia stato all’uopo incaricato, le funzioni di coordinatore per l’esecuzione dei lavori previsti dalla vigente normativa sulla sicurezza.

- al paragrafo 1.5 cap IV (Esecuzione dei lavori: varianti in corso d’opera e contestazioni dell’esecutore (artt. 106, 107 Codice) nel capoverso relativo alle modalità procedurali di presentazione delle varianti migliorative in riduzione dell’importo da parte dell’esecutore si propone di aggiungere che la proposta deve essere presentata sotto forma “di perizia tecnica, firmata da un tecnico regolarmente iscritto al proprio Albo Professionale”

- al paragrafo 1.5 cap IV – al capoverso successivo a quello di cui al precedente punto b) si propone di aggiungere le parole in rosso/sottolineato “I capitoli speciali possono stabilire che le economie

risultanti dalla proposta migliorativa in tal modo approvata sono ripartite in parti uguali tra la stazione appaltante e l'esecutore”.

- al paragrafo 1.5 cap IV – capoverso successivo a quello di cui alla lett e) ed in particolare alla lett a) dopo la frase “desumendoli dal prezzario della stazione appaltante” inserire la frase “della Regione in cui si eseguono i lavori, ovvero da altri prezzari ufficiali di LLPP”

➤ Cap IV – 2. attività di controllo amministrativo contabile.

- al punto 2.1 modificare la lett a), inserendo le seguenti parole evidenziate in rosso/sottolineato: “rilasciare prontamente gli stati d'avanzamento dei lavori ed al fine di consentire al RUP l'emissione tempestiva dei certificati per il pagamento degli acconti;

- al punto 2.1 si suggerisce di modificare la lett a) successiva a quella di cui sopra (giornale dei lavori) come segue: “Il giornale dei lavori è tenuto dal direttore dei lavori o, in sua mancanza, da un ispettore di cantiere.”

- al punto 2.1 lettera c) ove si parla di riserve, occorre tener conto che la disciplina al momento è incompleta (mancano i termini e gli adempimenti di dettaglio). Sarebbe indispensabile riprendere i contenuti dell'articolo 190 del DPR 207/2010.

- al punto 2.3, ultimo capoverso, inserire le parole evidenziate in rosso/sottolineato: “Il certificato di regolare esecuzione può invece essere sostituito con l'apposizione del visto del direttore dei lavori sulle fatture di spesa, con successiva accettazione da parte del Rup.”

➤ Cap IV – 2.4 collaudo.

- al primo capoverso si propone di modificare la frase come segue: “L'art. 102 del Codice stabilisce che il RUP controlla la regolare esecuzione del contratto, congiuntamente al direttore dell'esecuzione del contratto, costituendo quindi l'interfaccia del collaudatore ai fini dell'espletamento delle sue funzioni.

➤ Cap IV – 3. Gli strumenti per l'esercizio dell'attività di direzione e controllo. 3.1 Ordini di servizio; 3.2 processi verbali, relazioni e certificati

Al punto 3.1 eliminare la frase: “A parte indicazioni di carattere non rilevante, che il direttore dei lavori impartisce anche per le vie brevi”. Ciò nella consapevolezza che, al fine di evitare facili contenziosi, gli ordini di servizio debbano essere sempre impartiti in forma scritta, con invio certificato (PEC).

30) Consiglio Nazionale dei Geologi

II. Profili generali della figura del direttore dei lavori (art. 101, Codice)

Alla fine del sotto-paragrafo 2, per garantire il rispetto degli artt. 3 della legge 112/1963 e 41 del D.P.R. 328/2001, specificare che la direzione dei lavori va attribuita ad un “ufficio” con la necessaria presenza del geologo in tutte le ipotesi in cui si tratti di lavori che sono connessi alle attività indicate in tali disposizioni normative, tra cui rientrano, a titolo esemplificativo e non esaustivo, le opere riguardanti il sottosuolo, il settore della difesa del suolo, la realizzazione di opere infrastrutturali di rilevante interazione con il contesto geologico, morfologico ed idrogeologico, le cave, gli impianti geotermici, le discariche, gli interventi di caratterizzazione e bonifica ambientale.

Nel contempo ed in linea generale, specificare che nella individuazione del direttore dei lavori, occorrerà tener conto della specifica normativa vigente in relazione all'ammissione all'esame di Stato e alle relative prove per l'abilitazione all'esercizio delle singole professioni, nonché delle riserve e competenze professionali stabilite dalla vigente normativa;

IV. Attività di controllo

1. Attività di controllo tecnico amministrativo

1.3 Verifica di validità del programma di manutenzione, dei manuali d'uso e dei manuali di manutenzione

Sarebbe opportuno affiancare al termine "manutenzione" il termine "monitoraggio", in quanto le attività di monitoraggio sono indispensabili anche post operam, in particolare negli interventi di mitigazione del rischio idrogeologico e di bonifica ambientale.

31) Federbeton

Proposta

A proposito del tema Accettazione dei materiali (art. 101 Codice) si ritiene utile che le Linee Guida ANAC contengano, o eventualmente rimandino, a istruzioni dettagliate relative al controllo delle forniture di calcestruzzo ad uso strutturale.

La filiera del cemento e del calcestruzzo intende mettere a disposizione il proprio bagaglio di competenze condividendo documentazione tecnico-normativa a supporto dei controlli sulle forniture di calcestruzzo ad uso strutturale. In particolare Federbeton può mettere a disposizione dell'Amministrazione il Manuale operativo per i controlli sulle forniture di calcestruzzo preconfezionato (messo a punto da una delle Associazioni di Federbeton, l'Atcap – Associazione tecnico economica del calcestruzzo preconfezionato), uno strumento operativo e di facile fruizione pensato quale riferimento durante le fasi di controllo presso gli impianti di produzione, presso i cantieri e durante la fase di trasporto del calcestruzzo preconfezionato.

Federbeton è, in ambito Confindustria, la Federazione di settore delle Associazioni della Filiera del cemento, del calcestruzzo e dei materiali di base per le costruzioni nonché delle applicazioni e delle tecnologie ad esse connesse.

La Federazione rappresenta e tutela gli interessi dei Soci aderenti nei rapporti con tutte le istituzioni, nazionali e internazionali, promuovendo le condizioni più favorevoli allo svolgimento dell'attività imprenditoriale. Agevola progetti di studio e di ricerca anche attraverso il coordinamento dei centri studi delle Federate favorendo altresì la collaborazione tra quest'ultime salvaguardandone le specificità di eccellenza.

Federbeton si propone di diffondere la cultura dello sviluppo sostenibile promuovendo la realizzazione di una filiera virtuosa nel settore delle costruzioni, orientata alla qualificazione dei processi produttivi, alla sicurezza nei cantieri e nei luoghi di lavoro, alla produzione di innovazione, sviluppando la conoscenza tecnica dei soggetti coinvolti nella filiera e contribuendo a ridurre il consumo di risorse naturali non rinnovabili, nel solco della sostenibilità ambientale e dell'efficienza energetica.

Le linee di sviluppo della Federazione sono finalizzate a raggiungere un adeguato posizionamento qualitativo e quantitativo della filiera con riflessi positivi sull'intero comparto dell'edilizia anche a fronte dei cambiamenti strutturali che già coinvolgono i nuovi modi di costruire.

In tema di controlli, negli anni passati la Federazione, con il contributo significativo dell'Atcap ha avviato un importante programma di promozione della legalità nel settore per marcare concretamente una netta distinzione tra chi è portatore di valori etici sul mercato e chi invece opera senza scrupoli o addirittura illegalmente.

Contesto

Il calcestruzzo è il materiale più utilizzato in Italia per la realizzazione delle strutture e assume pertanto un ruolo fondamentale ai fini della sicurezza delle opere nel nostro Paese.

Per la garanzia della sicurezza e della pubblica incolumità, l'uso nelle opere edilizie ed infrastrutturali di materiali e prodotti strutturali è condizionato al rispetto di specifiche normative nazionali ed europee,

che prescrivono chiaramente che tali prodotti devono essere appropriatamente qualificati e controllati prima di essere impiegati nei cantieri.

Il settore industriale di riferimento per la produzione di calcestruzzo (filiera del cemento e del calcestruzzo), ai fini della corretta realizzazione delle opere, presenta alcuni elementi di criticità derivanti dalla particolare struttura produttiva e dalle peculiarità del prodotto stesso rispetto agli altri materiali ad uso strutturale.

Per il calcestruzzo non è solo l'azione del produttore a determinare le caratteristiche che il prodotto avrà all'interno della struttura. Per il calcestruzzo, infatti, le fasi di trasporto, consegna e posa in opera influenzano in maniera non trascurabile il risultato finale. Esso viene prodotto all'interno di un impianto industrializzato e poi, ancora allo stato di semilavorato, viene trasportato in cantiere dove sarà messo in opera a cura di un soggetto diverso dal produttore. Dopo la posa in opera è necessario un tempo determinato affinché il materiale assuma le sue caratteristiche definitive.

È noto, inoltre, come la filiera del cemento e del calcestruzzo possa risultare molto attraente nei confronti di infiltrazioni della criminalità organizzata e/o di illegalità, a causa della frammentazione della struttura produttiva e del carattere locale della stessa.

Per queste ragioni la figura del Direttore dei Lavori diventa la chiave di volta per garantire il pieno rispetto delle norme e la corretta riuscita delle opere in termini di sicurezza e durabilità. Solo il Direttore dei Lavori può, infatti, controllare tutto il processo di realizzazione.

A tal fine si ritiene che una approfondita conoscenza, sotto il profilo tecnico/economico, del ciclo produttivo della filiera del cemento e del calcestruzzo possa favorire l'efficacia dei controlli per la garanzia della sicurezza e della pubblica incolumità.

Manuale operativo

Il Manuale operativo per i controlli sulle forniture di calcestruzzo preconfezionato contiene, infatti, informazioni di dettaglio sul materiale calcestruzzo e sul suo ciclo produttivo, prima ancora che indicazioni operative sui controlli.

La prima parte del documento ha quindi l'obiettivo di definire il contesto dal punto di vista tecnico e normativo a livello cogente e volontario.

Ampio spazio è dato alle tre fasi di produzione, trasporto e consegna, alle figure che in esse intervengono e ai relativi obblighi normativi, con particolare riferimento alla certificazione del controllo del processo produttivo (FPC – Factory Production Control) obbligatoria.

Si entra poi nell'ambito di competenza del Direttore dei Lavori, ovvero l'accettazione dei materiali. Al Direttore dei Lavori vengono fornite, in un unico documento, le istruzioni operative per condurre al meglio i controlli in cantiere. Le norme in questo senso sono chiare (d.P.R. 380/2001 e d.m. 14/01/2008) ma per il dettaglio pratico rimandano alla normativa tecnica (Linee Guida del Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici e norme UNI). Il Manuale messo a punto dall'Atcap ha l'obiettivo di raccogliere tutte queste indicazioni in un unico documento in maniera schematica e facilmente fruibile. La parte descrittiva è stata, infatti, completata da alcune check list, ciascuna relativa ad un diverso momento del controllo (in impianto, durante il trasporto, in cantiere) così da facilitare la tracciabilità del controllo e lo scambio di informazioni.

Precedenti esperienze

Il Manuale è stato condiviso anche con il Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici che ne ha utilizzato i contenuti nell'ambito dei due progetti Sicur.NET realizzati dal Consiglio stesso e finanziati nell'ambito del PON FESR "Sicurezza per lo sviluppo" Obiettivo Convergenza 2007/2013.

Nell'ambito del progetto Sicur.NET.1 il Manuale è stato inserito nel materiale didattico per le iniziative di formazione volte a migliorare le attività di vigilanza e controllo al fine di fronteggiare efficacemente possibili fenomeni di infiltrazioni criminali nel settore delle costruzioni. Destinatari della formazione sono stati tutti i soggetti competenti per la vigilanza nei cantieri e sui prodotti da costruzione ad uso strutturale ovvero operatori della Guardia di Finanza e dei Carabinieri, funzionari degli uffici tecnici regionali, dei Provveditorati alle OO.PP. del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, etc.

Le check list contenute nel Manuale, oltre ad essere utilizzate per la formazione, sono state incluse nella piattaforma tecnologica (progetto Sicur.NET.2) a supporto delle attività di controllo e vigilanza sul territorio, utilizzabile sia dalle Forze dell'Ordine, sia dagli operatori e dai tecnici incaricati nello svolgimento delle suddette attività.

Più recentemente il Ministro dell'interno, Angelino Alfano, ha accolto la proposta di Federbeton rendendo possibile lo svolgimento a Roma, presso la Scuola di Perfezionamento per le Forze di Polizia, del primo seminario tecnico per le Forze dell'Ordine sul ciclo del cemento e del calcestruzzo in occasione del quale lo stesso Manuale è stato messo a disposizione delle Forze dell'Ordine quale supporto all'attività di controllo.

32) Fondazione Architetti e Ingegneri Liberi Professionisti Inscritti Inarcassa

II. Profili generali della figura del direttore dei lavori

Occorre chiarire che le figure di responsabile della sicurezza per l'esecuzione e quella di direttore dei lavori non devono essere obbligatoriamente coincidenti, anzi!

Vedi nota al successivo punto IV - lettera d

IV. Attività di controllo

d) si rileva che la funzione del coordinatore per l'esecuzione dei lavori è attività del tutto autonoma rispetto ai compiti e alle responsabilità del Direttore dei Lavori.

Per una chiara suddivisione dei ruoli e delle relative responsabilità, correlate all'evidente diversità e specializzazione dei due compiti, al fine anche di evitare possibili conflitti di interessi, si ritiene necessario che la funzione di direttore dei lavori e quella di coordinatore della sicurezza per l'esecuzione siano, di norma, assolutamente disgiunte. Ciò anche in aderenza alle indicazioni delle direttive comunitarie che auspicano il frazionamento degli appalti e la suddivisione dei contratti.

33) INARSIND - Associazione di intesa sindacale ingegneri ed architetti liberi professionisti italiani

Alcune considerazioni inerenti il tema della DL:

- per quanto riguarda gli ordini di servizio emessi dal DL gli stessi "devono essere visti dal RUP", sarebbe opportuno precisarne i tempi: devono essere visti prima o dopo l'invio all'appaltatore? Si ritiene corretto che gli ordini di servizio emessi dal DL, notificati all'appaltatore tramite PEC, siano poi (o contestualmente) inviati per conoscenza anche al RUP dal DL (sempre tramite PEC); il RUP così ne prende atto e viene messo a conoscenza delle circostanze e dei fatti, evitando passaggi intermedi che allungherebbero i tempi oltre al fatto che il sottoporre a visto preventivo del RUP l'ordine di servizio, sembrerebbe sminuire l'autonomia del DL.

- in merito alle modalità di iscrizione delle riserve specialmente in considerazione del fatto che l'indirizzo generale (e pienamente condivisibile) è verso la totale informatizzazione dei documenti contabili (tra cui quindi anche il registro di contabilità, luogo deputato all'"iscrizione" delle riserve) si

ritiene debba essere meglio chiarita la modalità di trascrizione delle riserve sul conto finale, senza precludere all'appaltatore la possibilità di iscrivere domande diverse da quelle già formulate sul registro di contabilità per fatti sopravvenuti dopo la firma dell'ultimo SAL e prima della firma del conto finale.

Sarebbe ad esempio possibile distinguere tra la firma della "contabilità lavori finale" (o SAL finale) che chiude la contabilità a lavori ultimati e li comprende tutti e che può avvenire, come gli altri SAL, su convocazione del DLL, e la firma del "conto finale" che avviene su convocazione del RUP e che comporta la messa in conto anche di altri elementi contabili quali ad es. gli acconti ricevuti, le eventuali penali ecc..

Sul tema delle riserve vi è ampia giurisprudenza, spesso contrastante, nonché rilevante diversità di interpretazione circa i modi, i documenti ed i luoghi di "scrittura", "iscrizione", "trascrizione" delle riserve: sarebbe opportuno mettere chiarezza ed univocità di interpretazione.

- l'art. 102, comma 9, del Codice prevede che al termine del lavoro deve essere redatto a cura del DL l'aggiornamento del piano di manutenzione e una relazione sui risultati raggiunti, sarebbe opportuno anche che il DL esegua anche la revisione ed approvazione degli "as built" (da porre a carico e cura dell'appaltatore e da auspicare diventino prassi comune per tutti i lavori), evidentemente tali prestazioni vanno debitamente compensate;

- non si comprende cosa si intenda per "relazione sui risultati raggiunti" poiché è previsto che il DL alleggi già al conto finale una relazione che, tra l'altro, riporta anche tutto l'andamento dei lavori, fatti, variazioni, accadimenti, contestazioni e quanto altro verificatosi durante i lavori;

- in merito al giornale dei lavori tenuto dal direttore dei lavori si propone una riflessione sulla sua gestione nei cantieri più piccoli o dove comunque non è presente l'ufficio del direttore dei lavori ed esiste un unico soggetto, ovvero il DL, che segue il cantiere che non è presente giornalmente in cantiere (poiché ciò non risulta obbligatorio né necessario né possibile da remunerare), sarebbe opportuno semplificarne la tenuta ribadendo, ad es., la non necessità delle annotazioni giornalieri ovvero limitandole solo ai giorni di visita del DL.

- In merito all'erogazione dei compensi del DL, che sono generalmente legati proporzionalmente all'emissione dei SAL, si sottolinea che l'andamento dei lavori spesso non è lineare, contenuto nei tempi contrattuali e privo di imprevisti, così che la parcella concordata possa essere considerata congrua ed adeguata al lavoro previsto.

A fronte di quanto detto sarebbe opportuno, per la DL (e per le stesse motivazioni anche per il CSE), prevedere dei meccanismi di revisione ed adeguamento dei compensi per tutti i casi in cui vi è un evidente aumento ed allungamento della prestazione.

In questo senso, come indicazione più generale, potrebbe essere opportuna la stesura di un contratto tipo per le prestazioni professionali che fornisca una base equilibrata nell'interesse di tutti i soggetti firmatari (SA e professionista) in modo da garantire la migliore operatività e soprattutto il miglior risultato nella progettazione ed esecuzione delle opere (in tal senso si potrebbe fare riferimento a quanto già esistente in campo internazionale ad es. "White book" FIDIC).

34) Confartigianato Imprese

PREMESSE AL DOCUMENTO

I temi contenuti nel documento e sottoposti alla consultazione dovrebbero essere riconducibili alle funzioni di direzione e controllo tecnico, contabile e amministrativo dell'esecuzione del contratto, ma l'impressione è che con questa linea guida si vogliano disciplinare altri ambiti, che proprio nella logica di trasparenza tanto invocata, andrebbero trattati in appositi capitoli.

Dal punto di vista del contenuto si evidenzia la scelta di riportate parti di testo del Regolamento di Applicazione del Codice dei Contratti (RIF. D.P.R. 207/2010) che nell'intenzione del legislatore si voleva abrogare. Si ritiene che potrebbe essere maggiormente utile al sistema individuare procedure certe e univoche che permettano il corretto svolgimento delle funzioni proprie del direttore dei lavori superando il regolamento stesso che in alcuni casi viene riproposto in forma sintetica.

In merito ai tempi della consultazione, si evidenzia che tutto il processo normativo è stato condizionato da una tempistica estremamente compressa. Si propone pertanto, a codesta Autorità, di procedere ad una consultazione maggiormente inclusiva, definendo una procedura che preveda due fasi di consultazione così come di prassi per i principali organi di normazione tecnica. Si chiede pertanto che conclusa la presente fase di consultazione, i documenti eventualmente modificati con le proposte/osservazioni pervenute, vengano posti nuovamente in consultazione per la valutazione definitiva da parte dei portatori di interessi prima della promulgazione.

Infine si osserva, anche in questo documento, che la scrivente Confartigianato ritiene necessario proporre di individuare modalità e tempistiche certe di pagamento degli operatori economici, ovviamente in ragione delle attività svolte e delle opere realizzate.

In proposito si propone di valutare l'introduzione della prassi del pagamento mensile.

Pertanto si propone che il Direttore dei lavori rediga mensilmente il SAL e contestualmente il certificato per il pagamento da sottoporre al RUP per la firma e la liquidazione di quanto dovuto all'operatore economico. Oltre all'evidente beneficio economico per il sistema imprenditoriale, si darebbe così effettiva attuazione ai principi comunitari che vedono al centro delle politiche economiche proprio le micro e piccole imprese.

OSSERVAZIONI

Parte II. Profili generali della figura del direttore dei lavori (art. 101, Codice)

Punto 2, secondo capoverso:

“Di conseguenza, si avrà la costituzione di un “ufficio di direzione dei lavori” nel caso in cui, per la complessità dell'intervento, si sia realizzata - accanto alla nomina del direttore dei lavori - anche quella di uno o più direttori operativi e ispettori di cantiere. Il direttore individua le attività da delegare ai direttori operativi e agli ispettori di cantiere, definendone il programma e coordinandone l'attività. La costituzione dell'Ufficio di direzione lavori è altresì dovuta nel caso in cui il direttore dei lavori nominato risulti sprovvisto dei requisiti professionali per l'assunzione delle funzioni di coordinatore della sicurezza in fase di esecuzione.”

In merito si evidenzia l'importanza della delega quale istituto giuridico formale.

Inoltre, specie per gli appalti di particolare complessità è opportuno distinguere la figura del Direttore dei Lavori dalla figura del Coordinatore della Sicurezza in fase di esecuzione (CSE) che a nostro parere non devono coincidere.

Punto 4:

“4. Il direttore dei lavori è tenuto ad utilizzare la diligenza richiesta dall'attività esercitata ex art. 1176, comma 2, c.c. e ad osservare il canone di buona fede ex art. 1375 c.c.. Lo stesso, pur non dovendo essere presente in cantiere durante tutto l'arco temporale in cui si svolgono le lavorazioni deve, comunque, assicurare una presenza continua ed adeguata in considerazione dell'entità e della complessità dei compiti che deve svolgere in correlazione alla difficoltà ed entità dei lavori da eseguire ed all'eventuale costituzione dell'ufficio di direzione.”

In merito si evidenzia la necessità di chiarire il concetto di “presenza continua ed adeguata”. Si propone di scrivere “presenza personale continua e adeguata” per evitare che in cantiere entrino figure terze non previste.

III. Attività preliminari del direttore dei lavori

Secondo capoverso

“Tale attestazione è rilasciata dal responsabile del procedimento nel caso in cui non sia stato ancora nominato il direttore dei lavori.”

Si rileva che appare una incoerenza riguardo alla tempistica della nomina del Direttore dei Lavori.

Si dice, infatti, in altra parte del documento, che “la nomina del direttore dei lavori deve effettuarsi prima dell’avvio delle procedure di gara” e questa può rappresentare una eccezione ascrivibile alle soli fasi precedenti l’avvio delle procedure di gara.

Quinto capoverso

“Il direttore dei lavori cura, quindi, la consegna dei lavori, comunicando all’esecutore il giorno ed il luogo in cui deve presentarsi, munito del personale idoneo, nonché delle attrezzature e dei materiali necessari per eseguire, ove occorra, il tracciamento dei lavori secondo i piani, profili e disegni di progetto; sono a carico dell’esecutore gli oneri per le spese relative alla consegna, alla verifica e al completamento del tracciamento che fosse stato già eseguito a cura della stazione appaltante. Trascorso inutilmente e senza giustificato motivo il termine assegnato a tali fini dal direttore dei lavori, la stazione appaltante ha facoltà di risolvere il contratto e di incamerare la cauzione.”

In merito si evidenzia il periodo “sono a carico dell’esecutore gli oneri per le spese relative alla consegna, alla verifica e al completamento del tracciamento che fosse stato già eseguito a cura della stazione appaltante” va eliminato poiché possibile fonte di contenzioso. In base all’articolo 59 del Codice è previsto che si ponga a base di gara il progetto esecutivo che contiene tutte le informazioni per eseguire i tracciamenti. Si ricorda in proposito che i tracciamenti sono già una fase di lavoro a carico dell’esecutore e non della stazione appaltante. Compito del direttore dei lavori è verificare che il tracciamento eseguito sia corretto e conforme al progetto.

Sesto capoverso

“Nel caso in cui la consegna avvenga in ritardo, per fatto o colpa della stazione appaltante, l’esecutore può richiedere il recesso del contratto e, in caso di accettazione da parte della stazione appaltante, avere il diritto ad un rimborso per le spese contrattuali nonché per le altre spese effettivamente sostenute e documentate in misura comunque non superiore alle seguenti percentuali, calcolate sull’importo netto dell’appalto: a) 1,00 per cento per la parte dell’importo fino a 258.000 euro; b) 0,50 per cento per la eccedenza fino a 1.549.000 euro; c) 0,20 per cento per la parte eccedente i 1.549.000 euro. Il capitolato speciale quantifica il rimborso a favore dell’esecutore, fermi restando i menzionati limiti.”

OSSERVAZIONE: Ci permettiamo di evidenziare una criticità già presente nel previgente Regolamento da cui questo periodo è tratto. I rimborsi previsti e le percentuali stabilite sono da considerarsi troppo contenute. I costi che l’operatore economico sostiene a seguito della firma del contratto, infatti, sono ingenti e a solo titolo di esempio sono riconducibili alla stipula delle fidejussioni e costituzione di garanzie, costi per allacci di utenze necessarie per avviare i lavori alla consegna del cantiere, acquisto di materiali, ecc.. Si propongono pertanto tre diverse ipotesi di emendamento che a nostro avviso potrebbero riequilibrare il rapporto tra operatore economico e stazione appaltante.

1) Nel caso in cui la consegna avvenga in ritardo, per fatto o colpa della stazione appaltante, l’esecutore può richiedere il recesso del contratto e, in caso di accettazione da parte della stazione appaltante, avere il diritto ad un rimborso per le spese contrattuali nonché per le altre spese effettivamente sostenute e

documentate in misura non superiore all'importo della garanzia provvisoria di cui all'art.93 del Codice decurtato di 1/5.

Nel caso di rifiuto dell'istanza di recesso e di tardiva consegna, l'esecutore ha diritto al risarcimento dei danni dipendenti dal ritardo, pari all'interesse legale calcolato sull'importo corrispondente alla produzione media giornaliera prevista dal programma di esecuzione dei lavori nel periodo di ritardo, calcolato dal giorno di notifica dell'istanza di recesso fino alla data di effettiva consegna dei lavori. In ogni caso, la facoltà della stazione appaltante di non accogliere l'istanza di recesso dell'esecutore non può esercitarsi, con le conseguenze sopra previste, qualora il ritardo nella consegna dei lavori superi la metà del termine utile contrattuale o comunque sei mesi complessivi.

2) Nel caso in cui la consegna avvenga in ritardo, per fatto o colpa della stazione appaltante, l'esecutore può inviare alla stazione appaltante una diffida ad adempiere nel termine di 15 giorni. Decorso inutilmente tale termine, sarà consentito all'impresa esporre la quantificazione dei maggiori oneri derivanti dall'andamento anomalo del cantiere, anche senza iscrivere riserva nei documenti contabili.

Resta ferma la possibilità per l'impresa di chiedere, in alternativa alla diffida per la consegna dei lavori, il recesso dal contratto. In caso di accettazione da parte della Stazione appaltante, l'esecutore avrà diritto al rimborso delle spese contrattuali nonché di tutte le altre spese effettivamente sostenute e documentate. Nel caso di rifiuto dell'istanza di recesso, l'esecutore avrà diritto al risarcimento dei danni dipendenti dal ritardo, pari all'interesse legale calcolato sull'importo corrispondente alla produzione media giornaliera prevista dal programma di esecuzione dei lavori nel periodo di ritardo, calcolato dal giorno di notifica dell'istanza di recesso fino alla data di effettiva consegna dei lavori.

3) Nel caso in cui la consegna avvenga con un ritardo superiore ai 15 giorni rispetto al tempo massimo consentito, per fatto o colpa della stazione appaltante, l'esecutore avrà diritto al risarcimento dei danni dipendenti dal ritardo, pari all'interesse legale calcolato sull'importo corrispondente alla produzione media giornaliera prevista dal programma di esecuzione dei lavori per tutto il periodo del ritardo, da liquidarsi a cura del Direttore dei Lavori nella prima contabilità utile.

Nel caso in cui il suddetto ritardo ecceda i 60 giorni rispetto al tempo massimo consentito l'esecutore avrà diritto al recesso del contratto a propria semplice richiesta con rimborso per le spese contrattuali nonché per le altre spese effettivamente sostenute e documentate in misura non superiore all'importo della garanzia provvisoria di cui all'art.93 del Codice decurtato di 1/5.

Di conseguenza nell'ottavo capoverso sostituire le parole "sopra indicati" con le parole "da calcolare":

"Può inoltre verificarsi che, iniziata la consegna, questa sia sospesa dalla stazione appaltante per ragioni non di forza maggiore, ossia per ragioni non derivanti da avvenimenti straordinari e imprevedibili; in tal caso la sospensione non può durare oltre sessanta giorni e trascorso inutilmente tale termine, l'esecutore ha diritto ai compensi e agli indennizzi sopra indicati con riferimento alla consegna dei lavori in ritardo per fatto o colpa della stazione appaltante."

OSSERVAZIONE: Modifica necessaria poiché se si tratta di sospensione della consegna dei lavori la consegna non avviene e, pertanto, si rientra nella casistica del 6° capoverso.

Se invece si tratta di sospensione dei lavori e se questa è illegittima, l'appaltatore ha diritto al risarcimento dei danni derivanti dal fermo di cantiere. In questo caso i danni saranno opportunamente calcolati.

IV. Attività di controllo

Primo periodo, lettera d)

"d) svolge, qualora sia provvisto dei requisiti previsti dalla normativa stessa, le funzioni di coordinatore per l'esecuzione dei lavori previsti dalla vigente normativa sulla sicurezza."

Coerentemente con quanto osservato precedentemente, seppur previsto dall'attuale normativa, si evidenzia che la coincidenza del ruolo di direttore dei lavori e di CSE pone alcuni elementi di criticità sull'efficacia delle attività svolte dal Diretto dei Lavori stesso e il ruolo di controllo che, per ovvi motivi, viene meno.

Paragrafo 1. Attività di controllo tecnico amministrativo

Punto 1.2 Accettazione dei materiali (art. 101, Codice)

Sul punto si osserva che le Norme Tecniche per le Costruzioni (NTC) ben definiscono tutti gli aspetti legati all'accettazione dei materiali in cantiere, pertanto in tali casi si dovrebbe fare esplicito riferimento ad esse.

Per tutti i materiali che comunque non rientrano nell'ambito di applicazione delle citate NTC appare effettivamente utile richiamare alcuni principi già presenti nel precedente Regolamento (DPR 207/2010) che se si vogliono riportare nell'attuale testo proposto in consultazione devono però essere aggiornati e mantenere il significato originario

“In particolare, si richiama l'attenzione sui seguenti principi:

i) i materiali e i componenti devono corrispondere alle prescrizioni del capitolato speciale ed essere della migliore qualità;

PROPOSTA: Il termine “migliore qualità”, in presenza di progetto esecutivo non ha più significato. Si propone di modificare in “qualità prevista”.

ii) il direttore dei lavori può rifiutare in qualunque tempo i materiali e i componenti deperiti dopo la introduzione in cantiere o che per qualsiasi causa non risultino conformi alle caratteristiche tecniche indicate nei documenti allegati al contratto, con obbligo per l'esecutore di rimuoverli dal cantiere e sostituirli con altri a sue spese;

PROPOSTA: cambiare il punto nel seguente modo:

ii) il direttore dei lavori può rifiutare i materiali e i componenti deperiti che, per cause imputabili all'impresa, dopo la introduzione in cantiere non risultino conformi alle caratteristiche tecniche indicate nei documenti allegati al contratto, con obbligo per l'esecutore di rimuoverli dal cantiere e sostituirli con altri a sue spese;

iii) possibilità di mettere in opera i materiali e i componenti solo dopo l'accettazione del direttore dei lavori;

iv) accettazione “definitiva” dei materiali e dei componenti solo dopo la loro posa in opera;

PROPOSTA: eliminare la frase che, sebbene mutuata dal precedente Regolamento dei Contratti, è stata scritta stravolgendo il significato originario.

Per gli elementi strutturali valgono le NTC, per tutti gli altri materiali l'accettazione in via “definitiva” a nostro avviso deve avvenire prima della posa in opera.

v) non rilevanza dell'impiego da parte dell'esecutore e per sua iniziativa di materiali o componenti di caratteristiche superiori a quelle prescritte nei documenti contrattuali, o dell'esecuzione di una lavorazione più accurata;

vi) riduzione del prezzo nel caso sia stato autorizzato per ragioni di necessità o convenienza da parte del direttore dei lavori l'impiego di materiali o componenti aventi qualche carenza nelle dimensioni, nella consistenza o nella qualità, ovvero sia stata autorizzata una lavorazione di minor pregio, sempre che l'opera sia accettabile senza pregiudizio e salve le determinazioni definitive dell'organo di collaudo;

vii) possibilità per il direttore dei lavori o per l'organo di collaudo di disporre prove o analisi ulteriori rispetto a quelle previste dalla legge o dal capitolato speciale d'appalto finalizzate a stabilire l'idoneità dei materiali o dei componenti e ritenute utili dalla stazione appaltante, con spese a carico dell'esecutore;

PROPOSTA: sostituire le parole “spese a carico dell’esecutore” con le parole “copertura nell’ambito del quadro economico”. La prassi usuale vuole che qualsiasi azione ulteriore rappresenti centri di costo in capo all’operatore economico. Si ritiene invece maggiormente corretto, e non lesivo dei diritti degli operatori economici, prevedere nell’ambito del quadro economico di coprire eventuali “prove o analisi ulteriori rispetto a quelle previste dalla legge ecc.” con la facoltà per la stazione appaltante, semmai, di rivalersi sull’operatore economico qualora i risultati del campionamento aggiuntivo mostrassero negligenze, inadempienze o difformità della qualità imputabile all’operatore economico stesso.

Laddove si sospettino situazioni anomale è corretto che si facciano ulteriori prove, ma le imprese non possono pagare anche economicamente per sospetti non fondati o pregiudizievoli.

viii) individuazione dei materiali da costruzione per i quali sono dovute le eventuali compensazioni, effettuazione dei conteggi da presentare alla stazione appaltante; verifica dell’eventuale maggiore onerosità subita dall’esecutore, per i materiali da costruzione, del prezzo elementare pagato dall’esecutore rispetto a quello del momento dell’offerta.

Il direttore dei lavori può delegare le attività di controllo dei materiali agli ispettori di cantiere.

PROPOSTA: chiarire che si tratta di delega scritta

Paragrafo 1.4 Aggiornamento del cronoprogramma, attestazione sullo stato dei luoghi e sospensione dei lavori (artt. 101, 107, Codice)

Quarto capoverso

“A tal riguardo, occorre aggiungere che nel caso in cui l’esecutore ritenga cessate le cause che hanno determinato la sospensione temporanea dei lavori e la stazione appaltante non abbia disposto la ripresa dei lavori stessi, l’esecutore stesso può diffidare per iscritto il responsabile del procedimento a dare le necessarie disposizioni al direttore dei lavori perché provveda a quanto necessario alla ripresa; la diffida proposta ai fini sopra indicati, è condizione necessaria per poter iscrivere riserva all’atto della ripresa dei lavori, qualora l’esecutore intenda far valere l’illegittima maggiore durata della sospensione.”

PROPOSTA: Il testo riporta fedelmente quanto già precedentemente previsto dal Regolamento di attuazione del codice. Tutto il periodo però apre a contenziosi e comunque può generare un rapporto critico tra impresa e direttore dei lavori, attribuendo inoltre all’impresa, ancora una volta, l’onere di controlli che dovrebbero essere in capo ad altri. Ad ogni modo si propone di modificare il periodo nel modo seguente:

“A tal riguardo, occorre aggiungere che nel caso in cui l’esecutore ritenga cessate le cause che hanno determinato la sospensione temporanea dei lavori e la stazione appaltante non abbia disposto la ripresa dei lavori stessi, l’esecutore stesso può chiedere di apporre apposita riserva per iscritto al responsabile del procedimento a dare le necessarie disposizioni al direttore dei lavori perché provveda a quanto necessario alla ripresa; la diffida proposta ai fini sopra indicati, è condizione necessaria per poter iscrivere riserva all’atto della ripresa dei lavori, qualora l’esecutore intenda far valere l’illegittima maggiore durata della sospensione. La domanda di riserva sarà iscritta sul primo atto dell’appalto idoneo a riceverla (es. un verbale di ripresa dei lavori coevo o immediatamente successivo al fatto da cui essa trae origine) ovvero sul registro di contabilità all’atto della sottoscrizione di questo immediatamente successiva al fatto.”

Sesto capoverso

“Con riferimento alla ultimazione dei lavori, sembra opportuno specificare che a norma dell’art. 107, comma 5, del Codice, nel caso in cui l’esecutore, per cause a lui non imputabili non sia in grado di ultimare i lavori nel termine fissato, può richiederne la proroga con congruo anticipo rispetto alla scadenza del termine contrattuale. Su tale istanza di proroga decide il responsabile del procedimento, sentito il direttore dei lavori, entro trenta giorni dal suo ricevimento. L’esecutore comunica, quindi,

l'ultimazione dei lavori al direttore dei lavori, il quale procede subito alle necessarie constatazioni in contraddittorio, come sopra indicato.”

OSSERVAZIONE: Il periodo è mutuato dal precedente Regolamento di attuazione ma appare meno chiaro della normativa ormai abrogata introducendo nei fatti elementi di soggettività. Poiché l'attuale revisione normativa dovrebbe permettere dei miglioramenti al sistema finora vigente si propone di quantificare il termine di “congruo” e di ridurre i tempi di risposta della stazione appaltante.

PROPOSTA: Si propone di riformulare il periodo nel modo seguente:

Con riferimento alla ultimazione dei lavori, sembra opportuno specificare che a norma dell'art. 107, comma 5, del Codice, nel caso in cui l'esecutore, per cause a lui non imputabili non sia in grado di ultimare i lavori nel termine fissato, può richiederne la proroga fino a 10 giorni prima e comunque entro la scadenza del termine contrattuale. Su tale istanza di proroga decide il responsabile del procedimento, sentito il direttore dei lavori, entro 10 giorni dal suo ricevimento. L'esecutore comunica, quindi, l'ultimazione dei lavori al direttore dei lavori, il quale procede subito alle necessarie constatazioni in contraddittorio, come sopra indicato.

Settimo capoverso

“L'esecutore non ha diritto allo scioglimento del contratto né ad alcuna indennità qualora i lavori, per qualsiasi causa non imputabile alla stazione appaltante, non siano ultimati nel termine contrattuale e qualunque sia il maggior tempo impiegato.”

OSSERVAZIONE: Non se ne comprende il significato.

Paragrafo 1.5 Esecuzione dei lavori: varianti in corso d'opera e contestazioni dell'esecutore (artt. 106, 107 Codice)

Quinto paragrafo

“Nel caso, invece, di eccedenza rispetto a tale limite, la perizia è accompagnata da un atto aggiuntivo al contratto principale, sottoscritto dall'esecutore in segno di accettazione, nel quale sono riportate le condizioni alle quali è condizionata tale accettazione. In particolare, il Rup deve darne comunicazione all'esecutore che, nel termine di dieci giorni dal suo ricevimento, deve dichiarare per iscritto se intende accettare la prosecuzione dei lavori e a quali condizioni; nei quarantacinque giorni successivi al ricevimento della dichiarazione la stazione appaltante deve comunicare all'esecutore le proprie determinazioni. Qualora l'esecutore non dia alcuna risposta alla comunicazione del Rup si intende manifestata la volontà di accettare la variante complessiva agli stessi prezzi, patti e condizioni del contratto originario. Se la stazione appaltante non comunica le proprie determinazioni nel termine fissato, si intendono accettate le condizioni avanzate dall'esecutore.

OSSERVAZIONE: Si ritiene di evidenziare che sarebbe opportuna una parità di trattamento tra le parti firmatarie del contratto. In particolare la tempistica andrebbe uniformata. Si propone di scegliere un termine uguale sia per l'operatore economico che per la stazione appaltante (dieci giorni o quarantacinque giorni).

2. Attività di controllo amministrativo contabile

Paragrafo 2.1 Documenti contabili

“Il direttore dei lavori provvede all'accertamento e alla registrazione di tutti i fatti producenti spesa contemporaneamente al loro accadere, affinché possa sempre:

- a) rilasciare prontamente gli stati d'avanzamento dei lavori ed i certificati per il pagamento degli acconti;
- c) promuovere senza ritardo gli opportuni provvedimenti in caso di deficienza di fondi.”

PROPOSTA: Sostituire la parola “prontamente” con la parola “mensilmente”. Coerentemente con quanto osservato in premessa al presente documento, Confartigianato Imprese ritiene fondamentale stabilire tempi certi per i pagamenti proprio per favorire le micro e piccole imprese prime destinatarie delle direttive comunitarie che hanno generato la modifica legislativa attuale.

Sostituire le parole “ed i certificati per il pagamento degli acconti” con le parole “e contestualmente i certificati per il pagamento degli acconti da sottoporre al RUP per il pagamento”.

OSSERVAZIONE: La lettera c è scritta in modo da lasciare spazio a varie interpretazioni.

Secondo paragrafo

“I materiali e i manufatti portati in contabilità rimangono a rischio e pericolo dell’esecutore e possono sempre essere rifiutati dal direttore dei lavori nel caso in cui quest’ultimo ne accerti l’esecuzione senza la necessaria diligenza o con materiali diversi da quelli prescritti contrattualmente o che, dopo la loro accettazione e messa in opera, abbiano rivelato difetti o inadeguatezze.”

OSSERVAZIONE: si suggerisce di rivedere la forma della frase che non sembra stilisticamente corretta.

Terzo paragrafo, lettera a)

“a) il giornale dei lavori: è tenuto dal direttore dei lavori per annotare in ciascun giorno l’ordine, il modo e l’attività con cui progrediscono le lavorazioni, il nominativo, la qualifica e il numero degli operai impiegati, l’attrezzatura tecnica impiegata per l’esecuzione dei lavori, l’elenco delle provviste fornite dall’esecutore documentate dalle rispettive fatture quietanzate, nonché quant’altro interessi l’andamento tecnico ed economico dei lavori; contiene inoltre l’indicazione delle circostanze e degli avvenimenti relativi ai lavori che possano influire sui medesimi, nonché gli ...

35) Confartigianato Imprese

PREMESSE AL DOCUMENTO

I temi contenuti nel documento e sottoposti alla consultazione dovrebbero essere riconducibili alle funzioni di direzione e controllo tecnico, contabile e amministrativo dell’esecuzione del contratto, ma l’impressione è che con questa linea guida si vogliano disciplinare altri ambiti, che proprio nella logica di trasparenza tanto invocata, andrebbero trattati in appositi capitoli.

Dal punto di vista del contenuto si evidenzia la scelta di riportare parti di testo del Regolamento di Applicazione del Codice dei Contratti (RIF. D.P.R. 207/2010) che nell’intenzione del legislatore si voleva abrogare. Si ritiene che potrebbe essere maggiormente utile al sistema individuare procedure certe e univoche che permettano il corretto svolgimento delle funzioni proprie del direttore dei lavori superando il regolamento stesso che in alcuni casi viene riproposto in forma sintetica.

In merito ai tempi della consultazione, si evidenzia che tutto il processo normativo è stato condizionato da una tempistica estremamente compressa. Si propone pertanto, a codesta Autorità, di procedere ad una consultazione maggiormente inclusiva, definendo una procedura che preveda due fasi di consultazione così come di prassi per i principali organi di normazione tecnica. Si chiede pertanto che conclusa la presente fase di consultazione, i documenti eventualmente modificati con le proposte/osservazioni pervenute, vengano posti nuovamente in consultazione per la valutazione definitiva da parte dei portatori di interessi prima della promulgazione.

Infine si osserva, anche in questo documento, che la scrivente Confartigianato ritiene necessario proporre di individuare modalità e tempistiche certe di pagamento degli operatori economici, ovviamente in ragione delle attività svolte e delle opere realizzate.

In proposito si propone di valutare l'introduzione della prassi del pagamento mensile.

Pertanto si propone che il Direttore dei lavori rediga mensilmente il SAL e contestualmente il certificato per il pagamento da sottoporre al RUP per la firma e la liquidazione di quanto dovuto all'operatore economico. Oltre all'evidente beneficio economico per il sistema imprenditoriale, si darebbe così effettiva attuazione ai principi comunitari che vedono al centro delle politiche economiche proprio le micro e piccole imprese.

OSSERVAZIONI

Parte II. Profili generali della figura del direttore dei lavori (art. 101, Codice)

Punto 2, secondo capoverso:

“Di conseguenza, si avrà la costituzione di un “ufficio di direzione dei lavori” nel caso in cui, per la complessità dell'intervento, si sia realizzata - accanto alla nomina del direttore dei lavori - anche quella di uno o più direttori operativi e ispettori di cantiere. Il direttore individua le attività da delegare ai direttori operativi e agli ispettori di cantiere, definendone il programma e coordinandone l'attività. La costituzione dell'Ufficio di direzione lavori è altresì dovuta nel caso in cui il direttore dei lavori nominato risulti sprovvisto dei requisiti professionali per l'assunzione delle funzioni di coordinatore della sicurezza in fase di esecuzione.”

In merito si evidenzia l'importanza della delega quale istituto giuridico formale.

Inoltre, specie per gli appalti di particolare complessità è opportuno distinguere la figura del Direttore dei Lavori dalla figura del Coordinatore della Sicurezza in fase di esecuzione (CSE) che a nostro parere non devono coincidere.

Punto 4:

“4. Il direttore dei lavori è tenuto ad utilizzare la diligenza richiesta dall'attività esercitata ex art. 1176, comma 2, c.c. e ad osservare il canone di buona fede ex art. 1375 c.c.. Lo stesso, pur non dovendo essere presente in cantiere durante tutto l'arco temporale in cui si svolgono le lavorazioni deve, comunque, assicurare una presenza continua ed adeguata in considerazione dell'entità e della complessità dei compiti che deve svolgere in correlazione alla difficoltà ed entità dei lavori da eseguire ed all'eventuale costituzione dell'ufficio di direzione.”

In merito si evidenzia la necessità di chiarire il concetto di “presenza continua ed adeguata”. Si propone di scrivere “presenza personale continua e adeguata” per evitare che in cantiere entrino figure terze non previste.

III. Attività preliminari del direttore dei lavori

Secondo capoverso

“Tale attestazione è rilasciata dal responsabile del procedimento nel caso in cui non sia stato ancora nominato il direttore dei lavori.”

Si rileva che appare una incoerenza riguardo alla tempistica della nomina del Direttore dei Lavori.

Si dice, infatti, in altra parte del documento, che “la nomina del direttore dei lavori deve effettuarsi prima dell'avvio delle procedure di gara” e questa può rappresentare una eccezione ascrivibile alle sole fasi precedenti l'avvio delle procedure di gara.

Quinto capoverso

“Il direttore dei lavori cura, quindi, la consegna dei lavori, comunicando all'esecutore il giorno ed il luogo in cui deve presentarsi, munito del personale idoneo, nonché delle attrezzature e dei materiali necessari per eseguire, ove occorra, il tracciamento dei lavori secondo i piani, profili e disegni di progetto; sono a carico dell'esecutore gli oneri per le spese relative alla consegna, alla verifica e al completamento del tracciamento che fosse stato già eseguito a cura della stazione appaltante. Trascorso

inutilmente e senza giustificato motivo il termine assegnato a tali fini dal direttore dei lavori, la stazione appaltante ha facoltà di risolvere il contratto e di incamerare la cauzione.”

In merito si evidenzia il periodo “sono a carico dell’esecutore gli oneri per le spese relative alla consegna, alla verifica e al completamento del tracciamento che fosse stato già eseguito a cura della stazione appaltante” va eliminato poiché possibile fonte di contenzioso. In base all’articolo 59 del Codice è previsto che si ponga a base di gara il progetto esecutivo che contiene tutte le informazioni per eseguire i tracciamenti. Si ricorda in proposito che i tracciamenti sono già una fase di lavoro a carico dell’esecutore e non della stazione appaltante. Compito del direttore dei lavori è verificare che il tracciamento eseguito sia corretto e conforme al progetto.

Sesto capoverso

“Nel caso in cui la consegna avvenga in ritardo, per fatto o colpa della stazione appaltante, l’esecutore può richiedere il recesso del contratto e, in caso di accettazione da parte della stazione appaltante, avere il diritto ad un rimborso per le spese contrattuali nonché per le altre spese effettivamente sostenute e documentate in misura comunque non superiore alle seguenti percentuali, calcolate sull’importo netto dell’appalto: a) 1,00 per cento per la parte dell’importo fino a 258.000 euro; b) 0,50 per cento per la eccedenza fino a 1.549.000 euro; c) 0,20 per cento per la parte eccedente i 1.549.000 euro. Il capitolato speciale quantifica il rimborso a favore dell’esecutore, fermi restando i menzionati limiti.”

OSSERVAZIONE: Ci permettiamo di evidenziare una criticità già presente nel previgente Regolamento da cui questo periodo è tratto. I rimborsi previsti e le percentuali stabilite sono da considerarsi troppo contenute. I costi che l’operatore economico sostiene a seguito della firma del contratto, infatti, sono ingenti e a solo titolo di esempio sono riconducibili alla stipula delle fidejussioni e costituzione di garanzie, costi per allacci di utenze necessarie per avviare i lavori alla consegna del cantiere, acquisto di materiali, ecc.. Si propongono pertanto tre diverse ipotesi di emendamento che a nostro avviso potrebbero riequilibrare il rapporto tra operatore economico e stazione appaltante.

1) Nel caso in cui la consegna avvenga in ritardo, per fatto o colpa della stazione appaltante, l’esecutore può richiedere il recesso del contratto e, in caso di accettazione da parte della stazione appaltante, avere il diritto ad un rimborso per le spese contrattuali nonché per le altre spese effettivamente sostenute e documentate in misura non superiore all’importo della garanzia provvisoria di cui all’art.93 del Codice decurtato di 1/5.

Nel caso di rifiuto dell’istanza di recesso e di tardiva consegna, l’esecutore ha diritto al risarcimento dei danni dipendenti dal ritardo, pari all’interesse legale calcolato sull’importo corrispondente alla produzione media giornaliera prevista dal programma di esecuzione dei lavori nel periodo di ritardo, calcolato dal giorno di notifica dell’istanza di recesso fino alla data di effettiva consegna dei lavori. In ogni caso, la facoltà della stazione appaltante di non accogliere l’istanza di recesso dell’esecutore non può esercitarsi, con le conseguenze sopra previste, qualora il ritardo nella consegna dei lavori superi la metà del termine utile contrattuale o comunque sei mesi complessivi.

2) Nel caso in cui la consegna avvenga in ritardo, per fatto o colpa della stazione appaltante, l’esecutore può inviare alla stazione appaltante una diffida ad adempiere nel termine di 15 giorni. Decorso inutilmente tale termine, sarà consentito all’impresa esporre la quantificazione dei maggiori oneri derivanti dall’andamento anomalo del cantiere, anche senza iscrivere riserva nei documenti contabili.

Resta ferma la possibilità per l’impresa di chiedere, in alternativa alla diffida per la consegna dei lavori, il recesso dal contratto. In caso di accettazione da parte della Stazione appaltante, l’esecutore avrà diritto al rimborso delle spese contrattuali nonché di tutte le altre spese effettivamente sostenute e documentate. Nel caso di rifiuto dell’istanza di recesso, l’esecutore avrà diritto al risarcimento dei danni dipendenti dal ritardo, pari all’interesse legale calcolato sull’importo corrispondente alla produzione

media giornaliera prevista dal programma di esecuzione dei lavori nel periodo di ritardo, calcolato dal giorno di notifica dell'istanza di recesso fino alla data di effettiva consegna dei lavori.

3) Nel caso in cui la consegna avvenga con un ritardo superiore ai 15 giorni rispetto al tempo massimo consentito, per fatto o colpa della stazione appaltante, l'esecutore avrà diritto al risarcimento dei danni dipendenti dal ritardo, pari all'interesse legale calcolato sull'importo corrispondente alla produzione media giornaliera prevista dal programma di esecuzione dei lavori per tutto il periodo del ritardo, da liquidarsi a cura del Direttore dei Lavori nella prima contabilità utile.

Nel caso in cui il suddetto ritardo ecceda i 60 giorni rispetto al tempo massimo consentito l'esecutore avrà diritto al recesso del contratto a propria semplice richiesta con rimborso per le spese contrattuali nonché per le altre spese effettivamente sostenute e documentate in misura non superiore all'importo della garanzia provvisoria di cui all'art.93 del Codice decurtato di 1/5.

Di conseguenza nell'ottavo capoverso sostituire le parole "sopra indicati" con le parole "da calcolare":

"Può inoltre verificarsi che, iniziata la consegna, questa sia sospesa dalla stazione appaltante per ragioni non di forza maggiore, ossia per ragioni non derivanti da avvenimenti straordinari e imprevedibili; in tal caso la sospensione non può durare oltre sessanta giorni e trascorso inutilmente tale termine, l'esecutore ha diritto ai compensi e agli indennizzi sopra indicati con riferimento alla consegna dei lavori in ritardo per fatto o colpa della stazione appaltante."

OSSERVAZIONE: Modifica necessaria poiché se si tratta di sospensione della consegna dei lavori la consegna non avviene e, pertanto, si rientra nella casistica del 6° capoverso.

Se invece si tratta di sospensione dei lavori e se questa è illegittima, l'appaltatore ha diritto al risarcimento dei danni derivanti dal fermo di cantiere. In questo caso i danni saranno opportunamente calcolati.

IV. Attività di controllo

Primo periodo, lettera d)

"d) svolge, qualora sia provvisto dei requisiti previsti dalla normativa stessa, le funzioni di coordinatore per l'esecuzione dei lavori previsti dalla vigente normativa sulla sicurezza."

Coerentemente con quanto osservato precedentemente, seppur previsto dall'attuale normativa, si evidenzia che la coincidenza del ruolo di direttore dei lavori e di CSE pone alcuni elementi di criticità sull'efficacia delle attività svolte dal Direttore dei Lavori stesso e il ruolo di controllo che, per ovvi motivi, viene meno.

Paragrafo 1. Attività di controllo tecnico amministrativo

Punto 1.2 Accettazione dei materiali (art. 101, Codice)

Sul punto si osserva che le Norme Tecniche per le Costruzioni (NTC) ben definiscono tutti gli aspetti legati all'accettazione dei materiali in cantiere, pertanto in tali casi si dovrebbe fare esplicito riferimento ad esse.

Per tutti i materiali che comunque non rientrano nell'ambito di applicazione delle citate NTC appare effettivamente utile richiamare alcuni principi già presenti nel precedente Regolamento (DPR 207/2010) che se si vogliono riportare nell'attuale testo proposto in consultazione devono però essere aggiornati e mantenere il significato originario

"In particolare, si richiama l'attenzione sui seguenti principi:

i) i materiali e i componenti devono corrispondere alle prescrizioni del capitolato speciale ed essere della migliore qualità;

PROPOSTA: Il termine "migliore qualità", in presenza di progetto esecutivo non ha più significato. Si propone di modificare in "qualità prevista".

ii) il direttore dei lavori può rifiutare in qualunque tempo i materiali e i componenti deperiti dopo la introduzione in cantiere o che per qualsiasi causa non risultino conformi alle caratteristiche tecniche indicate nei documenti allegati al contratto, con obbligo per l'esecutore di rimuoverli dal cantiere e sostituirli con altri a sue spese;

PROPOSTA: cambiare il punto nel seguente modo:

ii) il direttore dei lavori può rifiutare i materiali e i componenti deperiti che, per cause imputabili all'impresa, dopo la introduzione in cantiere non risultino conformi alle caratteristiche tecniche indicate nei documenti allegati al contratto, con obbligo per l'esecutore di rimuoverli dal cantiere e sostituirli con altri a sue spese;

iii) possibilità di mettere in opera i materiali e i componenti solo dopo l'accettazione del direttore dei lavori;

iv) accettazione "definitiva" dei materiali e dei componenti solo dopo la loro posa in opera;

PROPOSTA: eliminare la frase che, sebbene mutuata dal precedente Regolamento dei Contratti, è stata scritta stravolgendo il significato originario.

Per gli elementi strutturali valgono le NTC, per tutti gli altri materiali l'accettazione in via "definitiva" a nostro avviso deve avvenire prima della posa in opera.

v) non rilevanza dell'impiego da parte dell'esecutore e per sua iniziativa di materiali o componenti di caratteristiche superiori a quelle prescritte nei documenti contrattuali, o dell'esecuzione di una lavorazione più accurata;

vi) riduzione del prezzo nel caso sia stato autorizzato per ragioni di necessità o convenienza da parte del direttore dei lavori l'impiego di materiali o componenti aventi qualche carenza nelle dimensioni, nella consistenza o nella qualità, ovvero sia stata autorizzata una lavorazione di minor pregio, sempre che l'opera sia accettabile senza pregiudizio e salve le determinazioni definitive dell'organo di collaudo;

vii) possibilità per il direttore dei lavori o per l'organo di collaudo di disporre prove o analisi ulteriori rispetto a quelle previste dalla legge o dal capitolato speciale d'appalto finalizzate a stabilire l'idoneità dei materiali o dei componenti e ritenute utili dalla stazione appaltante, con spese a carico dell'esecutore;

PROPOSTA: sostituire le parole "spese a carico dell'esecutore" con le parole "copertura nell'ambito del quadro economico". La prassi usuale vuole che qualsiasi azione ulteriore rappresenti centri di costo in capo all'operatore economico. Si ritiene invece maggiormente corretto, e non lesivo dei diritti degli operatori economici, prevedere nell'ambito del quadro economico di coprire eventuali "prove o analisi ulteriori rispetto a quelle previste dalla legge ecc." con la facoltà per la stazione appaltante, semmai, di rivalersi sull'operatore economico qualora i risultati del campionamento aggiuntivo mostrassero negligenze, inadempienze o difformità della qualità imputabile all'operatore economico stesso.

Laddove si sospettino situazioni anomale è corretto che si facciano ulteriori prove, ma le imprese non possono pagare anche economicamente per sospetti non fondati o pregiudizievoli.

viii) individuazione dei materiali da costruzione per i quali sono dovute le eventuali compensazioni, effettuazione dei conteggi da presentare alla stazione appaltante; verifica dell'eventuale maggiore onerosità subita dall'esecutore, per i materiali da costruzione, del prezzo elementare pagato dall'esecutore rispetto a quello del momento dell'offerta.

Il direttore dei lavori può delegare le attività di controllo dei materiali agli ispettori di cantiere.

PROPOSTA: chiarire che si tratta di delega scritta

Paragrafo 1.4 Aggiornamento del cronoprogramma, attestazione sullo stato dei luoghi e sospensione dei lavori (artt. 101, 107, Codice)

Quarto capoverso

“A tal riguardo, occorre aggiungere che nel caso in cui l'esecutore ritenga cessate le cause che hanno determinato la sospensione temporanea dei lavori e la stazione appaltante non abbia disposto la ripresa dei lavori stessi, l'esecutore stesso può diffidare per iscritto il responsabile del procedimento a dare le necessarie disposizioni al direttore dei lavori perché provveda a quanto necessario alla ripresa; la diffida proposta ai fini sopra indicati, è condizione necessaria per poter iscrivere riserva all'atto della ripresa dei lavori, qualora l'esecutore intenda far valere l'illegittima maggiore durata della sospensione.”

PROPOSTA: Il testo riporta fedelmente quanto già precedentemente previsto dal Regolamento di attuazione del codice. Tutto il periodo però apre a contenziosi e comunque può generare un rapporto critico tra impresa e direttore dei lavori, attribuendo inoltre all'impresa, ancora una volta, l'onere di controlli che dovrebbero essere in capo ad altri. Ad ogni modo si propone di modificare il periodo nel modo seguente:

“A tal riguardo, occorre aggiungere che nel caso in cui l'esecutore ritenga cessate le cause che hanno determinato la sospensione temporanea dei lavori e la stazione appaltante non abbia disposto la ripresa dei lavori stessi, l'esecutore stesso può chiedere di apporre apposita riserva per iscritto al responsabile del procedimento a dare le necessarie disposizioni al direttore dei lavori perché provveda a quanto necessario alla ripresa; la diffida proposta ai fini sopra indicati, è condizione necessaria per poter iscrivere riserva all'atto della ripresa dei lavori, qualora l'esecutore intenda far valere l'illegittima maggiore durata della sospensione. La domanda di riserva sarà iscritta sul primo atto dell'appalto idoneo a riceverla (es. un verbale di ripresa dei lavori coevo o immediatamente successivo al fatto da cui essa trae origine) ovvero sul registro di contabilità all'atto della sottoscrizione di questo immediatamente successiva al fatto.”

Sesto capoverso

“Con riferimento alla ultimazione dei lavori, sembra opportuno specificare che a norma dell'art. 107, comma 5, del Codice, nel caso in cui l'esecutore, per cause a lui non imputabili non sia in grado di ultimare i lavori nel termine fissato, può richiederne la proroga con congruo anticipo rispetto alla scadenza del termine contrattuale. Su tale istanza di proroga decide il responsabile del procedimento, sentito il direttore dei lavori, entro trenta giorni dal suo ricevimento. L'esecutore comunica, quindi, l'ultimazione dei lavori al direttore dei lavori, il quale procede subito alle necessarie constatazioni in contraddittorio, come sopra indicato.”

OSSERVAZIONE: Il periodo è mutuato dal precedente Regolamento di attuazione ma appare meno chiaro della normativa ormai abrogata introducendo nei fatti elementi di soggettività. Poiché l'attuale revisione normativa dovrebbe permettere dei miglioramenti al sistema finora vigente si propone di quantificare il termine di “congruo” e di ridurre i tempi di risposta della stazione appaltante.

PROPOSTA: Si propone di riformulare il periodo nel modo seguente:

Con riferimento alla ultimazione dei lavori, sembra opportuno specificare che a norma dell'art. 107, comma 5, del Codice, nel caso in cui l'esecutore, per cause a lui non imputabili non sia in grado di ultimare i lavori nel termine fissato, può richiederne la proroga fino a 10 giorni prima e comunque entro la scadenza del termine contrattuale. Su tale istanza di proroga decide il responsabile del procedimento, sentito il direttore dei lavori, entro 10 giorni dal suo ricevimento. L'esecutore comunica, quindi, l'ultimazione dei lavori al direttore dei lavori, il quale procede subito alle necessarie constatazioni in contraddittorio, come sopra indicato.

Settimo capoverso

“L'esecutore non ha diritto allo scioglimento del contratto né ad alcuna indennità qualora i lavori, per qualsiasi causa non imputabile alla stazione appaltante, non siano ultimati nel termine contrattuale e qualunque sia il maggior tempo impiegato.”

OSSERVAZIONE: Non se ne comprende il significato.

Paragrafo 1.5 Esecuzione dei lavori: varianti in corso d'opera e contestazioni dell'esecutore (artt. 106, 107 Codice)

Quinto paragrafo

“Nel caso, invece, di eccedenza rispetto a tale limite, la perizia è accompagnata da un atto aggiuntivo al contratto principale, sottoscritto dall'esecutore in segno di accettazione, nel quale sono riportate le condizioni alle quali è condizionata tale accettazione. In particolare, il Rup deve darne comunicazione all'esecutore che, nel termine di dieci giorni dal suo ricevimento, deve dichiarare per iscritto se intende accettare la prosecuzione dei lavori e a quali condizioni; nei quarantacinque giorni successivi al ricevimento della dichiarazione la stazione appaltante deve comunicare all'esecutore le proprie determinazioni. Qualora l'esecutore non dia alcuna risposta alla comunicazione del Rup si intende manifestata la volontà di accettare la variante complessiva agli stessi prezzi, patti e condizioni del contratto originario. Se la stazione appaltante non comunica le proprie determinazioni nel termine fissato, si intendono accettate le condizioni avanzate dall'esecutore. 2

OSSERVAZIONE: Si ritiene di evidenziare che sarebbe opportuna una parità di trattamento tra le parti firmatarie del contratto. In particolare la tempistica andrebbe uniformata. Si propone di scegliere un termine uguale sia per l'operatore economico che per la stazione appaltante (dieci giorni o quarantacinque giorni).

2. Attività di controllo amministrativo contabile

Paragrafo 2.1 Documenti contabili

“Il direttore dei lavori provvede all'accertamento e alla registrazione di tutti i fatti producenti spesa contemporaneamente al loro accadere, affinché possa sempre:

- a) rilasciare prontamente gli stati d'avanzamento dei lavori ed i certificati per il pagamento degli acconti;
- c) promuovere senza ritardo gli opportuni provvedimenti in caso di deficienza di fondi.”

PROPOSTA: Sostituire la parola “prontamente” con la parola “MENSILMENTE”. Coerentemente con quanto osservato in premessa al presente documento, Confartigianato Imprese ritiene fondamentale stabilire tempi certi per i pagamenti proprio per favorire le micro e piccole imprese prime destinatarie delle direttive comunitarie che hanno generato la modifica legislativa attuale.

Sostituire le parole “ed i certificati per il pagamento degli acconti” con le parole “e contestualmente i certificati per il pagamento degli acconti da sottoporre al RUP per il pagamento”.

OSSERVAZIONE: La lettera c è scritta in modo da lasciare spazio a varie interpretazioni.

Secondo paragrafo

“I materiali e i manufatti portati in contabilità rimangono a rischio e pericolo dell'esecutore e possono sempre essere rifiutati dal direttore dei lavori nel caso in cui quest'ultimo ne accerti l'esecuzione senza la necessaria diligenza o con materiali diversi da quelli prescritti contrattualmente o che, dopo la loro accettazione e messa in opera, abbiano rivelato difetti o inadeguatezze.”

OSSERVAZIONE: si suggerisce di rivedere la forma della frase che non sembra stilisticamente corretta.

Terzo paragrafo, lettera a)

“a) il giornale dei lavori: è tenuto dal direttore dei lavori per annotare in ciascun giorno l'ordine, il modo e l'attività con cui progrediscono le lavorazioni, il nominativo, la qualifica e il numero degli operai impiegati, l'attrezzatura tecnica impiegata per l'esecuzione dei lavori, l'elenco delle provviste fornite dall'esecutore documentate dalle rispettive fatture quietanzate, nonché quant'altro interessi l'andamento tecnico ed economico dei lavori; contiene inoltre l'indicazione delle circostanze e degli avvenimenti relativi ai lavori che possano influire sui medesimi, nonché gli

36) OICE

- Rapporti fra direttore dei lavori e progettista

Il tema dei rapporti fra direttore dei lavori e impresa, è stato già affrontato nella determinazione n. 4/2003 che aveva dettato alcuni principi validi in termini generali ai fini di una maggiore chiarezza di ruoli, rapporti e incompatibilità.

In particolare si potrebbero riprendere da tale determina alcuni concetti:

- all'affidatario dell'incarico di direzione lavori è precluso, dal momento dell'aggiudicazione e fino al collaudo, accettare nuovi incarichi professionali dall'appaltatore;

- il direttore dei lavori, una volta conosciuta l'identità dell'aggiudicatario, se ha in essere rapporti professionali con questo, ne deve segnalare l'esistenza alla stazione appaltante alla cui valutazione discrezionale è rimesso l'esame della sostanziale incidenza di detti rapporti sull'incarico da svolgere;

Le previsioni di cui sopra è opportuno che siano previste nei bandi di gara relativi all'affidamento delle attività di direzione dei lavori in quanto si tratta di regole per le quali non è prevista espressa sanzione normativa e che, quindi, richiedono per la loro effettività impegni contrattualmente assunti.”

- Si evidenzia come le linee guida parlino di alcune fasi e processi nei quali intervengono le tre entità (RUP, DL e Dir esec.) e non di tutti si parla in modo coordinato.

Potrebbe essere utile studiare e individuare una stretta correlazione fra i compiti delle singole figure coinvolte

Andrebbero inoltre allegati:

- un tabulato di coordinamento compiti e responsabilità per voce degli indici dei documenti contrattuali;

- uno schema di check list di verifica dell'avvenuto svolgimento dei compiti;

- uno schema di report di ogni soggetto coinvolto per ogni fase;

In alternativa le linee guida normalizzate nei principi di coordinamento dei compiti e delle responsabilità tra le tre entità potrebbero fare riferimento a documenti di dettaglio successivi.

37) Rete Professioni Tecniche

Cap II - Profili generali della figura del direttore dei lavori

a) Si rende necessaria la modifica del punto 4), primo paragrafo, eliminando le parole “continua ed” in riferimento alla presenza del Direttore dei Lavori in cantiere, che deve essere adeguata (ma non continua), “... in considerazione dell'entità e della complessità dei compiti che deve svolgere....”. Ciò è supportato dall'art.101 comma 5 del codice, secondo il quale la sorveglianza costante è in capo all'ispettore di cantiere, che riveste un ruolo fondamentale nel processo di esecuzione di un'opera pubblica. Alla luce di tale considerazione, dopo il punto 4 del Cap II, si propone di inserire la seguente parte: “Si ritiene che la costituzione di un Ufficio di direzione dei lavori, con uno o più ispettori di cantiere, sia sempre auspicabile al fine di garantire una costante sorveglianza dei lavori, considerato che tale figura è individuata dall'art.101, comma 5, quale unico soggetto che segue i lavori a tempo pieno. Ciò al fine di consentire un'efficace contrasto all'utilizzazione impropria di subcontratti nell'esecuzione degli appalti pubblici e l'effettivo controllo giornaliero del personale comunque impiegato dall'esecutore e dai suoi sub affidatari.”

b) Nel paragrafo 1, ultimo capoverso, si afferma che il DL comunica al RUP il proprio dissenso motivato su eventuali ordini servizio che, secondo lo stesso direttore dei lavori, potrebbero compromettere la regolare esecuzione dell'opera. Ciò, unitamente alle interferenze nella fase di validazione del progetto, evidenzia una naturale incompatibilità fra l'incarico di RUP e quello di DL,

anche nei casi residuali in cui il codice consente la riunione delle due figure (per lavori di importo inferiore a 500.000 euro).

Cap IV – attività di controllo

- al primo capoverso lett d), aggiungere le parole evidenziate in rosso/sottolineato: svolge, qualora sia provvisto dei requisiti previsti dalla normativa stessa e sia stato all'uopo incaricato, le funzioni di coordinatore per l'esecuzione dei lavori previsti dalla vigente normativa sulla sicurezza.
- al paragrafo 1.5 cap IV (Esecuzione dei lavori: varianti in corso d'opera e contestazioni dell'esecutore (artt. 106, 107 Codice) nel capoverso relativo alle modalità procedurali di presentazione delle varianti migliorative in riduzione dell'importo da parte dell'esecutore si propone di aggiungere che la proposta deve essere presentata sotto forma "di perizia tecnica, firmata da un tecnico regolarmente iscritto al proprio Albo Professionale"
- al paragrafo 1.5 cap IV – al capoverso successivo a quello di cui al precedente punto b) si propone di aggiungere le parole in rosso/sottolineato "I capitolati speciali possono stabilire che le economie risultanti dalla proposta migliorativa in tal modo approvata sono ripartite in parti uguali tra la stazione appaltante e l'esecutore".
- al paragrafo 1.5 cap IV – capoverso successivo a quello di cui alla lett e) ed in particolare alla lett a) dopo la frase "desumendoli dal prezzario della stazione appaltante" inserire la frase "della Regione in cui si eseguono i lavori, ovvero da altri prezzari ufficiali di LLPP"

Cap IV – 2. attività di controllo amministrativo contabile.

- al punto 2.1 modificare la lett. a), inserendo le seguenti parole evidenziate in rosso/sottolineato: "rilasciare prontamente gli stati d'avanzamento dei lavori ed al fine di consentire al RUP l'emissione tempestiva dei certificati per il pagamento degli acconti;
- al punto 2.1 si suggerisce di modificare la lett a) successiva a quella di cui sopra (giornale dei lavori) come segue: "Il giornale dei lavori è tenuto dal direttore dei lavori o, in sua mancanza, da un ispettore di cantiere."
- al punto 2.1 lettera c) ove si parla di riserve, occorre tener conto che la disciplina al momento è incompleta (mancano i termini e gli adempimenti di dettaglio). Sarebbe indispensabile riprendere i contenuti dell'articolo 190 del DPR 207/2010.
- al punto 2.3, ultimo capoverso, inserire le parole evidenziate in rosso/sottolineato: "Il certificato di regolare esecuzione può invece essere sostituito con l'apposizione del visto del direttore dei lavori sulle fatture di spesa, con successiva accettazione da parte del Rup."

Cap IV – 2.4 collaudo.

- al primo capoverso si propone di modificare la frase come segue: "L'art. 102 del Codice stabilisce che il direttore dei lavori ed il , unitamente al il RUP controlla la regolare esecuzione del contratto, congiuntamente al direttore dell'esecuzione del contratto, , costituendo quindi l'interfaccia del collaudatore ai fini dell'espletamento delle sue funzioni.

Cap IV – 3. Gli strumenti per l'esercizio dell'attività di direzione e controllo.

3.1 Ordini di servizio; 3.2 processi verbali, relazioni e certificati

- al punto 3.1 eliminare la frase: "A parte indicazioni di carattere non rilevante, che il direttore dei lavori impartisce anche per le vie brevi". Ciò nella consapevolezza che, al fine di evitare facili contenziosi, gli ordini di

servizio debbano essere sempre impartiti in forma scritta, con invio certificato (PEC).

38) Ordine degli Ingegneri della Provincia di Bari

II profili generali della figura del direttore dei lavori (art. 101 Codice)

- 1) oltre che di altri soggetti (coordinatore della sicurezza in fase di esecuzione, previsto dal d.lgs 81/2008, collaudatore delle strutture e tecnico amministrativo)
- 2) trasmette al RUP, unitamente al proprio parere,
- 3) (N.B la documentazione amministrativa fa capo al RUP e non al D.L.
- 4) Comunica al RUP le eventuali contestazioni

III Attività preliminari del Direttore dei Lavori

- C) al tracciamento e a quanto altro occorre
- D) il capitolato speciale specifica le modalità di determinazioni

IV Attività di controllo

- a)dei dipendenti, impiegati nel cantiere;
- b) cura la (eliminare l'aggettivo costante visto che l'eventuale aggiornamento sarà apportato a lavori ultimati) verifica di validità
- c) provvede alla segnalazione al RUP , di eventuali inosservanze ,

2.1 documenti contabili

- a) il giornale dei lavori è tenuto in cantiere-
- Il direttore dei lavori, in occasione di ciascuna visita

39) Consiglio Nazionale dell'ordine dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali

- Cap II - Profili generali della figura del direttore dei lavori

....INSERIRE

“Si ritiene che la costituzione di un Ufficio di direzione dei lavori, con uno o più ispettori di cantiere, sia sempre auspicabile al fine di garantire una costante sorveglianza dei lavori, considerato che tale figura è individuata dall'art.101, comma 5, quale unico soggetto che segue i lavori a tempo pieno. Ciò al fine di consentire un'efficace contrasto all'utilizzazione impropria di subcontratti nell'esecuzione degli appalti pubblici e l'effettivo controllo giornaliero del personale comunque impiegato dall'esecutore e dai suoi sub affidatari.”

- Cap IV – attività di controllo

- al primo capoverso lett d), aggiungere le parole evidenziate in rosso/sottolineato: svolge, qualora sia provvisto dei requisiti previsti dalla normativa stessa e sia stato all'uopo incaricato, le funzioni di coordinatore per l'esecuzione dei lavori previsti dalla vigente normativa sulla sicurezza.

- al paragrafo 1.5 cap IV (Esecuzione dei lavori: varianti in corso d'opera e contestazioni dell'esecutore (artt. 106, 107 Codice) nel capoverso relativo alle modalità procedurali di presentazione delle varianti migliorative in riduzione dell'importo da parte dell'esecutore si propone di aggiungere che la proposta deve essere presentata sotto forma “di perizia tecnica, firmata da un tecnico regolarmente iscritto al proprio Albo Professionale”

- Cap IV – 2. attività di controllo amministrativo contabile.

- al punto 2.1 modificare la lett a), inserendo le seguenti parole evidenziate in rosso/sottolineato: “rilasciare prontamente gli stati d'avanzamento dei lavori ed al fine di consentire al RUP l'emissione tempestiva dei certificati per il pagamento degli acconti;
- al punto 2.1 si suggerisce di modificare la lett a) successiva a quella di cui sopra (giornale dei lavori) come segue: “Il giornale dei lavori è tenuto dal direttore dei lavori o, in sua mancanza, da un ispettore di cantiere.”
- al punto 2.1 lettera c) ove si parla di riserve, occorre tener conto che la disciplina al momento è incompleta (mancano i termini e gli adempimenti di dettaglio). Sarebbe indispensabile riprendere i contenuti dell'articolo 190 del DPR 207/2010.
- al punto 2.3, ultimo capoverso, inserire le parole evidenziate in rosso/sottolineato: “Il certificato di regolare esecuzione può invece essere sostituito con l'apposizione del visto del direttore dei lavori sulle fatture di spesa, con successiva accettazione da parte del Rup.”
- Cap IV – 2.4 collaudo.
- al primo capoverso si propone di modificare la frase come segue: “L'art. 102 del Codice stabilisce che il direttore dei lavori ed il , unitamente al il RUP controlla la regolare esecuzione del contratto, congiuntamente al direttore dell'esecuzione del contratto, , costituendo quindi l'interfaccia del collaudatore ai fini dell'espletamento delle sue funzioni.

40) Ordine degli ingegneri della Provincia di Macerata – Massimo Trojani

PREMESSA:

In base alle definizioni di cui all'art. 3 del Codice, gli “impianti e sistemi elettronici, di automazione e di generazione, trasmissione ed elaborazione delle informazioni“, che nel seguito chiameremo "Opere ICT", rientrano tra i lavori pubblici quando hanno le seguenti caratteristiche:

- a) impianti ricompresi nella voce 45.34 di cui all'allegato I al D.Lgs. 50/2016, quando sono posto al servizio degli edifici. Si richiama per questo la normativa di settore di cui al DM 37/2008, in attuazione dell'art. 11-quaterdecies, comma 13, lettera a) della legge n. 248 del 2 dicembre 2005, dove dispone che gli impianti elettronici di una certa dimensione, posti al servizio degli edifici, indipendentemente dalla destinazione d'uso, collocati all'interno degli stessi o nelle relative pertinenze, debbano essere progettati e da un professionista iscritto all'Albo.
- b) costituiscono un'opera così come definita alla lettera pp) dell'art. 3 del D.lgs. 50/2016, ben distinguibile dai servizi in quanto il “facere” comporta “una modifica della realtà fisica preesistente” (vedi C.G.A. Reg. Sic, 4 luglio 2008, n. 585, Cons. Stato, V, 31 gennaio 2006, n. 348). Si richiama anche l'art. 67 del D.Lgs. n. 82/2005 che fa esplicito riferimento ai soggetti di cui all'attuale (s.m.i) art. 46 del D.Lgs 50/2016, qualora sia necessaria la progettazione di lavori e servizi ad alto contenuto di innovazione tecnologica. Si ritiene che tale articolo sia stato poco applicato in quanto in complesso normativo e regolamentare non offre chiari fondamenti giuridici e quindi lascia al RUP l'onere e la responsabilità di affidare ai professionisti abilitati tale progettazione.
- c) opere corrispondenti “alle esigenze specificate dall'amministrazione aggiudicatrice o dall'ente aggiudicatore che esercita un'influenza determinante sul tipo o sulla progettazione”, come definite alla lettera ll.3) dell'art. 3 del D.Lgs. 50/2016. Citiamo ad esempio gli interventi finalizzati all'ammodernamento del “Sistema Paese” ed in parte già definiti nell'agenda digitale Italiana (trasporti, risparmio energetico, sicurezza, sanità digitale, scuola digitale, smart city, ecc.) e che per questo meriterebbero a pieno titolo un formale “progetto di fattibilità tecnica ed economica”.

Tenuto conto della premessa, le cui argomentazioni sono meglio dettagliate nel ns documento di risposta denominato "UR118 - LineeGuidaCodiceServizi_distributed", le osservazioni che seguono tengono conto anche di quanto indicato nel documento posto a consultazione e denominato "Il Direttore dell'esecuzione" in quanto troppo spesso nel passato si è preferito considerare le "opere ICT" come servizi ma si è raccomandato un trattamento "particolare", rendendo quindi complesso un quadro normativo che invece potrebbe essere molto semplificato allorché le "opere ICT" vengano trattate alla stessa stregua dei LLPP, ovvero usando criteri analoghi a quelli previsti per i lavori, anche avvalendosi di un Direttore Operativo competente nell'ingegneria dell'informazione. Di seguito si riportano tali analogie ovvero le precisazioni da aggiungere in caso si debbano trattare "opere ICT".

Parte II - Profili generali.

Si ritiene auspicabile, al fine di garantire la esecuzione dell'opera e supportare adeguatamente il RUP (che dovrà di conseguenza essere un tecnico), il rispetto dell'art. 101 comma 2.

Questo consentirà di distinguere correttamente le diverse responsabilità e quindi di ben definire, sia la fase progettuale che quella esecutiva.

Parte III. Attività preliminari del direttore dei lavori

L'attestazione da produrre a monte dell'avvio della procedura di scelta del contraente dovrà garantire la realizzabilità del progetto estendendo, oltre quanto già previsto nell'attuale documento, nel caso di opere immateriali:

- non siano intercorse eventuali modificazioni sostanziali del contesto normativo-tecnico;
- non siano modificate le esigenze o le priorità del committente.

In fase di consegna lavori, il verbale dovrà contenere, oltre quanto già indicato:

- a) le eventuali verifiche di conformità preliminari delle specifiche tecniche dei beni materiali e immateriali offerti;
- b) la disponibilità, collocazione e composizione del gruppo di lavoro messo a disposizione dall'appaltatore per svolgere le attività previste dall'appalto;

Parte IV - Attività di controllo.

Le attività di controllo di cui al comma 3 dell'art. 101 del Codice sono perfettamente applicabili ai lavori ICT, così come descritte nel documento dell'ANAC, con le seguenti integrazioni:

- a) va ricompresa, nell'ambito della sicurezza, la cd "Cyber-Security" ovvero le misure di sicurezza che proteggano l'opera da eventuali malfunzionamenti puntuali di hardware o da attacchi malevoli esterni;
- b) tra i materiali, macchine e mezzi d'opera devono essere ricompresi i beni immateriali, gli apparati hardware ed il software di terze parti ceduto in licenza d'uso;
- c) oltre le pratiche di legge relative alla denuncia dei calcoli delle strutture, vanno aggiunte anche le pratiche relative previste dalla legge per gli impianti ed apparati elettronici (es. Dispositivi medici, marchi CE, ecc.);
- d) in caso di danni, prevedere gli eventi causati da: a) di apparati difettosi; b) di attacchi ai sistemi di "cyber security";
- e) per quanto riguarda il punto "1.2) Accettazione dei materiali", i principi trovano analogia applicazione purché si estenda l'accettazione alle infrastrutture, Strumenti di sviluppo ed altri beni immateriali;

f) per quanto riguarda il punto “1.5 Esecuzione dei lavori: varianti in corso d’opera e contestazioni dell’esecutore”, si rappresenta che sono in corso di definizione, da parte di specialisti iscritti agli ordini professionali, i prezzi relativi alle opere ICT da sottoporre alle SA;

g) per quanto riguarda il punto “2.1 Documenti contabili”, Va rilevato che risulta indispensabile utilizzare un sistema informatizzato di contabilità, tenuto conto della maggiore complessità intrinseca nella misurazione delle opere ICT che spaziano dai campi elettromagnetici ai beni ed infrastrutture immateriali dove la misurazione del software può seguire i “punti funzione” (FP) o linee di codice. (LOC).

Perfettamente compatibili ed applicabili sono infine le disposizioni in merito al collaudo, agli ordini di servizio, ai processi verbali, relazioni e certificati.

41) Ordine degli ingegneri di Lodi

E' importante che il direttore dei lavori rilevi correttamente le ditte presenti in cantiere e qualifichi se l'intervento di ogni singola ditta sia subappalto, cottimo, subfornitura, fornitura con posa in opera e fornisca tale informazioni al RUP ai fini di una corretta valutazione in merito alle autorizzazioni o comunicazioni dovute.

Con riferimento al quinto periodo di pagina 5 si propongono le seguenti integrazioni "Con riferimento ai lavori affidati in subappalto, il direttore dei lavori verifica la presenza in cantiere delle imprese subappaltatrici autorizzate; controlla che le stesse svolgano effettivamente la parte di lavori subappaltati nel rispetto della normativa vigente e del contratto stipulato. La medesima attività deve essere svolta per le imprese che svolgono lavori in cottimo, forniture con posa in opera e subforniture".

A tal fine può essere utile la compilazione dello strumento denominato "White paper" che si allega: aiuta a non avere zone grigie nell'esecuzione dei lavori ed a monitorare, anche ai fini di un controllo preventivo alle infiltrazioni malavitose, l'effettiva presenza di maestranze in cantiere.

42) Ordine degli Ingegneri della Provincia di Palermo

Con specifico riferimento ai punti indicati del documento:

II.1.pag.2) Si suggerisce di modificare il periodo di inizio: "Il direttore dei lavori opera sulla base delle “istruzioni” o ordini di servizio ricevute dal Responsabile unico del procedimento (Rup), necessarie a garantire la regolare esecuzione dei lavori" in: "Il Direttore dei Lavori informa adeguatamente il RUP sulla regolare prosecuzione dei lavori e, nel caso di eventuali criticità, ne dà tempestiva comunicazione e propone le necessarie iniziative da intraprendere operando in aderenza alle istruzioni o ordini di servizio nel caso emanati dal RUP".

D. OPERATORI ECONOMICI

43) HERA SpA Bologna

Parte II. Profili generali della figura del direttore dei lavori (art. 101, Codice)

Si commenta il seguente paragrafo:

"1. Il direttore dei lavori opera sulla base delle “istruzioni” o ordini di servizio ricevute dal Responsabile unico del procedimento (Rup), necessarie a garantire la regolare esecuzione dei lavori. L’art. 101, comma 1, del Codice affida al Rup la direzione dell’esecuzione dei contratti, al fine di assicurare il controllo sui livelli di qualità delle prestazioni, prevedendo che, nella fase dell’esecuzione, «si avvale» del direttore dell’esecuzione del contratto o del direttore dei lavori, oltre che di altri soggetti (coordinatore

in materia di salute e di sicurezza previsto dal d.lgs. 81/2008, collaudatore/commissione di collaudo, verificatore della conformità) e che «accerta il corretto ed effettivo svolgimento delle funzioni ad ognuno affidate». Conseguentemente il direttore dei lavori:

- 1) presenta periodicamente al Rup un rapporto sulle principali attività di cantiere e sull'andamento delle lavorazioni;
- 2) trasmette al Rup la perizia tecnica redatta dall'esecutore per proporre variazioni migliorative che comportino una diminuzione dell'importo originario dei lavori;
- 3) redige una relazione particolareggiata per il Rup in caso di Durc dell'esecutore negativo per due volte;
- 4) comunica al Rup le contestazioni insorte circa aspetti tecnici che possono influire sull'esecuzione dei lavori e, se si riferiscono a fatti, redige processo verbale delle circostanze contestate in contraddittorio con l'imprenditore"

Con riferimento al punto 3, si richiede se questa prescrizione rientra tra quanto previsto all'art. 108 c.3. In caso di risposta positiva, si propone di inserire il riferimento normativo. Più precisamente, posto che l'argomento si richiama ai dettami dell'ex. DPR 207, in alternativa non converrebbe scrivere quanto attualmente formulato nell' art. 6 c. 8 del DPR 207/2010 ?.

Parte IV

Punto 2.1 (Documenti contabili)

Si commenta il seguente paragrafo:

"c) il registro di contabilità: contiene le trascrizioni delle annotazioni presenti nei libretti delle misure, nonché le domande che l'esecutore ritiene di fare e le motivate deduzioni del direttore dei lavori. L'iscrizione delle partite è fatta in ordine cronologico. In apposita sezione del registro di contabilità è indicata, in occasione di ogni stato di avanzamento, la quantità di ogni lavorazione eseguita con i relativi importi, in modo da consentire una verifica della rispondenza all'ammontare complessivo dell'avanzamento dei lavori. Il registro di contabilità è il documento che riassume ed accentra l'intera contabilizzazione dell'opera in quanto a ciascuna quantità di lavorazioni eseguite e registrate nel libretto vengono applicati i corrispondenti prezzi contrattuali in modo tale da determinare l'avanzamento dei lavori non soltanto sotto il profilo delle quantità eseguite ma anche sotto quello del corrispettivo maturato dall'appaltatore"

Si osserva che in merito alle riserve non sono disciplinate le regole e i tempi relativi alle deduzioni e controdeduzioni e ciò potrebbe creare ulteriori motivi di conflitto tra la SA e l'impresa.

Punto 3.1 (Ordini di servizio)

Si commenta il seguente paragrafo:

"Con riferimento alle modalità di trasmissione dell'ordine, si ritiene che le ragioni che impongono la forma scritta dell'ordine, ne impongono anche un sistema di trasmissione che dia certezza della notifica. In generale, appare indispensabile una corretta gestione del flusso informativo tra Direttore dell'esecuzione e esecutore,"

Si osserva che il ruolo dovrebbe essere esercitato dal Direttore dei lavori e non dal Direttore dell'esecuzione.

Si commenta infine il paragrafo V: (abrogazioni)

Con riferimento all'elenco degli articoli abrogati del DPR 207/2010, si evidenzia che non risulta abrogato l'art. 151, i cui contenuti sono in parte recepiti nel nuovo Codice.

44) Hydro Engineering s.s. degli ingg. Damiano e Mariano Galbo

Capo IV – Punto 1.5, comma 3

Il comma 3 definisce le responsabilità dell'approvazione tecnica della perizia in base alla discriminante “quadro economico del progetto approvato”.

Si ritiene che tale dizione possa essere fuorviante e trovare varie interpretazione nei casi reali di gestione di un contratto: si pensi, ad esempio, ai casi in cui, a seguito di una procedura di gara, il progetto approvato è quello posto a base di gara ma sul relativo quadro economico si opera lo scorporo delle relative economie (come ad es. il ribasso).

In quest'ultimo caso, sarebbe opportuno distinguere il caso di restituzione delle economie all'Ente finanziatore, con la rimodulazione del decreto di finanziamento, da quello in cui le economie di gara rimangono a disposizione della Stazione Appaltante.

Capo IV – Punto 1.5, commi 10 e 11

A proposito di valutazione delle variazioni, il comma 10 definisce le modalità di formulazione dei nuovi prezzi, mentre il successivo comma 11 tratta della loro ammissione in contabilità.

Il comma 11 così si esprime: “ove da tali calcoli risultino maggiori spese rispetto alle somme previste nel Q.E., i prezzi sono approvati dalla stazione appaltante su proposta del RUP prima di essere ammesso nella contabilità dei lavori”.

Si dovrebbe dunque dedurre che, ove da tali calcoli dovessero risultare spese contenute nelle somme previste nel Q.E., i prezzi potrebbero essere ammessi nella contabilità dei lavori con semplice parere del RUP (?).

Sarebbe, dunque, sufficiente la semplice sottoscrizione del Verbale di concordamento?

Poiché questo aspetto, nella concreta attuazione e gestione dei contratti, è molto frequente, sarebbe necessario ed utile ad evitare confusione che fossero chiaramente definite le due modalità di inserimento in contabilità.

L'architettura del Nuovo Codice, così come le Bozze di Linee Guida di ANAC, si basano sulla “presunzione” di assoluta virtuosità delle Stazioni Appaltanti, ritenute puntuali negli adempimenti tecnici, amministrativi e di pagamento.

Ed è ben noto a tutti che questa non è la realtà dei fatti: gli inadempimenti o ritardi delle Stazioni Appaltanti sono la causa principale della moria di imprese di costruzioni e di servizi.

Si ritiene opportuno introdurre, nelle Linee Guida (anche di futura emissione), tempi certi per i principali adempimenti delle Stazioni Appaltanti e di definire altrettanto certe penali, così come già previsto e normato per i casi di inadempimenti o ritardi a carico dei contraenti privati. Ciò consentirebbe di “avvicinare” la pubblica amministrazione al mondo delle imprese, dei professionisti e dei cittadini.

Da un punto di vista giuridico, gli operatori economici sono obbligati ad applicare le linee guida di ANAC, una volta emesse in sostituzione del Regolamento?

In caso di risposta affermativa, come conciliare tale obbligatorietà con espressioni del tipo “si ritiene necessario”, “è ragionevole ritenere che”, etc. Si ritiene che tali espressioni denotino un carattere di “genericità” poco compatibile con una imposizione normativa, tali da generare potenziali contenziosi e, in fase di eventuale dibattito, dubbi sulla corretta interpretazione del disposto normativo.

45) Ispes Puglia dell'ing. Luigi La Rovere & C sas

Accogliendo l'invito ringrazio e propongo la seguente integrazione delle attività del D.L.:

II. Profili generali della figura del Direttore dei lavori DL (art. 101, Codice)

Aggiungere dopo il punto 4 il seguente punto 5 in quanto le linee guida abrogano l'art. 167 del DPR 207/2010:

5) trasmette al RUP mensilmente un elenco attestante le attività di controllo quantitativo e qualitativo svolte per l'accettazione dei materiali e dei prodotti, in conformità alle disposizioni europee, alle leggi in vigore ed in particolare alle vigenti norme tecniche per le costruzioni corredato da:

- documenti di accompagnamento e certificazioni obbligatorie per i fornitori e prodotti rilasciate ai sensi dei regolamenti europei dagli Organismi Notificati;
- certificati e rapporti di prova rilasciati nel numero e con le modalità richiesti dalle norme tecniche vigenti rilasciati dai laboratori, di cui all'art. 59 del DPR 380/2001,
- il rendiconto delle somme utilizzate per le attività di cui sopra, prelevate dal quadro economico delle somme a disposizione dell'Amministrazione appaltante dalla apposita voce per tali attività.

In collaborazione con azienda informatica ,ho messo a punto un sistema per la tracciabilità dei provini di calcestruzzo(dal prelievo alla certificazione) che semplifica le attività del D.L. ed è antifrode, validato dal centro di ricerca CETMA di Brindisi. (posso fornire una esaustiva documentazione per una valutazione obiettiva).

Quanto proposto per i motivi appresso riportati, frutto di 37 anni di attività nella direzione di laboratorio autorizzato dal Ministero II.TT. ai sensi dell'art. 59 del DPR 380/2001.

L'esperienza acquisita, mi consente di affermare che gli appalti con il prezzo sempre più basso sono possibili solo con la complicità di scarsi ed inefficienti controlli relegati ad una prassi burocratica da Controllori a dir poco superficiali, unita alla loro proliferazione e spesso al conflitto di interessi degli stessi.

Nel condividere l'impostazione del Codice e delle bozze di Linee guida, mi preme evidenziare le criticità dei cosiddetti "servizi di supporto" alla progettazione, direzione dei lavori e collaudo, consistenti in prove e certificazioni. Tali servizi che determinano la corretta esecuzione dell'appalto in qualità e quantità non sono state oggetto della dovuta attenzione nella redazione del Codice. Essi, riservati in virtù di regolamenti europei agli organismi notificati e in virtù delle leggi nazionali ai laboratori individuati dall'art. 59 del DPR 380/2010, sono servizi economici di interesse generale a garanzia della sicurezza e qualità delle opere di ingegneria impropriamente definiti quali servizi di supporto subappaltabili. Tali servizi non possono e non devono essere oggetto di subappalto ma, come stabilito dall'art. 16 del regolamento DPR 207/2010, oggetto di apposito capitolo di spesa all'interno delle somme a disposizione dell'Amministrazione appaltante al quale attingono i Professionisti responsabili delle tre fasi: progettazione, esecuzione dei lavori e collaudo tecnico, per effettuare tutti i controlli, le prove, i saggi ritenuti necessari per garantire sicurezza e salubrità dell'opera e dei suoi impianti.

Il subappalto delle suddette attività ne pregiudica pesantemente la efficacia del compito loro assegnato dalla legge quale servizio di pubblica utilità di terza parte indipendente.

Lo Stato da sempre ha affidato ai Progettisti, Direttori dei Lavori, Collaudatori, Enti di ispezione e/o certificazione e Laboratori autorizzati, il compito di garantire la sicurezza delle "opere di ingegneria" ma, una dissennata voglia di concorrenza a tutti i costi con una distorta applicazione delle regole, ha fatto venir meno il sistema che ormai è preda di chi pratica prezzi che sicuramente non coprono i costi che il compito richiede e accontenta il "cliente".

Tali attività garantiscono la sicurezza, la qualità, la durabilità dell'opera con ridotta manutenzione ordinaria e straordinaria solo se sistematicamente espletate con rigore ed indipendenza. Solo esse garantiscono la vera concorrenza tra i fornitori e le imprese basata sulla idoneità dei processi produttivi atti a garantire le prestazioni e la qualità dei prodotti forniti e delle opere realizzate.

Sino ad oggi, salvo eccezioni, le Amministrazioni appaltanti hanno sistematicamente posto a carico delle Imprese il costo dei controlli di accettazione previsti dal capitolato d'appalto e dalle norme tecniche in vigore, con il risultato che il controllato sceglie e paga il controllore al prezzo più basso condizionando le attività di controllo dei Direttori dei lavori e dei Collaudatori con i risultati disastrosi oggetto di cronaca quotidiana.

Tutto ciò in spregio di quanto stabilito dal DPR 207/2010 nei due articoli ancora in vigore:

art. 167 "Accettazione, qualità ed impiego dei materiali". (già art. 15, D.M. 145/2000)" che recita:omissis.. al comma 7 "Gli accertamenti di laboratorio e le verifiche tecniche obbligatorie, ovvero specificamente previsti dal capitolato speciale d'appalto, sono disposti dalla direzione dei lavori o dall'organo di collaudo, imputando la spesa a carico delle somme a disposizione accantonate a tale titolo nel quadro economico. .omissis..." sarà sostituito dalle presenti linee guida

art. 16 "Quadri economici" (già art. 17 DPR 554/1999) del comma 1 punto b) "somme a disposizione della stazione appaltante" n. 2 " rilievi, accertamenti, indagini" n. 7 "...omissis.....spese tecniche relative alla progettazione,omissis.....alla direzione dei lavori...omissis..." n.11 "spese per accertamenti di laboratorio e verifiche tecniche previste dal capitolato speciale d'appalto, collaudo tecnico amministrativo, collaudo statico ed altri eventuali collaudi specialistici;" sarà sostituito dal Decreto del Ministero II.TT. ai sensi del comma 3 dell'art. 23 del nuovo Codice.

Quanto affermato è documentato in modo inoppugnabile dai documenti fiscali presenti negli archivi dei laboratori di cui all'art. 59 del DPR 380/2010 (già art. 20 legge 12086/1971) e dai contratti d'appalto.

Se vogliamo che il nuovo Codice funzioni davvero e siano estromessi dal mercato non le Imprese, i Professionisti e i Controllori seri ed onesti (come sempre denunciato da codesta Autorità fin dalla relazione al Parlamento del 2010), ma tutti coloro che hanno contribuito all'attuale situazione di infiltrazioni malavitose e di corruzione, è necessario far funzionare i sistemi di controllo e certificazione in modo veramente indipendente sotto tutti gli aspetti.

Essi hanno la massima efficacia se svolti prima, ma soprattutto, durante e dopo la fase esecutiva dell'opera seguita da un monitoraggio nel tempo affinché i processi di manutenzione siano effettivamente realizzati al momento opportuno.

Ai sensi del regolamento UE 305/2011(prodotti da costruzione) è imperativo e prioritario il requisito: "resistenza meccanica e stabilità" realizzabile solo con:

- a) progetti adeguati redatti in base ai dati desunti da idonee indagini preliminari geognostiche, geotecniche, sismiche, ecc., necessarie per valutare l'idoneità del sito scelto per l'opera da realizzare e per fornire i dati indispensabili ai professionisti che devono redigere la relazione Geologica e progettare le fondazioni (i problemi idrogeologici che assillano la Nazione sono frutto di mancati approfonditi studi preventivi);
- b) progetto esecutivo con ben individuate caratteristiche tecniche di materiali, prodotti da costruzione e componenti degli impianti dotati di marcatura CE, sistemi di produzione certificati, caratteristiche tecniche e qualità dei prodotti accertate in fabbrica e in cantiere con idonee verifiche di laboratorio;
- c) direzioni dei lavori competenti e organizzate per la verifica ed il controllo della documentazione attestante l'idoneità dei processi produttivi e la rispondenza di prodotti e materiali alle prescrizioni

tecniche di progetto mediante accurate, congrue e tempestive attività di verifiche in laboratorio per l'accettazione dei materiali;

d) collaudi tecnici per verificare che l'opera sia realizzata con le prestazioni attese, che gli impianti siano verificati e certificati, i materiali e prodotti accettati il tutto con riscontri concreti forniti da prove in sito e in laboratorio;

e) vigilanza del mercato dei prodotti da costruzione oggetto di norme armonizzate ai sensi del Regolamento 765/2008 Capo III

Tali attività devono essere svolte, da Progettisti, Direzioni dei lavori e Collaudatori, con l'ausilio degli organismi notificati ai sensi dei regolamenti europei e dei laboratori di cui all'art. 59 del DPR 380/2010 ai sensi delle norme tecniche per le costruzioni sicuramente terze parti indipendenti vigilate scrupolosamente con norme chiare dallo Stato.

La cronaca giudiziaria troppo spesso ricorda che quando le attività di controllo prima, durante e dopo la realizzazione dell'opera sono state blande o furbescamente raggirate a causa di una disinvolta interpretazione tutta italiana delle regole, si sono avuti effetti devastanti per coloro che ne usufruivano.

Il sistema di controllo, per la pubblica incolumità, formato dai Direttori dei Lavori–Collaudatori–Organismi di certificazione di prodotti e processi–Enti notificati–Laboratori, sempre più alla mercé del prezzo più basso e dell'illegalità diffusa con la complicità delle pubbliche Amministrazioni, ha prodotto le seguenti criticità che ormai sono diventate vere e proprie emergenze:

1. oltre a quanto già detto per prove e controlli pagati (troppo spesso non pagati) dalle imprese e non dall'Amministrazione appaltante;
2. opere eseguite senza rispettare le procedure e i controlli di accettazione minimi previsti dalle leggi;
3. prove di accettazione eseguite alla fine della realizzazione dell'opera (anche dopo trenta anni) e non prima e durante come prescrive la legge;
4. collaudi senza verifica della idoneità e congruità dei controlli di accettazione;
5. superficiale vigilanza sul mercato dei prodotti da costruzione ai sensi del regolamento UE 765/2008;
6. tanti metodi per la fornitura di “certificati sicuri” che non è possibile descrivere poiché lo spazio riservato alla presente relazione è limitato;
7. società autorizzate sia per il rilascio del controllo di produzione in fabbrica del calcestruzzo FPC, sia per i controlli di accettazione in cantiere del calcestruzzo fornito degli stessi impianti ai quali rilascia il certificato FPC, con evidente conflitto di interesse.

Questo elenco non esausti trova ampio riscontro in:

- a. migliaia di fatture nonché certificati e rapporti di prova presenti negli archivi dei laboratori di cui all'art. 59 del DPR 380/2010 (già art. 20 legge 12086/1971);
- b. pratiche di fine lavori e collaudo depositate presso tutti gli uffici del Genio Civile; (ve ne sono anche molte migliaia mai concluse);
- c. interrogazione parlamentare (che si invita ad approfondire) a risposta scritta 4-12646 del giorno 11-07-2011 seduta n.498 della Camera che mi risulta ancora senza risposta da parte del Ministero di Grazia e Giustizia mentre il Ministero delle Infrastrutture e Trasporti ha istituito l'Osservatorio del Calcestruzzo che con le sue attività ha fatto emergere ulteriori criticità che confermano la presenza di illegalità ad es.: forniture di Calcestruzzo da parte di impianti privi dell'obbligatorio FPC e di prodotti senza marcatura CE, certificati di prova falsificati, lavori conclusi con direzioni lavori e Collaudatori non in possesso di tutti i certificati necessari per l'accettazione dei materiali perché la ditta appaltatrice è fallita e non ha ritirato i certificati) posti a suo carico dall'Amministrazione appaltante (presso il mio laboratorio se ne sono accumulati molti), ecc.; (vedi segnalazioni all'Osservatorio sul sito internet)
- d. sequestro di prodotti non conformi;

e. le Norme Tecniche per le Costruzioni (NTC) hanno dovuto riportare con sempre maggiore dettaglio gli obblighi insiti nella stessa definizione di attività proprie della Progettazione, Direzione lavori e del Collaudo. A titolo esemplificativo e non esaustivo, si riportano alcuni “obblighi e raccomandazioni” riportati dalle vigenti NTC (DM 14-01-2008) non presenti nelle precedenti del 1997:

Cap. 11 punto 11.3.2.10.4 “Controlli di accettazione in cantiere” (barre di acciaio) recita: “I controlli di accettazione sono obbligatori, devono essere effettuati entro 30 giorni dalla data di consegna in cantiere..omissis..” la circolare del Consiglio Superiore Lavori Pubblici del 02-02-2009 n°617 punto C11.3.2.10.4 “Controlli di accettazione in cantiere” precisa: “I controlli di accettazione sono obbligatori. è opportuno che gli stessi siano effettuati prima della messa in opera del lotto di spedizione e comunque entro 30 giorni dalla data di consegna del materiale..omissis”.

Cap. 11 paragrafo 11.2.5.3 (controlli sul calcestruzzo) dopo aver introdotto nelle NTC 1997 l’obbligo, da parte del Direttore dei lavori, della sottoscrizione della domanda di prove al laboratorio, si introduce l’obbligo della stesura del verbale di prelievo i cui estremi sono da riportare sui certificati; inoltre la circolare n° 617 punto 11.2.5. Controllo di accettazione recita: “Si conferma e si ribadisce l’obbligo, da parte del Direttore dei lavori, di eseguire controlli sistematici in corso d’opera per verificare la conformità delle caratteristiche del calcestruzzo messo in opera rispetto a quello stabilito dal progetto.

Ai fini di un efficace controllo di accettazione di Tipo A, è evidentemente necessario che il numero dei campioni prelevati e provati sia non inferiore a sei (tre prelievi), anche per getti di quantità inferiore a 100 m³ di miscela omogenea.”

La prossima edizione delle NTC introduce ulteriori prescrizioni e obblighi ed es., per il calcestruzzo, cap. 11) punto 2.2.2 specifica al penultimo capoverso: “Le prove di accettazione e le eventuali prove complementari, compresi i carotaggi di cui al punto 11.2.6, (nota: almeno si conoscerà con certezza la loro provenienza) devono essere eseguite e certificate dai laboratori di cui all’art. 59 del DPR n. 380/2001.” e al punto 11.2.5.3 quinto capoverso: “Le prove a compressione vanno eseguite conformemente alle norme UNI EN 12390-3:2009, tra il 28° e il 30° giorno di maturazione e comunque entro 45 giorni dalla data di prelievo. In caso di mancato rispetto di tali termini le prove di compressione vanno integrate da quelle riferite al controllo della resistenza del calcestruzzo in opera.”

Infine per tutti i controlli di accettazione di materiali e prodotti viene prescritto:” Il laboratorio incaricato di effettuare le prove provvede all’accettazione dei campioni accompagnati dalla lettera di richiesta sottoscritta dal direttore dei lavori. Il laboratorio verifica lo stato dei provini e la documentazione di riferimento ed in caso di anomalie riscontrate sui campioni oppure di mancanza totale o parziale degli strumenti idonei per la identificazione degli stessi, deve sospendere l’esecuzione delle prove e darne notizia al Servizio Tecnico Centrale del Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici..omissis.. (nota: perché non ai Consigli di Disciplina degli Ordini Professionali?)

Agli Enti appaltanti pare non interessi avere controlli seri ed approfonditi ma solo il prezzo più basso. Esempio eclatante gli appalti delle prove banditi dall’ANAS (rara Amministrazione appaltante che rispetta l’art.16 del DPR 207/2010). Inizialmente ribassi fissi del 5% sui prezzi del listino del suo laboratorio (ufficiale ai sensi dell’art.59 del DPR 380/2011), dopo ribassi crescenti fino a oltre il 65%! Non si può supporre una macroscopica errata valutazione in eccesso del 65 % nello stabilire il costo di prove di laboratorio, effettuate secondo le norme ISO, EN, UNI, ASTM, ecc. Questa incongruenza, benché oggetto di segnalazione all’Osservatorio per il calcestruzzo, si è ancor più manifestata lo scorso anno con il nuovo listino 2015 delle prove redatto dall’ANAS con una riduzione media dei prezzi del listino precedente di circa il 40% con punte di oltre il 60%. Con tale listino sono stati appaltati, recentemente, lotti di prove per milioni di Euro al massimo ribasso, aggiudicati con sconti in media del 35% circa a laboratori distanti anche parecchie centinaia di km. dai cantieri oggetto dell’appalto.

Il sottoscritto, ignaro del nuovo listino, ha accettato da ANAS di eseguire alcune prove ai prezzi di listino scontati del 10%, riscontrando prezzi più bassi scopre che gli 82,00 Euro (da scontare) di una prova non coprono i costi e chiede di eseguirla presso il laboratorio ANAS di Cesano, che scrive comunicando il costo adeguato di 250,00 €. Telefonicamente gli viene spiegato che il laboratorio di Cesano applica il precedente listino e che quello del 2015 vale solo per i laboratori esterni e le gare e che tra i prezzi del listino 2015 vi sono dei..“refusi”!

Il trattato UE considera i servizi economici di interesse generale (in Italia servizi di pubblica utilità) fuori dalle regole della concorrenza e questo concetto è stato ribadito nella direttiva Servizi e ancora prima dalla legge 14-11-1995 n. 481, "Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità" art. 1 comma 1 e art. 2 commi 4 e 5, inoltre dalla recente sentenza della Corte di Giustizia circa le tariffe fissate dal Ministero II.TT. per le SOA e dallo stesso regolamento UE 765/2008 per l'accreditamento che all'art. 6 afferma il principio di non concorrenza nel settore dei controlli.

Tale regolamento prevede, inoltre, la vigilanza del mercato che attualmente solo il sistema di controllo di accettazione in cantiere previsto dalle NTC realizza.

I prezzi di Accredia per gli accreditamenti e del Ministero II.TT. per le autorizzazioni, sono identici su tutto il territorio, così come i requisiti richiesti per il loro rilascio e gestione, le attività degli organismi notificati e laboratori autorizzati sono ad alto contenuto di manodopera (considerati dal Codice non soggetti a ribasso) e sono definiti dalla UE servizi economici di interesse generale per la sicurezza e pubblica incolumità. Come mai devono essere oggetto di gare al massimo ribasso o subappalto da parte di chi ha già ribassato?

Per il buon funzionamento del sistema è necessario quindi, come per le SOA, per le revisione periodiche delle auto, ecc., fissare delle tariffe per tali attività in modo che tutte le Amministrazioni appaltanti possano redigere il quadro economico delle somme a disposizione inserendo prezzi identici per prestazioni, che per definizione devono essere identiche, su tutto il territorio.

Per l'assegnazione degli incarichi propongo di procedere come previsto nel Codice per altre attività di controllo vigilate dallo STATO. Esistono già presso il Ministero II.TT. sia gli elenchi degli organismi notificati sia quelli dei laboratori di cui all'art. 59 del DPR 380/2001 tra i quali scegliere, per sorteggio uno o più laboratori (in funzione del numero delle prove previste) più vicini in linea d'aria al cantiere tra un numero almeno tre volte superiore a quello necessario con rotazione in funzione del costo stabilito nei quadri economici delle somme a disposizione.

Non sono sostenitore di regole incompatibili con la libertà di mercato né tantomeno auspicare delle aree di privilegio, i controllori esercenti un servizio di interesse generale non possono essere condizionati dal prezzo e nemmeno determinarlo. Chi abilita definisce gli standard da mantenere per svolgere tali attività secondo le norme UNI-EN-ISO, allo stesso modo deve definire, in funzione delle norme sopra riportate, prezzi idonei a garantire l'effettivo servizio con prezzi equi per tutti. Bisogna poter investire per l'efficienza e l'aggiornamento-sostituzione delle attrezzature, per organizzare ulteriori attività di controllo richieste delle norme, per l'aggiornamento, addestramento e sicurezza del personale, per le indispensabili verifiche delle tarature, per la digitalizzazione a fini antifrode della circolazione delle certificazioni, ecc.

Nel richiamare l'attenzione di codesta Autorità su detta situazione, manifesto la mia più che giustificata preoccupazione che la situazione di crisi, di incertezza e di assurda proliferazione di operatori del settore dei controlli, prove e certificazioni (+ 50% con -60% della produzione del calcestruzzo negli ultimi 7 anni) in balia del prezzo più basso, agevoli, se non lo ha già fatto, l'ingresso nel settore di quel malaffare che si vuole estromettere dalle imprese con l'emanazione delle nuovo Codice.

Nota a margine per richiamare l'attenzione dell'Autorità sulla seguente criticità che necessita di una rapida soluzione:

con la legge 1086 del 1971 all'art. 20 (ora art. 59 del DPR 380/2001) al Ministero LLPP fu affidato il compito di autorizzare laboratori privati per le attività di certificazione per l'accettazione dei materiali. Da allora si procede con una regolamentazione basata su circolari che si sono avvicinate in modo anche poco chiaro e oggetto di varie interpretazioni (con condanne del TAR) provocando notevoli problemi per la gestione e controllo del "servizio di pubblica utilità" come definito dalla legge (sia la Cassazione a Sezioni Unite, decisione n.23031 del 2-11-2007, che la Corte Costituzionale, sentenza n.255 del 6-7-2007, hanno confermato che le circolari hanno natura di atti meramente interni della pubblica amministrazione non vincolanti per la stessa autorità che le ha emanate). Ciò ha provocato nel tempo una decrescente severità delle prescrizioni in esse contenute con immotivata proliferazione delle autorizzazioni in una persistente grave crisi dell'edilizia che ha reso il settore ormai oggetto di concorrenza selvaggia per la sopravvivenza. A titolo di esempio non esaustivo voglio ricordare leggi che riguardano il settore non applicate:

- Legge 14-11-1995 n. 481, "Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità" art. 1 comma 1 e art. 2 commi 4 e 5;

- Direttiva 123 del 12-12-2006 relativa ai servizi nel mercato interno capo III sezione 1 AUTORIZZAZIONI (art. 9 e seguenti), recepita con Decreto Legislativo 26-marzo-2010 n° 59;

- Legge 10 ottobre 1990, n. 287 - Norme per la tutela della concorrenza e del mercato

Art. 1. Ambito di applicazione e rapporti con l'ordinamento comunitario

Le disposizioni della presente legge in attuazione dell'articolo 41 della Costituzione a tutela e garanzia del diritto di iniziativa economica, si applicano alle intese, agli abusi di posizione dominante e alle concentrazioni di imprese che non ricadono nell'ambito di applicazione degli articoli 65 e/o 66 del Trattato istitutivo della Comunità europea del carbone e dell'acciaio, degli articoli 85 e/o 86 del Trattato istitutivo della Comunità economica europea (CEE), dei regolamenti della CEE o di atti comunitari con efficacia normativa equiparata.

Gli articoli 85 e 86 esprimono due concetti fondamentali della UE confermati anche dai successivi aggiornamenti del Trattato per i servizi economici di interesse generale (vedi bibliografia e giurisprudenza UE): il primo afferma che le norme sulla concorrenza possono essere non applicate "a qualsiasi pratica concordata o categoria di pratiche concordate che contribuiscano a migliorare la produzione o la distribuzione dei prodotti o a promuovere il progresso tecnico o economico, pur riservando agli utilizzatori una congrua parte dell'utile che ne deriva" solo se indispensabili allo scopo che ci si vuol prefiggere;

il secondo definisce pratica abusiva: "nell'applicare nei rapporti commerciali con gli altri contraenti condizioni dissimili per prestazioni equivalenti, determinando così per questi ultimi uno svantaggio per la concorrenza".

Nel caso delle attività degli organismi notificati e dei laboratori, definiti servizi di supporto a Progettazione, Direzione lavori e Collaudo, le specifiche tecniche normate di prova e quelle di gestione, devono garantire l'equivalenza delle prestazioni e dei risultati a tutti (con le tolleranze fissate dalla norma) e quindi anche lo stesso prezzo su tutto il territorio nazionale; inoltre la terzietà degli organismi e laboratori suddetti e la non concorrenza tra loro garantisce il miglioramento qualitativo dei prodotti, la leale concorrenza tra le imprese e procura notevoli vantaggi per gli utilizzatori (Amministrazioni appaltanti che rappresentano i cittadini che usufruiranno delle opere di ingegneria appaltate).

Non è opportuno sostituire le circolari con provvedimenti legislativi su criteri di abilitazione, regolazione e controllo dei laboratori di cui all'art. 59 del DPR 380/2001, fissando anche le tariffe per le loro prestazioni ai sensi delle leggi su citate?

Si invita l'Autorità a tener conto di quanto esposto nella presente per la stesura definitiva di tutte le linee guida e della revisione del codice.

Tutto quanto sopra scritto è documentato e, a richiesta, può essere messa a disposizione di codesta Autorità.

E. ALTRI

46) IGI - Istituto Grandi Infrastrutture

1. Il documento recupera una disciplina risalente nel tempo, che tuttavia non è mai stata abbandonata pur nell'alternarsi delle normative, in quanto consolidatasi in una lunga realtà a contatto con il cantiere.

2. L'unico punto che desta perplessità è quello in cui si ipotizza un dissenso RUP-direttore lavori in quanto si tratta di un'evenienza che probabilmente ricorre meno raramente di quanto si pensi, e che perciò va risolta sulla base di valutazioni di merito piuttosto che di livelli burocratici.

3. Un altro aspetto da considerare è quello della consegna ritardata e della sospensione protratta.

4. A questo riguardo, la soluzione normativa proposta è quella tradizionale che, a sua volta, era costruita sulla teorica della mora del creditore, vale a dire sulla considerazione che interessato alla prestazione è soltanto il committente, mentre la posizione dell'appaltatore è quella del debitore della prestazione, il quale riceve per così dire il vantaggio di essere liberato dall'obbligazione se l'interessato non gli permette di adempiere.

5. Sennonché, in una prospettiva quale emerge da una concezione aderente al diritto vivente, la posizione del mondo imprenditoriale non può essere più riguardata in questi termini, dal momento che l'appaltatore ha superato la combattuta prova della gara ed è andato assumendo una posizione di "creditore dell'obbligo di eseguire", perché questo gli permette di non smobilitare la propria organizzazione aziendale e inoltre di "fare curriculum".

6. D'altra parte, nella giurisprudenza della Cassazione si intravede un filone interpretativo che concepisce la posizione del committente in termini di obbligo, per cui, se, per motivi che non dipendono dall'appaltatore, la prestazione non può essere adempiuta, non appare equo riconoscere soltanto indennizzi di valore insignificante di fronte alla perdita di un'occasione di lavoro, altrimenti si rischia il paradosso di riconoscere al concorrente illegittimamente pretermesso in una gara che non è potuto subentrare in un contratto ormai concluso, un compenso maggiore di quello che viene liquidato all'appaltatore che, per fatto o colpa della stazione appaltante, riceve un indennizzo soltanto se la sua richiesta di recesso è respinta, e addirittura non ha diritto nemmeno al modesto indennizzo dovutogli se non fa istanza di recesso (v. III. Attività preliminari del direttore dei lavori).

7. Quanto alle varianti in diminuzione di cui al punto 1. 5, non si può ignorare la tesi che ha riguardato questa fattispecie in termini di recesso, partendo dal dato letterale degli articoli 1659-1661 del codice civile (v. art. 30, u.c. del Codice 50), i quali si riferiscono alle varianti soltanto se sono in aumento.

8. Questo comporta la necessità del riconoscimento di un indennizzo proporzionato per ridotto utile conseguito e danno curriculare.

47) INARCH - Istituto Nazionale di Architettura – Massimo Pica Ciamarra

II. Profili generali della figura del Direttore dei Lavori

.....

1) presenta periodicamente al Rup un rapporto sulle principali attività di cantiere e sull'andamento delle lavorazioni;

.....

Si suggerisce di semplificare questa e le correlate procedure chiedendo al DL di coordinare riunioni periodiche preconvocate (di norma pre-fissate nel Cronoprogramma, ma incrementabili secondo esigenze) alle quali sono invitati tutti i soggetti interessati (Impresa esecutrice, RUP, Progettisti, Collaudatori, ...le cui eventuali presenze sono segnalate nel "rapporto di riunione").

I "rapporti di riunione", redatti con tempestività a cura del DL, vanno inviati in forma elettronica a tutti gli invitati per opportuna informazione e costituiscono parte integrante del Giornale dei Lavori.

Questa procedura assicura: ordine, snellezza, rapidità, ampia informazione, valore formale delle decisioni assunte

48) Nicola di Pierno

Si suggerisce di chiarire il ruolo del direttore dei lavori nei confronti delle offerte migliorative che vengono formulate in fase di gara dall'impresa aggiudicataria. Spesso, tali offerte, sono fornite come semplici relazioni e senza un computo metrico o capitolati. Ciò rende abbastanza complesso la fase di esecuzione soprattutto per l'accertamento della corrispondenza fra quanto offerto in sede di gara con quanto viene realizzato. Questo è dovuto ad una carenza di norme e procedure che regolano l'integrazione delle offerte migliorative con quanto previsto nel progetto esecutivo. Non di rado, infatti, le migliorie proposte contrastano con le ipotesi del progetto o peggio non sono realizzabili. Pertanto la proposta dovrebbe essere che le offerte migliorative siano recepite tramite un aggiornamento delle tavole della progettazione esecutiva a cura della direzione dei lavori in modo da poter ricostituire una documentazione omogenea su cui poter effettuare controlli di qualità e quantità oggettivi.

Questa attività di aggiornamento dovrebbe essere verificata ed approvata dal RUP prima della consegna dei lavori.

49) Emanuela Dal Santo

In relazione agli impegni ed adempimenti della Direzione Lavori di cui all'art. 101 "Soggetti delle stazioni appaltanti", si osserva che al punto d) si recita: "svolge, qualora sia in possesso dei requisiti previsti, le funzioni di coordinatore per l'esecuzione dei lavori previsti dalla vigente normativa sulla sicurezza". Nel caso in cui il direttore dei lavori non svolga tali funzioni, le stazioni appaltanti prevedono la presenza di almeno un direttore operativo, in possesso dei requisiti previsti dalla normativa, a cui affidarle.

Si obietta che:

la responsabilità della sicurezza in cantiere deve sempre essere considerata parte terza indipendente, pena l'inefficacia dell'azione e dei risultati assegnati ed attesi dal coordinatore della sicurezza. Infatti la commistione delle due funzioni sortisce l'effetto della prevalenza dell'indirizzo economico, tecnico e dei tempi di realizzazione della componente direzione lavori su quella della sicurezza, generando effetti

distorsivi dei compiti assegnati con il D.Lgs. 81/08. Anche il direttore operativo dovrebbe essere nominato indipendentemente dalla direzione lavori per esercitare la sua funzione di terziarietà e rispondere direttamente al RUP.

Questa commistione ha già generato effetti negativi, confusione di ruoli e, naturalmente, incidenti.

È inoltre contraddittoria rispetto alla volontà legislativa del D.Lgs 81/08 e, ultimo ma non meno rilevante, costituisce un impedimento al formarsi una specifica professionalità in materia di sicurezza.

50) Francesco Addante

Il presente contributo si compone delle seguenti osservazioni/suggerimenti (rintracciabili via web all'indirizzo http://www.francescoaddante.eu/consultazioni_online/direttore_lavori.html):

1) Ai sensi dell'art. 44 e del comma 1 dell'art. 111 del Codice si suggerisce (è comunque un adempimento di legge) di perfezionare le presenti linee guida in conformità alla totale digitalizzazione dei processi con l'utilizzo obbligatorio (e non solo come alternativa al canale cartaceo) di PEC (e non solo tra Operatore economico e Direttore dei Lavori ma anche tra quest'ultimo e il RUP e comunque tra tutti gli attori del processo), dell'uso di documenti informatici che dovranno essere generati nativamente in alternativa a copie immagini scansione di documenti cartacei, della firma digitale, del fascicolo e del protocollo informatico (tutto ciò è possibile anche grazie al protocollo d'intesa ANAC e AgID sulla "contrattualistica pubblica per le forniture informatiche" firmato lo scorso 28 aprile) Ancora meglio si propone l'utilizzo di file strutturati in formato XML a disposizione in ogni momento dall'ANAC, come già avviene con la fatturazione elettronica da giugno scorso per tutte le P.A., al fine di sgravare da un lato gli adempimenti informativi delle stazioni appaltanti e dall'altro di consentire, in modo efficace, efficienti ed economico, all'Autorità di esercitare i suoi poteri di vigilanza sulla trasparenza dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture

2) In riferimento alla parte "III. Attività preliminari del direttore dei lavori", si suggerisce di introdurre due termini temporali che sembrano mancare dalle presenti linee guida, in assenza dei quali, l'operazione di consegna (o quella di sospensione) potrebbe procrastinarsi ad una scadenza indefinita avendo, di conseguenza, delle ripercussioni sui tempi di ultimazione dell'opera pubblica rispetto a quanto si è programmato.

3) Si propone di chiarire un limite di operatori economici fino al quale è massimo consentito affidarsi, con interpello, dopo il primo originario aggiudicatario nel caso di subentro di un esecutore ad un altro nell'esecuzione dell'appalto

4) In riferimento alla parte "1. Attività di controllo tecnico amministrativo", par. 1.4, è suggeribile fissare la quantità di giorni massimo ammissibile per la proroga in proporzione alla durata contrattuale. Vale lo stesso per l'eventuale termine suppletivo a seguito dell'approvazione di una variante (anche in questo caso le linee guida sembrano non indicarlo e si limitano a sancire in maniera generica sole delle "condizioni")

1) Totale digitalizzazione dei processi con l'obbligatorietà della PEC tra tutti gli attori, di documenti informatici, firma digitale, fascicolo e protocollo informatico

In ossequio alle disposizioni previste ai sensi dell'art. 44 (Digitalizzazione delle procedure) e quelle del comma 1 dell'art. 111 del Codice, secondo cui le "linee guida devono garantire trasparenza, semplificazione, efficientamento informatico, con particolare riferimento alle metodologie e strumentazioni elettroniche anche per i controlli di contabilità" si ritiene suggerire e proporre una piena digitalizzazione nella gestione del flusso documentale tramite l'utilizzo di documenti informatici che non siano prodotti in formato immagine scansionati da copia cartacea ma invece originati digitalmente

in modo nativo così da rispettare le norme specifiche in materia di Codice dell'amministrazione digitale (CAD: D.lgs. 82/2005) e di accessibilità di dati/documenti/informazioni elaborati dalle P.A. Documenti (Sal, Certificati di pagamento, Verbali, Ordini di Servizi, Contabilità lavori) che dovranno essere firmati digitalmente dai vari attori (D.L., Direttori Operativi, ispettori di cantiere, RUP, Esecutore, Testimoni, Dirigenti, Funzionari) nel processo e ottemperare alle disposizioni previste per il protocollo informatico.

Infatti l'uso della PEC per la trasmissione degli atti e delle comunicazioni, così come previsto dalle presenti linee guida, pur fornendo certezza della notifica, non è sufficiente, da solo, a garantire la caratteristica fondamentale dei "Documenti amministrativi informatici" che ai sensi dell'Art. 23-ter del CAD, costituiscono "informazione primaria ed originale" in quanto trattasi di "atti formati dalle pubbliche amministrazioni con strumenti informatici".

Inoltre, a differenza di quanto indicato dalle presenti linee guida, lo scambio di tali comunicazioni dovrà avvenire anche tra Direttore dei Lavori e Responsabile Unico del Procedimento e non solo tra D.L. ed esecutore se s'intende davvero informatizzare l'intero flusso documentale.

Per lo stesso motivo, la contabilità dei lavori dovrà essere obbligatoriamente (e non di norma come, invece, indica il par. 2.2 della sezione IV. Attività di controllo) effettuata mediante l'utilizzo di programmi informatici.

Dotazioni ed elaborazioni informatiche che oggi la moderna tecnologia rende possibile e per i quali le disposizioni vigenti impongono l'obbligatorietà (già da tempo) sia per le P.A. che per gli operatori economici nell'interscambio e dialogo tra Amministrazioni pubbliche e imprese.

Infatti, dal 1° luglio 2013 vige la prescrizione secondo cui le comunicazioni tra Imprese e P.A. devono avvenire esclusivamente in via telematica. Lo stabilisce il D.p.c.m. del 22 luglio 2011, pubblicato nella G.U. del 16 novembre 2011 n. 267, con cui viene data attuazione all'art. 5-bis del CAD inserito dal D. Lgs. n. 235/2010. (1. La presentazione di istanze, dichiarazioni, dati e lo scambio di informazioni e documenti, anche a fini statistici, tra le imprese e le amministrazioni pubbliche avviene esclusivamente utilizzando le tecnologie dell'informazione e della comunicazione. Con le medesime modalità le amministrazioni pubbliche adottano e comunicano atti e provvedimenti amministrativi nei confronti delle imprese.)

Per quanto riguarda i privati, le C.c.i.a.a. obbligano, già da qualche anno, le imprese ad avere la PEC e firma digitale, pena l'impossibilità di esercitare l'attività imprenditoriale.

Tutto ciò in previsione della completa dematerializzazione a cui, dopo 10 anni di emanazione del CAD si da operatività completa a tutte le sue disposizioni con le ultime regole tecniche, e per le quali, ormai, le Pubbliche Amministrazioni non possono più sottrarsi dato che scade il 12 agosto 2016 il termine entro il quale le stesse dovranno adeguare i propri sistemi di gestione informatica dei documenti secondo quanto stabilito dal D.P.C.M. del 13 novembre 2014 pubblicato in Gazzetta Ufficiale n. 8 del 12 gennaio 2015.

Infatti, con l'emanazione di tale D.P.C.M., si è concluso l'iter di regolamentazione del processo per la digitalizzazione dei documenti all'interno delle P.A. con l'abolizione dei registri cartacei a favore dell'introduzione di sistemi informatici per la gestione dei flussi documentali. Nell'attribuire un numero di protocollo al documento, sarà necessario classificarlo in modo da creare, sin da subito, un collegamento tra il documento, il fascicolo e il relativo procedimento, rendendo agevole il reperimento delle informazioni e dei file all'occorrenza e favorendo una efficiente organizzazione e indicizzazione dei documenti in ciascuna amministrazione. Anche i cittadini, le imprese e tutti coloro che entrano in contatto con le Pubbliche Amministrazioni, accedendo al sistema informatico, hanno la possibilità di

consultare i propri fascicoli ed eventualmente di inserire nuovi documenti. (Per maggiori dettagli si veda Protocollo informatico, a regime entro agosto 2016: come cambia il lavoro pubblico)

Per dar seguito ed effettività operativa a queste disposizioni obbligatorie anche al fine di definire, per tale scopo, "soluzioni informatiche, telematiche e tecnologiche di supporto" e perfezionare le presenti linee guida che dovranno conformarsi alla totale digitalizzazione dei processi si suggerisce di provvedervi sin da subito con l'AgID tramite il "Gruppo Tecnico Operativo" di cui all'art. 3 del protocollo d'intesa ANAC e AgID sulla "contrattualistica pubblica per le forniture informatiche firmato lo scorso 28 aprile proprio per "assicurare trasparenza nel percorso di digitalizzazione delle pubbliche amministrazioni"

Il sistema di gestione documentale potrebbe, in realtà, essere sostituito del tutto prevedendo le trasmissioni di ogni singola informazione tra i vari attori del processo tramite file strutturati in formato XML come già avviene con la fatturazione elettronica, già obbligatoria per tutte le P.A. dal giugno del 2015 e che permette agevolmente al MEF di controllare in modo capillare, immediato ed efficiente, molte delle informazioni del flusso dati, tra cui, gli avvenuti e i tempi di pagamento delle P.A. nei confronti dei loro creditori.

Lo stesso sistema potrebbe essere utilizzato dall'ANAC per prelevare direttamente le informazioni sulle quali è tenuta a "vigilare affinché sia garantita l'economicità dell'esecuzione dei contratti pubblici" ed evitare l'"affidamento dei contratti attraverso procedure diverse rispetto a quelle ordinarie" senza obbligare ogni RUP delle stazioni appaltanti a digitarle per introdurle singolarmente, momento per momento, nei suoi sistemi informativi (CIG per il SIMOG e SmartCIG per assolvere gli adempimenti informativi a loro carico ai sensi del previgente Codice, ossia l'art. 7, comma 8, lettere a) e b), che prevedeva l'obbligo per le stazioni appaltanti di comunicare all'Osservatorio dei contratti pubblici i dati relativi all'intero ciclo di vita dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture). Questo con una enorme semplificazione e sgravio di incombenze per le P.A., che in termini di efficacia ed efficienza per l'Autorità che potrebbe avere a disposizione uno straordinario strumento per svolgere appieno le sue attività istituzionali.

PARTI INTERESSATE DALLE LINEE GUIDA

IV. Attività di controllo

2. Attività di controllo amministrativo contabile

2.1 Documenti contabili

2.2 Programmi informatici per la tenuta della contabilità

La contabilità dei lavori è di norma effettuata mediante l'utilizzo di programmi informatici. Nel caso di utilizzo di programmi di contabilità computerizzata .. i fogli stampati e numerati devono essere firmati dal Rup e dall'esecutore

3.1 Ordini di servizio

Con riferimento alle modalità di trasmissione dell'ordine, si ritiene che le ragioni che impongono la forma scritta dell'ordine, ne impongono anche un sistema di trasmissione che dia certezza della notifica. In generale, appare indispensabile una corretta gestione del flusso informativo tra Direttore dell'esecuzione e esecutore A tal fine si ritiene che la trasmissione degli atti e delle comunicazioni, ivi compresi gli ordini di servizio, debba avvenire mediante PEC

Art. 44. del CAD (Digitalizzazione delle procedure)

Entro un anno dalla data di entrata in vigore del presente codice, con decreto del Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione, di concerto con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, sentita l'Agenzia per l'Italia Digitale (AGID) nonché dell'Autorità garante della privacy per i

profili di competenza, sono definite le modalità di digitalizzazione delle procedure di tutti i contratti pubblici, anche attraverso l'interconnessione per interoperabilità dei dati delle pubbliche amministrazioni. Sono, altresì, definite le migliori pratiche riguardanti metodologie organizzative e di lavoro, metodologie di programmazione e pianificazione, riferite anche all'individuazione dei dati rilevanti, alla loro raccolta, gestione ed elaborazione, soluzioni informatiche, telematiche e tecnologiche di supporto.

2) Introdurre due termini temporali per le operazioni di consegna e sospensione per evitare lungaggini indefinite dei tempi contrattuali nella conclusione delle opere pubbliche

In riferimento alla parte "III. Attività preliminari del direttore dei lavori", si suggerisce di introdurre due termini temporali che sembrano mancare dalle presenti linee guida, in assenza dei quali, l'operazione di consegna (o quella di sospensione) potrebbe procrastinarsi ad una scadenza indefinita avendo, di conseguenza, delle ripercussioni sui tempi di ultimazione dell'opera pubblica rispetto a quanto si è programmato:

- il termine dal quale deve decorrere la consegna dalla stipula/registrazione del contratto di appalto (a meno di consegna sotto riserva di legge);
- il termine dal quale deve decorrere utilmente la scadenza del tempo contrattualmente previsto nel caso in cui l'operatore economico si presenti alla seconda convocazione anziché alla prima (secondo la previgente disciplina la decorrenza dei termini parte dall'avviso della prima convocazione e non da quella successiva). Attività che è possibile contemplare se effettivamente si offre (pare mancare dalle linee guida) all'impresa la possibilità di spostare la data di consegna con un termine di accettazione;
- un termine di sospensione (iniziata la consegna) inferiore ai sessanta giorni come invece indicato della linee guida (proposta: metà del tempo contrattuale come previsto per l'istanza di recesso dell'esecutore nella fase precedente alla consegna) per quei lavori che hanno una durata limitata a 10/15/30 giorni (ad esempio i lavori di somma urgenza necessari a porre immediatamente in sicurezza parti pericolanti di un fabbricato e limitatamente solo a tali operazioni e per le quali la previgente disciplina prevedeva la "compilazione entro dieci giorni dall'ordine di esecuzione dei lavori di una perizia giustificativa degli stessi" e superati i quali il competente organo della stazione appaltante aveva la facoltà di procedere alla liquidazione delle spese relative alla parte dell'opera o dei lavori realizzati nel momento in cui non riporti l'approvazione di tale perizia)

Questo è infatti quanto stabiliva la previgente disciplina

Art. 153. Giorno e termine per la consegna

2. Per le amministrazioni statali, la consegna dei lavori deve avvenire non oltre quarantacinque giorni dalla data di registrazione alla Corte dei conti del decreto di approvazione del contratto, e non oltre quarantacinque giorni dalla data di approvazione del contratto quando la registrazione della Corte dei conti non è richiesta per legge. Per le altre stazioni appaltanti il termine di quarantacinque giorni decorre dalla data di stipula del contratto. Per i cottimi fiduciari il termine decorre dalla data dell'accettazione dell'offerta.

7. Qualora l'esecutore non si presenti nel giorno stabilito, il direttore dei lavori fissa una nuova data. La decorrenza del termine contrattuale resta comunque quella della data della prima convocazione. Qualora sia inutilmente trascorso il termine assegnato dal direttore dei lavori, la stazione appaltante ha facoltà di risolvere il contratto e di incamerare la cauzione.

Art. 176. Provvedimenti in casi di somma urgenza

4. Il responsabile del procedimento o il tecnico compila entro dieci giorni dall'ordine di esecuzione dei lavori una perizia giustificativa degli stessi e la trasmette, unitamente al verbale di somma urgenza, alla stazione appaltante che provvede alla copertura della spesa e alla approvazione dei lavori.

5. Qualora un'opera o un lavoro intrapreso per motivi di somma urgenza non riporti l'approvazione del competente organo della stazione appaltante, si procede alla liquidazione delle spese relative alla parte dell'opera o dei lavori realizzati.

PARTI INTERESSATE DALLE LINEE GUIDA

III. Attività preliminari del direttore dei lavori

Trascorso inutilmente e senza giustificato motivo il termine assegnato a tali fini dal direttore dei lavori, la stazione appaltante ha facoltà di risolvere il contratto e di incamerare la cauzione.

.. trasmette copia del relativo verbale al Rup e dalla data di sottoscrizione del verbale da parte del direttore dei lavori e dell'esecutore, decorre utilmente il termine per il compimento dei lavori.

Può inoltre verificarsi che, iniziata la consegna, questa sia sospesa dalla stazione appaltante per ragioni non di forza maggiore, ossia per ragioni non derivanti da avvenimenti straordinari e imprevedibili; in tal caso la sospensione non può durare oltre sessanta giorni.

3) Chiarire un limite di operatori economici fino al quale è massimo consentito affidarsi in caso di subentro all'esecuzione di altri dopo il primo

Inoltre, nel caso di subentro di un esecutore ad un altro nell'esecuzione dell'appalto, sembra (come perlaltro non fa anche il Codice vigente) non essere fissato un limite di operatori economici fino al quale è massimo consentito affidarsi, con interpello, dopo il primo originario aggiudicatario.

Vigente disciplina

Art. 110. (Procedure di affidamento in caso di fallimento dell'esecutore o di risoluzione del contratto e misure straordinarie di gestione).

1. Le stazioni appaltanti, in caso di fallimento, di liquidazione coatta e concordato preventivo, ovvero procedura di insolvenza concorsuale o di liquidazione dell'appaltatore, o di risoluzione del contratto ai sensi dell'articolo 108 ovvero di recesso dal contratto ai sensi dell'articolo 88, comma 4-ter, del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, ovvero in caso di dichiarazione giudiziale di inefficacia del contratto, interpellano progressivamente i soggetti che hanno partecipato all'originaria procedura di gara, risultanti dalla relativa graduatoria, al fine di stipulare un nuovo contratto per l'affidamento del completamento dei lavori.

Previgente disciplina

Art. 140. Procedure di affidamento in caso di fallimento dell'esecutore o risoluzione del contratto.

.. Si procede all'interpello a partire dal soggetto che ha formulato la prima migliore offerta, fino al quinto migliore offerente, escluso l'originario

4) Fissare la quantità di giorni massimo ammissibile per la proroga in proporzione alla durata contrattuale e quella del termine suppletivo a seguito dell'approvazione di una variante

In riferimento alla parte "1. Attività di controllo tecnico amministrativo", par. 1.4, è suggeribile fissare la quantità di giorni massimo ammissibile per una proroga in proporzione alla durata contrattuale. Vale lo stesso per l'eventuale termine suppletivo a seguito dell'approvazione di una variante (anche in questo caso le linee guida sembrano non indicarlo e si limitano a sancire in maniera generica sole delle "condizioni")

PARTI INTERESSATE DALLE LINEE GUIDA

1. Attività di controllo tecnico amministrativo

1.4 Aggiornamento del cronoprogramma, attestazione sullo stato dei luoghi e sospensione dei lavori (artt. 101, 107, Codice)

...l'esecutore, per cause a lui non imputabili non sia in grado di ultimare i lavori nel termine fissato, può richiederne la proroga...

1.5 Esecuzione dei lavori: varianti in corso d'opera e contestazioni dell'esecutore (artt. 106, 107 Codice)
In particolare, il RUP deve darne comunicazione all'esecutore che, nel termine di dieci giorni dal suo ricevimento, deve dichiarare per iscritto se intende accettare la prosecuzione dei lavori e a quali condizioni; nei quarantacinque giorni successivi al ricevimento della dichiarazione la stazione appaltante deve comunicare all'esecutore le proprie determinazioni.

51) Gualtieri Trigonella

Appare controversa l'interpretazione sulla commistione delle figure del Direttore dei Lavori e del Coordinatore per la salute e la sicurezza fisica dei lavoratori.

Infatti se discorsivamente ci si riferisce a distinte figure e compiti, al momento di definire la costituzione dell'Ufficio della Direzione dei Lavori si legge che ..tale costituzione è obbligatoria quando il Direttore dei Lavori nominato risulti sprovvisto dei requisiti per l'assunzione delle funzioni di coordinatore della sicurezza in fase di esecuzione e avanti si conferma che ..il direttore dei lavori .. svolge, qualora sia provvisto dei requisiti previsti dalla normativa stessa, le funzioni di coordinatore per l'esecuzione dei lavori previsti dalla vigente normativa sulla sicurezza.

Si ritiene nebulosa tale indicazione, come formulata, traspare l'obbligo delle unioni di tali funzioni (DL e CSE) e non già la possibilità di tale unione che sembra subordinata solo all'assenza di requisiti.

Si presuppone ... la preventiva acquisizione da parte del RUP, a monte dell'avvio delle procedura di scelta del contraente, dell'attestazione del DL in merito:

a: accessibilità delle aree... secondo le indicazioni risultanti dagli elaborati progettuali

b: alla assenza di impedimenti sopravvenuti rispetto agli accertamenti effettuati prima dell'approvazione del progetto e soprattutto che il Direttore dei lavori è poi ... responsabile della corrispondenza del relativo verbale di consegna dei lavori all'effettivo stato dei luoghi

Appare nebulosa tale attestazione che necessita di una nuova e diversa attività tecnica di verifica priva di indicazioni operative e normative, come lo è invece l'attività di verifica espletata a monte per la quale si chiede l'attestazione successiva del dl e conseguente assunzione di responsabilità da parte sua, sollevando nel contempo i verificatori precedenti da eventuali errori o omissioni, e l'amministrazione da oneri e responsabilità.

È assolutamente fantasmagorica la possibilità per il dl o il collaudatore ... di disporre prove o analisi ulteriori rispetto a quelle previste dalla legge o dal capitolato speciale di appalto finalizzate a stabilire l'idoneità dei materiali o componenti e ritenute utili dalla stazione appaltante, con spese a carico dell'esecutore!! Vorrei richiamare l'attenzione sulle clausole vessatorie, quale può essere rappresentato da un obbligo non quantificato e non giustificato nè dalle norme nè dal csa.

Ritengo vada normata la possibilità di disporre prove solo in presenza di valide, conclamate e inderogabili circostanze, e sicuramente previa la prova della responsabilità dell'esecutore.

Con riferimento ai programmi informatici per la tenuta della contabilità si legge con orrore che ... qualora la direzione dei lavori è affidata a professionisti esterni, i programmi informatizzati devono essere preventivamente accettati dal RUP...

Tale circostanza se non normata con la distribuzione di software tipo Sogei- Agenzia delle entrate . a libera o onerosa applicazione, potrebbe comportare la paradossale situazione che il rup non accetti il programma nelle disponibilità del direttore dei lavori esterno, perché l'ufficio o non ne ha la disponibilità della stessa versione o possiede del tutto un altro e diverso applicativo. ovvero meglio sarebbe in armonia con le norme sul bim e ifc, che prima o poi dovranno essere applicate, prevedere un formato di interscambio per i file della contabilità, come per esempio gli xml del Sace o degli altri applicativi delle certificazioni energetiche. in nessun caso tale scelta può essere lasciata al libero arbitrio di un rup.

52) Ing. Francesco Russo

Quale art. del 50/2016 prescrive che deve essere redatto il verbale di consegna dei lavori? (ex art. 153 e 154 del DPR 207/2010) Si possono applicare gli artt. 153 e 154 del DPR 207/2010 che regolamentavano la consegna dei lavori?

53) Pietro Li Castri

In merito a quanto formulato all'Art. II comma 2 si evidenziano le seguenti criticità:

"in relazione alla complessità dell'intervento il direttore dei lavori può essere coadiuvato da uno o più direttori operativi e ispettori di cantiere."

Tale aspetto era presente già nel vecchio regolamento e ha causato non pochi problemi alle S.A. che non sapevano chi dovesse effettivamente nominare gli ispettori di cantieri e i direttori operativi. Effettivamente la dicitura è ambigua e tale ambiguità aumenta se si considera che il Decreto 143/2013 riconosce in parcella delle somme proprio per tali figure.

Il problema nasce dal fatto che tali figure devono obbligatoriamente essere guidati dal Direttore dei Lavori (Il direttore individua le attività da delegare ai direttori operativi e agli ispettori di cantiere, definendone il programma e coordinandone l'attività) ma se sono stati nominati dalla S.A. o, peggio ancora, sono dipendenti pubblici, tale ruolo viene di fatto a cadere non potendo il D.L. disporre come meglio crede. Sarebbe pertanto opportuno indicare in maniera esplicita che tale nomina spetta al Direttore dei Lavori.

Si fa notare inoltre, che tali figure sono spesso incompatibili con quella del dipendente pubblico in quanto è fortemente legato agli orari del cantiere e i giorni di cantiere: ad esempio, nel caso di nuove costruzioni in centri abitati le gettate di cemento vengono fatte nelle ore notturne ed è proprio in quell'occasione che il D.L. o l'ispettore prende i campioni da sottoporre a prova. Ovviamente, in caso di D.L e relativi ispettori siano interni alla P.A. tali operazioni non vengono fatte in quanto non vengono loro riconosciuti i relativi straordinari per lavoro in notturna.

Quanto sopra è ancora una volta ribadito al comma 4 che recita "Lo stesso, pur non dovendo essere presente in cantiere durante tutto l'arco temporale in cui si svolgono le lavorazioni deve, comunque, assicurare una presenza continua ed adeguata in considerazione dell'entità e della complessità dei compiti che deve svolgere in correlazione alla difficoltà ed entità dei lavori da eseguire ed all'eventuale costituzione dell'ufficio di direzione."

RIGUARDO AL PUNTO III " Attività preliminari del direttore dei lavori"

Si evidenzia che permane nelle nuove linee guida una criticità che ha diffusamente comportato fenomeni corruttivi. Mi riferisco al caso in cui la S.A. ritardi a stipulare il contratto o ad iniziare i lavori. Per tale casistica è previsto che l'impresa possa solo chiedere il recesso dal contratto, ottenendo un indennizzo

eccessivamente esiguo rispetto a quanto otterrebbe effettuando i lavori (e di difficile quantificazione o giustificazione). In tal modo l'impresa è costretta ad attendere, suo malgrado, dovendo subire i danni del ritardato avvio senza potere nulla eccepire. Come spesso accade, per riuscire a "sbloccare" la situazione, l'impresa propone di oliare il meccanismo per ottenere, di fatto, qualcosa che gli è dovuto di diritto. Un'eventuale denuncia sortirebbe, per l'impresa, l'effetto contrario, in quanto l'autorità giudiziaria, per i dovuti accertamenti, bloccherebbe per sempre l'appalto in questione.

Per ovviare a tale situazione, non volendo innalzare gli indennizzi per l'impresa che potrebbero essere a totale svantaggio della P.A., si potrebbe imporre una sanzione pecuniaria giornaliera da applicare al dirigente o al RUP per ogni giorno di ritardo da applicarsi al primo stato di avanzamento.

Ad ogni modo, si invita l'ANAC a non sottostimare tale punto.

RIGUARDO AL "Giornale dei Lavori"

Permane, rispetto al regolamento D.PR.207/2010, una ambiguità lessicale che ha portato ad interpretazioni diverse in diversi tribunali. Nel testo si legge: "è tenuto dal direttore dei lavori" e poi, successivamente "Il direttore dei lavori, ogni dieci giorni e comunque in occasione di ciascuna visita, verifica l'esattezza delle annotazioni sul giornale dei lavori". Se il Giornale dei Lavori è tenuto dal D.L. allora non ha alcun senso che egli stesso ogni 10 giorni controlli quello che lui ha scritto. Il senso più ovvio (anche operativamente) è che il giornale dei lavori sia tenuto IN CANTIERE, redatto giornalmente dal Responsabile dell'Impresa per quello che attiene materiali e operai e dall'ispettore di cantiere per quanto attiene le lavorazioni. A questo punto il controllo del D.L. assume un valore formale non indifferente.

L'importanza di tale giornale IN CANTIERE e non dal Direttore dei Lavori si palesa anche in caso di controlli da parte del R.U.P. o del Responsabile della Sicurezza quando differente dal D.L.

Si fa notare che le cose da annotare, secondo quanto indicato nelle linee guida, richiedono una presenza costante in cantiere che mal si sposa con le funzioni e i compiti del D.L. e della sua autonomia organizzativa. Qualora si volesse scegliere di fare redigere questo importante documento all'ufficio della Direzione dei lavori, si incorrerebbe ancora una volta nei problemi legati alla Direzione dei Lavori (o ispettore di cantiere) da parte di personale delle S.A. che non hanno orari compatibili con i cantieri edili.

ALTRE NOTE

Mancano del tutto i riferimenti temporali massimi per adempiere ai vari compiti. Ad esempio: quanto tempo ha il R.U.P. per emettere il certificato di pagamento? E il D.L per il SAL? Cosa accade nel caso di ritardi?

54) Salvatore Bascetta

Paragrafo 2.1 Documenti contabili

"a) il giornale dei lavori: è tenuto dal direttore dei lavori per annotare ...

Il direttore dei lavori, ogni dieci giorni, e comunque in occasione di ciascuna visita, verifica l'esattezza delle annotazioni sul giornale dei lavori ed aggiunge le osservazioni, le prescrizioni e le avvertenze che ritiene opportune apponendo con la data la sua firma, di seguito all'ultima annotazione dell'assistente."

Dal testo della guida sopra riportato emergono le seguenti incongruenze:

- 1) il giornale dei lavori è tenuto dal direttore dei lavori;
- 2) il giornale dei lavori è compilato dall'assistente del direttore dei lavori, il quale si limita periodicamente a controllarlo;

Pare chiaro, a mio avviso, che il giornale dei lavori debba essere tenuto dall'assistente del direttore dei lavori, così come del resto indicato all'art. 182 del DPR 207/10.

55) Contributo pubblicato in forma anonima

Progettazione e direzione lavori

- L'art. 253 (norme transitorie) comma 16, del D.Lgs. 163/2006, ora abrogato, riportava:

16. I tecnici diplomati che siano in servizio presso l'amministrazione aggiudicatrice alla data di entrata in vigore della legge 18 novembre 1998, n. 415, in assenza dell'abilitazione, possono firmare i progetti, nei limiti previsti dagli ordinamenti professionali, qualora siano in servizio presso l'amministrazione aggiudicatrice ovvero abbiano ricoperto analogo incarico presso un'altra amministrazione aggiudicatrice, da almeno cinque anni e risultino inquadrati in un profilo professionale tecnico e abbiano svolto o collaborato ad attività di progettazione.

Per salvaguardare la possibilità per i tecnici diplomati in assenza di abilitazione di poter continuare a progettare e firmare i progetti per conto delle proprie Amministrazioni Comunali (come già consentito per chi era stato assunto da almeno 5 anni alla data della L. 415/98)

Si propone di chiarire un diritto/dovere acquisito, ovvero, che consenta ai tecnici diplomati non in possesso dell'esame di Stato di abilitazione di continuare a progettare, per la PA, come fatto sino al 18/4/2016 introducendo una norma al D.Lgs 50 del 18/4/2016 oppure nella formula/precisazione ritenuta più opportuna, che riprenda

I tecnici diplomati che siano in servizio presso l'amministrazione aggiudicatrice alla data di entrata in vigore della legge 18 novembre 1998, n. 415, in assenza dell'abilitazione, possono firmare i progetti, seguire la d.l., contabilizzazione e sicurezza in fase progettuale ed esecutiva, nei limiti previsti dagli ordinamenti professionali, qualora siano in servizio presso l'amministrazione aggiudicatrice ovvero abbiano ricoperto analogo incarico presso un'altra amministrazione aggiudicatrice, da almeno cinque anni e risultino inquadrati in un profilo professionale tecnico e abbiano svolto o collaborato ad attività di progettazione.