

Antonio Cirafisi

Oronzo Passante

# CONTRATTI PUBBLICI DI LAVORI E SERVIZI

**VOLUME SECONDO**

**DALL'ESECUTIVITÀ DEL CONTRATTO AL COLLAUDO DEI LAVORI**

AGGIORNATO AL D.P.R. 5 OTTOBRE 2010, N. 207  
"REGOLAMENTO ATTUATIVO DEL CODICE DEI CONTRATTI"

*Presentazione*  
Lorenzo Ceraulo



**CD-ROM INCLUSO**

BANCA DATI CON NORMATIVA, ATTI DELL'AUTORITÀ VIGILANZA LL.PP. E MODULISTICA

  
**GRAFILL**

Antonio Cirafisi, Oronzo Passante

**CONTRATTI PUBBLICI DI LAVORI E SERVIZI**

VOLUME II – DALL'ESECUTIVITÀ DEL CONTRATTO AL COLLAUDO DEI LAVORI

ISBN 13 978-88-8207-418-0

EAN 9 788882 074180

Manuali, 96

Prima edizione, febbraio 2011

Cirafisi, Antonio <1949->

Contratti pubblici di lavori e servizi / Antonio Cirafisi, Oronzo Passante. –  
Palermo : Grafill. – v.

1. Contratti amministrativi. I. Passante, Oronzo <1951->.  
346.45023 CDD-22 SBN Pal0232634

Vol. 2.: Dall'esecutività del contratto al collaudo dei lavori / Antonio Cirafisi,  
Oronzo Passante. – Palermo : Grafill, 2011.

(Manuali ; 96)

ISBN 978-88-8207-418-0

CIP – *Biblioteca centrale della Regione siciliana "Alberto Bombace"*

© **GRAFILL S.r.l.**

Via Principe di Palagonia, 87/91 – 90145 Palermo

Telefono 091/6823069 – Fax 091/6823313

Internet <http://www.grafill.it> – E-Mail [grafill@grafill.it](mailto:grafill@grafill.it)

Finito di stampare nel mese di febbraio 2011

presso **Eurografica S.r.l.** Viale Aiace, 126 – 90151 Palermo

Tutti i diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica e di riproduzione sono riservati. Nessuna parte di questa pubblicazione può essere riprodotta in alcuna forma, compresi i microfilm e le copie fotostatiche, né memorizzata tramite alcun mezzo, senza il permesso scritto dell'Editore. Ogni riproduzione non autorizzata sarà perseguita a norma di legge.

Nomi e marchi citati sono generalmente depositati o registrati dalle rispettive case produttrici.

## SOMMARIO

<b>PRESENTAZIONE</b> .....	p.	17
<b>INTRODUZIONE</b> .....	"	19

### PARTE I ESECUZIONE DEL CONTRATTO DI LL.PP.

<b>1. PRINCIPI E COMPOSIZIONE DEL CONTRATTO</b> .....	"	23
<b>1.1. Disciplina</b> .....	"	23
<b>1.1.1. Forme contrattuali</b> .....	"	23
<b>1.1.2. Necessità della forma scritta</b> .....	"	24
<b>1.1.3. Tipologia e oggetto dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture</b> ....	"	24
<b>1.1.4. Particolari forme dei contratti di lavori</b> .....	"	26
<b>1.1.5. Modalità di stipula dei contratti di lavori</b> .....	"	27
<b>1.1.6. Immodificabilità delle condizioni contrattuali</b> .....	"	28
<b>1.1.7. Importi delle soglie dei contratti pubblici di rilevanza comunitaria</b> .....	"	29
<b>1.2. Documenti facenti parte del contratto, contenuti e clausole contrattuali</b> .....	"	29
<b>1.2.1. Documenti</b> .....	"	29
<b>1.2.2. Contenuto dei capitolati</b> .....	"	32
<b>1.2.3. Principali clausole contrattuali</b> .....	"	32
<b>1.3. Varianti in corso di esecuzione del contratto</b> .....	"	46
<b>1.4. Adeguamenti dei prezzi nei contratti ad esecuzione periodica o continuativa</b> .....	"	46
<b>1.4.1. Invariabilità dei prezzi e prezzo chiuso</b> .....	"	47
<b>1.4.2. Procedura per l'applicazione del prezzo chiuso</b> .....	"	48
<b>1.4.3. Compensazioni</b> .....	"	48
<b>1.5. Vicende soggettive dell'esecutore del contratto</b> .....	"	51
<b>1.6. Cessione dei crediti derivanti dal contratto</b> .....	"	54
<b>1.7. Subappalto</b> .....	"	54
<b>1.7.1. Generalità sul subappalto, cessione del contratto e cottimo</b> .....	"	54
<b>1.7.2. Attività che non costituiscono subappalto</b> .....	"	57
<b>1.7.3. Il subappalto "a cascata"</b> .....	"	59
<b>1.7.4. Indicazione nel bando della categoria prevalente</b> .....	"	60
<b>1.7.5. Limiti del subappalto</b> .....	"	60
<b>1.7.6. Criteri di affidamento delle opere generali e delle opere specializzate non eseguite direttamente</b> .....	"	61

1.7.7.	Condizioni e obblighi nel subappalto.....	p.	61
1.7.8.	Pagamenti al subappaltatore.....	"	63
1.7.9.	Limiti alle condizioni economiche del subappalto .....	"	64
1.7.10.	Responsabilità e obblighi del subappaltatore .....	"	64
1.7.11.	Piani di sicurezza.....	"	65
1.8.	Contratto di accordo quadro .....	"	65
1.8.1.	Disciplina regolamentare.....	"	66
1.8.2.	Procedura.....	"	66
1.9.	La Direzione dell'esecuzione del contratto .....	"	67
1.10.	Collaudo di servizi e forniture .....	"	67
1.11.	Risoluzione del contratto .....	"	67
1.11.1.	Risoluzione dei contratti per reati accertati e per revoca dell'attestazione di qualificazione .....	"	67
1.11.2.	Risoluzione del contratto per grave inadempimento, grave irregolarità e grave ritardo .....	"	68
1.11.3.	Avviso all'appaltatore.....	"	70
1.11.4.	Provvedimenti in seguito alla risoluzione dei contratti.....	"	70
1.11.5.	Obblighi in caso di risoluzione del contratto .....	"	71
1.12.	Recesso del Committente, revoca aggiudicazione definitiva, informazione prefettizia supplementare .....	"	71
1.12.1.	Recesso dal contratto e valutazione del decimo .....	"	71
1.12.2.	Motivazioni al recesso.....	"	72
1.12.3.	Limiti dell'autotutela .....	"	73
1.12.4.	Recesso dal contratto per infiltrazioni mafiose.....	"	74
1.12.5.	Risoluzione del contratto per violazione dei piani di sicurezza.....	"	74
1.13.	Ingerenza, cooperazione e responsabilità .....	"	75
1.13.1.	Ingerenza .....	"	75
1.14.	L'obbligo di cooperazione della Stazione appaltante .....	"	77
<b>2.</b>	<b>SOGGETTI PREPOSTI ALL'ESECUZIONE DEL CONTRATTO .....</b>	"	<b>78</b>
2.1.	Ufficio di direzione dei lavori.....	"	78
2.1.1.	Istituzione dell'Ufficio di direzione lavori .....	"	78
2.1.2.	L'Ufficio di direzione lavori misto .....	"	79
2.2.	Composizione dell'Ufficio.....	"	79
2.3.	Compiti, funzioni e responsabilità del Direttore dei lavori .....	"	80
2.3.1.	L'inserimento del direttore dei lavori nell'organizzazione della Stazione appaltante.....	"	80
2.3.2.	Esercizio dei compiti .....	"	81
2.3.3.	Accettazione dei materiali .....	"	81
2.3.4.	Disposizioni e ordini di servizio .....	"	83
2.3.5.	Verifica delle regolarità contributive in materia previdenziale ed assistenziale .....	"	85
2.3.6.	Vigilanza nel subappalto .....	"	85

2.3.7.	Responsabilità .....	p.	86
2.4.	La presenza del direttore dei lavori in cantiere .....	"	87
2.4.1.	Funzione di coordinatore per l'esecuzione dei lavori .....	"	88
2.4.2.	Il direttore operativo e l'ispettore di cantiere.....	"	88
2.5.	Soggetti preposti alla sicurezza nei cantieri .....	"	89
<b>3.</b>	<b>DISCIPLINA DEI TEMPI CONTRATTUALI</b> .....	"	91
3.1.	Rilevanza della determinazione del tempo di esecuzione .....	"	91
3.2.	Il cronoprogramma e il programma esecutivo.....	"	92
3.3.	Valutazioni del responsabile del procedimento. ....	"	93
3.4.	Valutazioni del direttore dei lavori .....	"	93
3.5.	La consegna dei lavori .....	"	93
3.5.1.	Attività precedenti l'inizio della procedura di appalto .....	"	93
3.5.2.	Adempimenti precedenti alla sottoscrizione del contratto .....	"	94
3.5.3.	Differenze riscontrate al momento della consegna dei lavori tra lo stato di fatto e quello di progetto .....	"	95
3.5.4.	Riduzione dei lavori per differenze riscontrate all'atto della consegna....	"	95
3.5.5.	Riserve per rilevate difformità dello stato dei luoghi .....	"	96
3.5.6.	Termini di consegna e autorizzazione del responsabile del procedimento .....	"	96
3.5.7.	Verbale di consegna.....	"	102
3.6.	Termini intermedi.....	"	105
3.7.	Termini di ultimazione .....	"	106
3.8.	Criteri di accertamento del termine di ultimazione .....	"	107
3.9.	Il termine di ultimazione impossibile .....	"	107
3.10.	Modificazione del termine di ultimazione .....	"	108
3.10.1.	Novazione dei termini .....	"	108
3.10.2.	Termine suppletivo .....	"	108
3.10.3.	Proroga dei termini .....	"	110
3.11.	Sospensione dei lavori .....	"	110
3.11.1.	Cause oggettive di sospensione legittima .....	"	111
3.11.2.	La sospensione a seguito di consegna in via d'urgenza.....	"	113
3.11.3.	Mancata cooperazione in ordine alla ripresa dei lavori .....	"	113
3.11.4.	Forma del verbale di sospensione .....	"	114
3.11.5.	Sospensione e ripresa ordinata dal responsabile del procedimento .....	"	116
3.11.6.	Prolungata sospensione .....	"	117
3.11.7.	Visite periodiche del direttore dei lavori.....	"	117
3.12.	Il verbale di ripresa dei lavori .....	"	118
3.12.1.	Determinazione del differimento dei termini contrattuali per sospensione parziale .....	"	119
3.12.2.	Rifiuto dell'iscrizione del verbale di ripresa .....	"	120
3.12.3.	Superamento del quarto del tempo contrattuale.....	"	120
3.12.4.	Effetto della sospensione su tempi dell'appalto.....	"	120

3.13.	Approfondimenti sulle sospensioni per cause «impreviste» o «imprevedibili» .....	p. 120
3.13.1.	Distinzione dei termini .....	~ 120
3.13.2.	Fattispecie .....	~ 121
3.13.3.	Comunicazioni all'Osservatorio in merito alle sospensioni e riprese dei lavori .....	~ 124
3.14.	Certificato di ultimazione dei lavori .....	~ 124
3.14.1.	Verbale di constatazione alla data di ultimazione .....	~ 126
3.14.2.	Completamento di lavori di piccola entità .....	~ 126
3.15.	Ritardata ultimazione e l'applicazione delle penali .....	~ 128
3.15.1.	Valutazioni del responsabile del procedimento sui ritardi dell'esecutore .....	~ 129
3.15.2.	Valutazione del ritardo a seguito di risoluzione .....	~ 130
3.15.3.	Determinazione del tempo di ultimazione e penali .....	~ 130
3.15.6.	L'applicazione delle penali .....	~ 131
3.16.	Comunicazioni all'Osservatorio .....	~ 134
<b>4.</b>	<b>IL CONTROLLO DELLA SPESA</b> .....	~ 135
4.1.	Il corrispettivo d'appalto .....	~ 135
4.1.1.	La contabilità .....	~ 135
4.1.2.	Contabilizzazione separata di lavori .....	~ 135
4.1.3.	Elementi del quadro economico al quale riferire le spese .....	~ 135
4.1.4.	Lavori in economia contemplati nel contratto .....	~ 136
4.1.5.	Accertamento e registrazione dei fatti producenti spesa .....	~ 137
4.1.6.	Documenti contabili .....	~ 138
4.1.7.	Annotazione dei lavori ad economia .....	~ 154
4.1.8.	Conti dei fornitori .....	~ 154
4.1.9.	Pagamenti .....	~ 154
4.1.10.	Giustificazione di minute spese .....	~ 154
4.1.11.	Rendiconto mensile e finale delle spese .....	~ 154
4.1.12.	Riassunto di rendiconti parziali .....	~ 155
4.1.13.	Contabilità semplificata .....	~ 155
4.2.	Norme generali per la tenuta della contabilità .....	~ 155
4.2.1.	Numerazione delle pagine di giornali, libretti e registri e relativa bollatura .....	~ 155
4.2.2.	Iscrizione di annotazioni di misurazione .....	~ 156
4.2.3.	Operazioni in contraddittorio con l'esecutore .....	~ 156
4.2.4.	Firma dei soggetti incaricati .....	~ 157
4.2.5.	Sottoscrizione dei documenti amministrativi e contabili .....	~ 157
4.2.6.	Importo residuale dei lavori minore dell'importo minimo di rata .....	~ 158
4.4.	Disposizioni in materia di DURC in sede di esecuzione dei lavori .....	~ 159
4.5.	Avvisi ai creditori (avvisi ad opponendum) .....	~ 160
4.6.	Cessione dei crediti .....	~ 160

<b>5. VARIANTI CONTRATTUALI</b> .....	p. 162
<b>5.1. Generalità</b> .....	~ 162
<b>5.2. Fonti legislative, regolamentari</b> .....	~ 162
<b>5.2.1. Disciplina del Codice</b> .....	~ 163
<b>5.2.2. Esame dei casi ammissibili</b> .....	~ 165
<b>5.3. Disciplina regolamentare</b> .....	~ 166
<b>5.3.1. Obbligo dell'approvazione</b> .....	~ 166
<b>5.3.2. Obbligo dell'esecuzione della variante e limiti</b> .....	~ 168
<b>5.3.3. Rifiuto dell'appaltatore all'esecuzione della variante</b> .....	~ 168
<b>5.3.4. Responsabilità e deroghe all'autorizzazione</b> .....	~ 169
<b>5.3.5. Compiti del direttore dei lavori</b> .....	~ 169
<b>5.3.6. Compiti del Responsabile del procedimento</b> .....	~ 170
<b>5.3.7. Varianti entro il quinto dell'importo dell'appalto</b> .....	~ 170
<b>5.3.8. Varianti eccedenti il quinto dell'importo dell'appalto</b> .....	~ 170
<b>5.3.9. L'importo dell'appalto e determinazione del quinto</b> .....	~ 171
<b>5.3.10. Adozione di diverse forme contrattuali</b> .....	~ 172
<b>5.4. Particolari attività del responsabile del procedimento</b> .....	~ 173
<b>5.4.1. Cause impreviste e imprevedibili</b> .....	~ 173
<b>5.4.2. Impossibilità nella prosecuzione dei lavori</b> .....	~ 174
<b>5.4.3. Eventi specifici e rinvenimenti</b> .....	~ 174
<b>5.5. Approvazione delle varianti</b> .....	~ 175
<b>5.6. Diminuzione dei lavori e varianti migliorative in diminuzione proposte dall'esecutore</b> .....	~ 175
<b>5.6.1. Diminuzione dei lavori</b> .....	~ 175
<b>5.6.2. Varianti migliorative in diminuzione proposte dall'esecutore</b> .....	~ 175
<b>5.7. Determinazione dei nuovi prezzi non contemplati nel contratto</b> .....	~ 176
<b>5.7.1. Contenuto del verbale di concordamento nuovi prezzi</b> .....	~ 176
<b>5.7.2. Verbale dei nuovi prezzi e sua approvazione</b> .....	~ 177
<b>5.8. Varianti disposte per risolvere aspetti di dettaglio</b> .....	~ 178
<b>5.8.1. Limiti quantitativi connessi agli scostamenti</b> .....	~ 179
<b>5.8.2. Individuazione degli importi netti dei gruppi di lavorazione ritenuti omogenei</b> .....	~ 179
<b>5.8.3. Verifica dell'incidenza con gli importi dei gruppi di lavorazione ritenute omogenee</b> .....	~ 180
<b>5.9. Varianti finalizzate al miglioramento dell'opera</b> .....	~ 180
<b>5.10. Perizie di variante al quadro economico</b> .....	~ 181
<b>5.11. La c.d. perizia di assestamento</b> .....	~ 181
<b>5.11.1. Presupposti</b> .....	~ 181
<b>5.12. Provvedimenti a seguito di errori di progettazione</b> .....	~ 182
<b>5.13. Casi pratici di perizie di variante</b> .....	~ 183
<b>5.13.1. Perizia di variante rientrante nell'ipotesi dell'articolo 132, comma 1, lettera a), Codice – esigenze derivanti da sopravvenute disposizioni legislative e regolamentari</b> .....	~ 183

5.13.2.	Perizia di variante rientrante nell'ipotesi dell'articolo 132, comma 1, lettera b), Codice .....	p. 185
5.13.3.	Perizia di variante redatta ai sensi dell'articolo 132, comma 1, lettera c), Codice.....	" 186
5.13.4.	Perizia di variante redatta ai sensi dell'articolo 132, comma 1, lettera d), Codice .....	" 188
5.13.5.	Elaborati progettuali delle perizie di variante .....	" 188
5.13.6.	Approvazioni delle varianti .....	" 192
5.14.	Equo compenso .....	" 192
5.14.1.	Equo compenso ex articolo 132, comma 1, lettera d), Codice .....	" 193
5.14.2.	Equo compenso ex articolo 161, comma 15, Regolamento.....	" 195
5.14.3.	Equo compenso ex articolo 161, comma 16, Regolamento.....	" 195
5.14.4.	Onere della riserva.....	" 197
5.14.5.	La procedura amministrativa per il riconoscimento .....	" 197
5.15.	Il riconoscimento di debito .....	" 200
5.16.	Le comunicazioni all'Osservatorio .....	" 202

## PARTE II IL CONTENZIOSO

6.	L'ISCRIZIONE E LA TRATTAZIONE DELLE RISERVE .....	" 207
6.1.	Le riserve.....	" 207
6.1.1.	Generalità .....	" 207
6.1.2.	Riserve e domande .....	" 208
6.1.3.	Forma e contenuto delle riserve .....	" 209
6.1.4.	Quantificazione delle riserve .....	" 209
6.1.5.	Obbligo delle controdeduzioni del direttore dei lavori .....	" 210
6.1.6.	Eccezioni dell'appaltatore sulle voci in contabilità provvisoria .....	" 211
6.2.	Fattispecie .....	" 211
6.2.1.	Fatti continuativi.....	" 212
6.3.	Tempestività delle riserve e loro quantificazione .....	" 214
6.3.1.	La tempestività delle riserve e deroghe dall'obbligo d'iscrizione .....	" 214
6.3.2.	Riserve relative a fatti ad effetto istantaneo e ad effetto continuativo .....	" 215
6.3.3.	Aggiornamento degli importi delle riserve nello stato finale .....	" 216
6.4.	Decadenza e tempestività delle riserve, rinunce.....	" 218
6.4.1.	Decadenza .....	" 218
6.4.2.	Tempestività.....	" 218
6.4.3.	Rinuncia .....	" 219
6.5.	Gli atti idonei a ricevere le riserve.....	" 219
6.5.1.	Generalità .....	" 219
6.5.2.	Efficacia delle riserve iscritte in documenti diversi dal Registro di contabilità .....	" 220

<b>6.5.3.</b>	Effetto dell'iscrizione delle riserve sul libretto delle misure e sulle liste settimanali .....	p. 222
<b>6.6.</b>	Riserva dell'impresa all'atto della consegna .....	" 222
<b>6.6.1.</b>	Mancata rilevazione di anomalie all'atto della consegna .....	" 222
<b>6.6.2.</b>	Differenze tra lo stato di fatto e quello di progetto alla consegna dei lavori .....	" 223
<b>6.6.3.</b>	Riserve sul verbale di consegna e tempestività della trascrizione nel Registro di contabilità .....	" 224
<b>6.6.4.</b>	Riconoscimenti all'esecutore.....	" 224
<b>6.7.</b>	Riserve all'atto della sospensione.....	" 225
<b>6.7.1.</b>	Disciplina.....	" 225
<b>6.7.2.</b>	Fattispecie.....	" 226
<b>6.7.3.</b>	Rifiuto o sottoscrizione con riserva del verbale di ripresa.....	" 227
<b>6.7.4.</b>	Sospensione illegittima quantificazione del danno .....	" 227
<b>6.8.</b>	Risarcimento di ulteriori danni .....	" 229
<b>6.9.</b>	Riserve sui nuovi prezzi non accettati dall'appaltatore .....	" 229
<b>6.10.</b>	Onere d'iscrizione delle riserve per errori materiali nella contabilità .....	" 230
<b>6.11.</b>	Le riserve a seguito di varianti ai lavori .....	" 230
<b>6.11.1.</b>	Equo compenso e onere d'iscrizione della riserva.....	" 230
<b>6.11.2.</b>	Atto di sottomissione, atto aggiuntivo e riserve.....	" 231
<b>6.12.</b>	Modalità di compilazione e apposizione delle riserve.....	" 231
<b>6.12.1.</b>	Apposizione delle riserve sul Registro di contabilità .....	" 231
<b>6.12.2.</b>	Modalità di apposizione delle riserve sul conto finale .....	" 232
<b>6.13.</b>	Le riserve nel certificato di collaudo o di regolare esecuzione .....	" 233
<b>6.13.1.</b>	Forma delle riserve nel certificato di collaudo o di regolare esecuzione.....	" 234
<b>7.</b>	<b>CONTESTAZIONI, SINISTRI E DANNI</b> .....	" 235
<b>7.1.</b>	Contestazioni tra la stazione appaltante e l'esecutore .....	" 235
<b>7.1.1.</b>	Contraddittorio innanzi il Responsabile del procedimento.....	" 235
<b>7.1.2.</b>	Contestazioni riguardanti fatti .....	" 235
<b>7.2.</b>	Sinistri e danni .....	" 236
<b>7.2.1.</b>	Sinistri alle persone e danni .....	" 236
<b>7.2.2.</b>	Danni cagionati da forza maggiore .....	" 236
<b>7.2.4.</b>	Responsabilità dell'esecutore .....	" 237
<b>8.</b>	<b>L'ACCORDO BONARIO</b> .....	" 238
<b>8.1.</b>	Generalità .....	" 238
<b>8.2.</b>	Presupposti .....	" 238
<b>8.3.</b>	Procedura.....	" 240
<b>8.3.1.</b>	Valutazione dell'ammissibilità e della fondatezza .....	" 240
<b>8.3.2.</b>	Tempestività del procedimento e valore negoziale della proposta .....	" 241

8.3.3.	Ambito di applicazione dell'accordo bonario .....	p. 242
8.4.	L'accordo bonario per contratti superiori a € 10.000.000 .....	" 243
8.4.1.	Soglie per la costituzione della commissione .....	" 243
8.4.2.	Promozione della costituzione della commissione .....	" 243
8.4.3.	Nomina dei commissari .....	" 244
8.4.4.	Mancata nomina del commissario dell'esecutore .....	" 245
8.4.5.	Composizione della commissione e requisiti dei commissari .....	" 245
8.4.6.	Onorari .....	" 246
8.4.7.	Poteri conferibili .....	" 247
8.4.8.	La proposta della commissione .....	" 247
8.5.	L'accordo bonario per contratti inferiori a € 10 milioni .....	" 248
8.5.1.	Adempimenti del responsabile del procedimento .....	" 248
8.5.2.	Riconoscimenti economici per il responsabile del procedimento .....	" 249
8.6.	Ulteriori disposizioni .....	" 249
8.7.	Indicazioni operative .....	" 249
8.7.1.	Schema della procedura .....	" 249
8.7.2.	Adempimenti del direttore dei lavori e dell'Organo di collaudo .....	" 251
8.7.3.	Accesso alle relazioni riservate .....	" 251
8.7.4.	La proposta d'accordo bonario .....	" 252
8.7.5.	Valutazioni relative a fatti operanti o continuativi .....	" 255
8.7.6.	Contenuti della proposta di accordo bonario .....	" 257
8.7.7.	Verbale di accordo bonario .....	" 257
8.7.8.	Risoluzione «parziale» del contenzioso .....	" 258
8.7.9.	Mancato raggiungimento dell'accordo bonario .....	" 260
8.7.10.	Accordo bonario e atti aggiuntivi .....	" 260
8.8.	Comunicazioni all'Osservatorio .....	" 261
9.	<b>LA TRANSAZIONE</b> .....	" 262
9.1.	La transazione .....	" 262
9.2.	Applicazione ai LL.PP. dell'accordo transattivo ex articolo 1965 Codice civile .....	" 262
9.2.1.	Disciplina .....	" 262
9.2.2.	Necessità della forma scritta .....	" 263
9.2.3.	Transazione generale e transazione speciale .....	" 267
9.2.4.	Presupposti per l'applicazione .....	" 268
9.2.5.	Accertamento delle finalità .....	" 268
9.3.	Parere dell'Autorità .....	" 269
9.3.1.	Rilevanza dell'interesse pubblico generale .....	" 269
9.3.2.	Applicabilità nell'ambito dei lavori pubblici .....	" 270
9.3.3.	Natura privatistica dell'accordo bonario .....	" 270
9.3.4.	Possibilità del ricorso ad accordi transattivi .....	" 271
9.3.5.	Valutazioni del Responsabile del procedimento .....	" 272
9.3.6.	Distinzione dalla transazione novativa .....	" 272

<b>9.3.7.</b> Criteri .....	p. 274
<b>9.3.8.</b> Individuazione dei presupposti da parte del responsabile del procedimento .....	~ 274
<b>10. RISOLUZIONE AMMINISTRATIVA E GIUDIZIALE DELLE RISERVE</b> .....	~ 276
<b>10.1.</b> Risoluzione delle riserve in via amministrativa .....	~ 276
<b>10.1.1.</b> Relazione sul conto finale e accesso agli atti .....	~ 276
<b>10.1.2.</b> Istruttoria .....	~ 276
<b>10.1.3.</b> Deliberazione della Stazione appaltante .....	~ 277
<b>10.2.</b> Competenze del giudice amministrativo .....	~ 277
<b>10.3.</b> Ricorso presso l'Autorità per la vigilanza .....	~ 278
<b>10.3.1.</b> Soggetti richiedenti .....	~ 278
<b>10.3.2.</b> Istanze non ammissibili .....	~ 278
<b>10.3.3.</b> Presentazione e contenuti dell'istanza .....	~ 279
<b>10.3.4.</b> Documentazione .....	~ 279
<b>11. ARBITRATO</b> .....	~ 280
<b>11.1.</b> Generalità .....	~ 280
<b>11.2.</b> Disciplina .....	~ 281
<b>11.2.1.</b> Ambito di applicazione dell'arbitrato .....	~ 281
<b>11.2.2.</b> Termini decadenziali per il ricorso all'arbitrato .....	~ 281
<b>11.2.3.</b> Clausola compromissoria .....	~ 282
<b>11.2.4.</b> Previsione nel bando di gara della clausola compromissoria .....	~ 283
<b>11.2.5.</b> Ricusazione della clausola compromissoria .....	~ 283
<b>11.2.6.</b> Composizione del collegio arbitrale .....	~ 283
<b>11.3.</b> Termini temporali e deposito del lodo .....	~ 284
<b>11.4.</b> Valore della controversia .....	~ 284
<b>11.5.</b> Liquidazione .....	~ 286
<b>11.5.1.</b> Spese del procedimento .....	~ 286
<b>11.6.</b> Camera arbitrale e albo degli arbitri .....	~ 287
<b>11.6.1.</b> Camera arbitrale .....	~ 287
<b>11.6.2.</b> Organi della camera arbitrale .....	~ 287
<b>11.6.3.</b> Soggetti .....	~ 287
<b>11.6.4.</b> Ricusazione e sostituzione degli arbitri .....	~ 289
<b>11.6.5.</b> Sostituzione degli arbitri .....	~ 290

### PARTE III COLLAUDO

<b>12. IL PROCEDIMENTO DI COLLAUDO</b> .....	~ 293
<b>12.1.</b> Premessa .....	~ 293

12.2.	Scopi e finalità del collaudo .....	p. 293
12.3.	Obbligatorietà del collaudo .....	" 293
12.3.1.	Obbligatorietà del collaudo in corso d'opera .....	" 294
12.4.	La figura del collaudatore .....	" 294
12.4.1.	Requisiti .....	" 295
12.4.2.	Nomina dei collaudatori .....	" 295
12.4.3.	I servizi tecnici .....	" 297
12.4.4.	Commissioni di collaudo .....	" 299
12.4.5.	Incompatibilità .....	" 300
12.4.6.	Divieti .....	" 300
12.5.	Collaudo di lavori riguardanti i beni del patrimonio culturale .....	" 301
12.5.1.	Acquisizione della documentazione relativa all'appalto .....	" 302
12.5.2.	Esame della documentazione tecnica .....	" 302
12.6.	Operazioni di collaudo .....	" 303
12.6.1.	Attività del Responsabile del procedimento e dell'Ufficio della direzione dei lavori .....	" 303
12.6.2.	Determinazione del giorno di visita e relative comunicazioni .....	" 306
12.6.3.	Estensione delle verificazioni di collaudo .....	" 306
12.7.	Attività del collaudatore nel caso di varianti .....	" 308
12.8.	Processo verbale di visita .....	" 308
12.8.1.	Sottoscrizione dei verbali di visita .....	" 308
12.9.	Verifica della regolarità contributiva .....	" 309
12.10.	La consegna anticipata dell'opera .....	" 309
12.10.1.	Svincolo degli obblighi dell'esecutore .....	" 310
12.11.	Risultanze del collaudo .....	" 310
12.11.1.	Discordanza fra la contabilità e l'esecuzione .....	" 310
12.11.2.	Gravi discordanze fra la contabilità e l'esecuzione .....	" 310
12.11.3.	Ecceденza su quanto autorizzato ed approvato .....	" 310
12.12.	Le relazioni del collaudatore .....	" 311
12.12.1.	La relazione riservata .....	" 318
12.13.	Il certificato di collaudo .....	" 318
12.14.	Carattere provvisorio del certificato di collaudo .....	" 320
12.15.	Certificato di collaudo con clausola per determinati risultati .....	" 321
12.16.	Approvazione del procedimento di collaudo .....	" 321
12.16.1.	Effetto dell'atto approvativo .....	" 321
12.16.2.	Facoltà dell'amministrazione di procedere a nuovo collaudo .....	" 322
12.17.	Carattere definitivo del collaudo .....	" 322
12.18.	Svincolo della cauzione definitiva .....	" 322
12.19.	Pagamento della rata di saldo .....	" 322
12.19.1.	Ulteriori garanzie .....	" 323
12.19.2.	Interessi per ritardato pagamento .....	" 323
12.20.	Svincolo delle ritenute di garanzia .....	" 323
12.21.	Difetti e mancanze nell'esecuzione .....	" 324
12.21.1.	Difetti e mancanze di poca entità e riparabili in breve tempo .....	" 324

12.21.2. Difetti che non pregiudicano la funzionalità dell'opera .....	p. 324
12.21.3. Gravi difetti e mancanze .....	" 324
12.22. Difformità e vizi dell'opera .....	" 325
12.23. Custodia e manutenzione dell'opera .....	" 325
12.24. Garanzie e coperture assicurative .....	" 326
12.24.1. La polizza per danni di esecuzione e R.C.T. ....	" 327
12.24.2. La polizza indennitaria .....	" 327
12.24.3. La polizza decennale R.C.T. ....	" 327
12.24.4. La responsabilità decennale dell'esecutore .....	" 328
12.25. Il Certificato di regolare esecuzione .....	" 328
12.25.1. Contenuti .....	" 328
12.25.2. Termini per l'emissione del certificato .....	" 329
12.25.3. Sottoscrizione ed approvazione del certificato .....	" 329
12.25.4. Vizi e difetti dell'opera.....	" 330
12.25.5. Svincolo della cauzione e pagamento della rata di saldo .....	" 330
12.26. Collaudo in corso d'opera .....	" 331
12.26.1. Adempimenti aggiuntivi del collaudatore .....	" 331
12.26.2. Documentazione da trasmettere al collaudatore .....	" 331
12.26.3. Cadenza delle visite di collaudo.....	" 332
12.26.4. Contenuti dei verbali di visita .....	" 332
12.28. Il compenso professionale per il collaudatore .....	" 332
12.28.1. Collaudatori interni .....	" 332
12.28.2. Compenso spettante ai collaudatori esterni.....	" 333
12.28.3. Compenso per gli accertamenti ex articolo 138, Codice .....	" 334
12.29. Atti dell'Autorità per la Vigilanza.....	" 334
12.30. Le comunicazioni all'Osservatorio .....	" 334
<b>13. IL COLLAUDO STATICO .....</b>	<b>" 336</b>
13.1. Premessa .....	" 336
13.2. Norme fondamentali .....	" 336
13.2.1. La classificazione sismica .....	" 337
13.3. Il D.M. 14 gennaio 2008 – Le nuove Norme Tecniche per le costruzioni .....	" 337
13.3.1. Le circolari esplicative .....	" 338
13.4. Nomina del collaudatore .....	" 338
13.5. Compiti e funzioni del collaudatore statico .....	" 339
13.5.1. Deroghe .....	" 339
13.6. Il collaudo statico secondo il D.M. 14 gennaio 2008 .....	" 339
13.6.1. Controlli sui materiali .....	" 340
13.6.2. Collaudo statico degli edifici in muratura .....	" 342
13.6.3. Collaudo statico delle costruzioni prefabbricate .....	" 342
13.6.4. Collaudo statico delle costruzioni in legno.....	" 343
13.6.5. Collaudo statico delle strutture in acciaio .....	" 343
13.7. Accertamenti, verifiche e prove .....	" 343

13.7.1.	Le prove sulle strutture in c.a.....	p. 344
13.7.2.	Prove di carico.....	~ 346
13.7.3.	Prove su strutture in acciaio e saldature.....	~ 348
13.8.	Il certificato di collaudo statico.....	~ 349
13.9.	Compensi per il collaudo statico.....	~ 354
13.9.1.	Le competenze professionali del collaudatore esterno.....	~ 354
13.9.2.	Calcolo delle competenze.....	~ 355
13.10.	Relazioni tra collaudo statico e tecnico-amministrativo.....	~ 356
<b>14.</b>	<b>IL COLLAUDO TECNICO-FUNZIONALE.....</b>	<b>~ 357</b>
14.1.	Premessa.....	~ 357
14.2.	Il collaudo tecnico-funzionale.....	~ 357
14.2.1.	Il certificato di collaudo.....	~ 357
14.3.	Il D.M. n. 37/2008.....	~ 358
14.4.	Gli impianti.....	~ 358
14.4.1.	Impianto idrico-sanitario.....	~ 358
14.4.2.	Impianti adduzione gas.....	~ 359
14.4.3.	Impianti di riscaldamento.....	~ 360
14.4.5.	Impianti elettrici.....	~ 362
14.4.6.	Impianti di illuminazione.....	~ 364
14.4.7.	Impianti ascensore e montacarichi.....	~ 365
14.4.8.	Impianto antincendio.....	~ 365
14.4.9.	Impianto citofonico, telefonico e televisivo.....	~ 366
14.4.10.	Impianti fotovoltaici.....	~ 366
14.5.	La dichiarazione di conformità.....	~ 367
14.6.	Finiture.....	~ 368
14.6.1.	Pavimentazioni, pareti e rivestimenti.....	~ 368
14.6.2.	Infissi esterni.....	~ 368
14.6.3.	Vetri e vetrate per edilizia.....	~ 369
14.6.4.	Impermeabilizzazioni.....	~ 369
14.6.5.	Opere in ferro.....	~ 369
14.6.	Isolamento termico e acustico.....	~ 369
14.7.	Autorimesse.....	~ 370
14.8.	Sistemazioni esterne ed allacciamenti a rete.....	~ 370
14.9.	Acquedotti e fognature.....	~ 370
14.9.1.	Acquedotti.....	~ 371
14.9.2.	Fognature.....	~ 372
14.10.	Impianti di depurazione.....	~ 373
14.11.	Collaudo di lavori particolari.....	~ 373
14.12.	Il certificato di collaudo.....	~ 373
14.13.	Compenso professionale per il collaudo tecnico-funzionale.....	~ 374

**15. GUIDA ALL'INSTALLAZIONE**

<b>E ALL'USO DEL SOFTWARE</b> .....	p. 375
<b>15.1.</b> Contenuti del CD-ROM .....	~ 375
<b>15.2.</b> Requisiti minimi hardware e software .....	~ 375
<b>15.3.</b> Procedura per la richiesta della password utente .....	~ 375
<b>15.4.</b> Procedura per l'installazione del software .....	~ 376
<b>15.5.</b> Registrazione ed utilizzo del software .....	~ 376

<b>LICENZA D'USO</b> .....	~ 383
----------------------------	-------

**SCHEDA DI REGISTRAZIONE**

<b>DEL SOFTWARE ALLEGATO AL VOLUME</b> .....	~ 384
--	-------



## PRESENTAZIONE

Coloro che operano nel settore dei lavori pubblici, nell'ultimo ventennio hanno vissuto l'evoluzione della specifica disciplina, che da poche norme consolidate per oltre un secolo è pervenuta ad un sistema che comprende complessivamente centinaia di articoli che, dopo la loro entrata in vigore, sono stati oggetto, in breve tempo, di rilevanti modifiche.

Nuovi principi, anche di derivazione comunitaria, hanno reso necessario l'abbandono della tradizionale impostazione rigida e la disciplina rispetto al passato ha assunto, a causa di continui aggiustamenti, carattere dinamico. È vero che gli strumenti oggi disponibili consentono di acquisire qualsiasi norma in tempi rapidissimi, ma è altrettanto vero che sia i testi unici che i relativi regolamenti non si presentano con un ordine sistemico relativo alla sola materia dei lavori pubblici e pertanto chi opera nel detto ambito, rischia di operare nell'incertezza. Si tenga, altresì, conto che è anche l'esperienza il vero presupposto che consente di tracciare, con tutte le vigenti norme, il percorso amministrativo più corretto.

Da tale stato di cose, gli Autori hanno correttamente percepito che oggi, anche coloro che hanno una consolidata esperienza in materia di lavori pubblici, hanno difficoltà ad operare con certezza e serenità con tutto ciò che ne può conseguire. Prendendo le mosse dall'entrata in vigore del nuovo Regolamento D.P.R. n. 207/2010, consapevoli del ruolo insostituibile che oggi, anche con il supporto dell'informatica, può avere un testo che costituisca sintesi e orientamento nella disciplina dei contratti pubblici di lavori e servizi, gli stessi Autori, hanno ripercorso la materia secondo il tradizionale evolversi del "procedimento di opera pubblica" dal momento in cui scaturisce l'esigenza di realizzare un'opera al suo collaudo e oltre.

Nelle questioni particolarmente complesse, oltre a fare riferimento rigorosamente alle norme che sottendono ai sub procedimenti, gli Autori hanno fatto ricorso a pareri giurisprudenziali nonché agli autorevoli atti di indirizzo e interpretativi dell'Autorità per la vigilanza, riuscendo nel prefissato intento di rendere l'argomento il più esaustivo possibile.

Infine è con grande soddisfazione che questa opera, di cui mi è stato riservato il privilegio della sua presentazione e che colmerà certamente una lacuna nel settore specifico, sia scaturita dal lavoro di due funzionari, che da parecchi anni fanno parte del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, prestando la loro attività presso questo Provveditorato.

*Dott. Ing. Lorenzo Ceraulo*  
Provveditore Interregionale OO.PP.  
per la Sicilia e la Calabria



## INTRODUZIONE

Il D.Lgs. n. 163/2006 e il suo Regolamento attuativo D.P.R. n. 207/2010, costituisce l'ultimo complesso normativo adottato al fine di un adeguamento dello Stato Italiano ai nuovi scenari politico-economici e tecnologici europei, ma la nuova impostazione ha profondamente modificato l'oggetto e gli obiettivi da perseguire in materia di contratti pubblici.

Dal marzo 1865 ad aprile 2006, sostanzialmente la disciplina mantiene la sua tradizionale impostazione: sia le norme fondamentali che i relativi regolamenti, seguono il logico sviluppo di un lavoro pubblico che ha quale obiettivo la realizzazione dell'opera pubblica o l'esecuzione di un lavoro pubblico.

Con il recepimento dei principi comunitari, l'opera pubblica non rappresenta più, come prima, "il fine" ma "il mezzo", con il quale il libero mercato, con la competizione degli operatori economici, cresce, a beneficio di tutti. Dalla lettura complessiva del Codice degli appalti e del Regolamento attuativo, emerge, in ogni momento la forte prevalenza della tutela della concorrenza rispetto alla realizzazione dell'opera o anche alla più veloce sua conclusione.

A tale riguardo l'Autorità per la vigilanza ha espresso più volte il proprio avviso secondo il quale la perdita di un finanziamento in nessun caso consente alcuna deroga alle vigenti disposizioni; il che equivale a sostenere che l'interesse ad avere l'opera è subordinato alla tutela del mercato.

L'aver oggi individuato quale epicentro della disciplina il contratto, riunendo altresì lavori, servizi e forniture, ha reso poi incongrua l'antica trattazione sequenziale della disciplina e pertanto la struttura del Codice e del Regolamento, non ricalcando, come prima, la sequenza logica temporale dell'evolversi di un lavoro pubblico, (programmazione, progettazione, esecuzione, collaudo), rende per specifiche problematiche, estremamente difficoltoso trovare nel corpus normativo formato da 257 articoli del Codice e 359 articoli del Regolamento una "guida". Si tenga anche conto che alle citate disposizioni, si devono aggiungere le norme sulla sicurezza D.Lgs. n. 81/2008 e articoli vari di norme non completamente abrogate.

Obiettivo degli autori è stato quello di proporre, nell'ambito degli appalti di lavori e servizi, un testo che conservi la tradizionale impostazione della disciplina, dove gli argomenti si sviluppano con lo stesso ordine con il quale si evolve il procedimento di esecuzione di un contratto pubblico di lavori o di servizi, escludendo la parte che riguarda le forniture. Sono stati altresì esclusi anche lavori che interessano settori molto particolari le cui procedure si adottano molto raramente.

Purtroppo, data l'estensione della materia non si è riusciti nell'intento di comprendere ciò che si ritiene essenziale in un unico volume e in questo secondo volume è stata trattata tutta la materia relativa alla esecuzione del contratto, alle varianti, al contenzioso fino al collaudo dei lavori, mentre nel primo volume si ritrova la parte relativa alla programmazione, progettazione ed affidamento del contratto.

È stato mantenuto, comunque, il carattere unitario dell'opera come si rileva dai rinvii fatti da un volume all'altro.

Come si evince dalla rubrica di ogni articolo del Codice dei contratti e del Regolamento attuativo, questo ha implementato moltissime delle disposizioni in vigore in precedenza. Ciò naturalmente, oltre a facilitare l'operatore a orientarsi nei nuovi testi, fa sì che spesso le pronunce della giurisprudenza, dell'Autorità per la vigilanza e tanti altri atti interpretativi, conservino la loro attualità, pertanto nel seguito, detti atti saranno riportati nella forma originaria e quindi con riferimenti che fanno capo al vecchio complesso normativo.

Nel seguito, ove non espressamente richiamato, per "Codice" o "Cod." si intende il D.Lgs. n. 163/2006, per "Regolamento" o "Reg." si intende il D.P.R. n. 207/2010, ambedue nei testi vigenti al momento della stampa di questo manuale.

Anche se oggi gli atti normativi possono essere rintracciati facilmente su Internet, per una loro rapida consultazione nel CD-ROM che accompagna il volume gli autori hanno ritenuto utile riunire tutte le norme richiamate dal Codice, dal Regolamento e dal testo stesso nonché circolari e altri importanti documenti. Inoltre per agevolare il lavoro quotidiano, è stata compilata una vasta modulistica.

---

**PARTE I**  
**ESECUZIONE DEL CONTRATTO DI LL.PP.**



## PRINCIPI E COMPOSIZIONE DEL CONTRATTO

### ▼ 1.1. Disciplina

#### 1.1.1. Forme contrattuali

Gli «appalti pubblici» sono contratti a titolo oneroso, stipulati per iscritto tra una Stazione appaltante o un ente aggiudicatore e uno o più operatori economici, aventi per oggetto l'esecuzione di lavori, la fornitura di prodotti, la prestazione di servizi come definiti dallo stesso Codice (articolo 3, comma 6, Codice).

La stipula del contratto costituisce l'atto con il quale si definisce formalmente la volontà negoziale; questa può avvenire in tre forme diverse e precisamente:

- a) atto pubblico;
- b) atto pubblico amministrativo;
- c) scrittura privata.

Ai sensi dell'articolo 11, comma 13, Codice, il contratto è stipulato mediante atto pubblico notarile, o mediante forma pubblica amministrativa a cura dell'ufficiale rogante dell'amministrazione aggiudicatrice, ovvero mediante scrittura privata, nonché in forma elettronica secondo le norme vigenti per ciascuna Stazione appaltante.

Nel caso in cui i contratti siano stipulati da un notaio, questi svolge le sue funzioni osservando le norme dettate dalla legge notarile 6 febbraio 1913, n. 89, e secondo le ordinarie forme del relativo procedimento<sup>1</sup>.

Si fa ricorso alla terza forma, di natura privatistica, per la stipula di contratti a trattativa privata, formati a termini dell'articolo 17 del R.D. 18 novembre 1923, n. 2440.

Tutti i contratti devono essere stipulati nell'interesse dell'amministrazione dai funzionari indicati negli articoli 93 e 94 del citato Regolamento di cui al R.D. n. 827/1924.

Dall'entrata in vigore del D.Lgs. n. 163/2006, è possibile, ad esempio, stipulare la convenzione di conferimento di un incarico professionale anche mediante scrittura privata, assoggetta all'eventuale registrazione in caso d'uso, purché tale previsione sia prevista con l'eventuale Regolamento interno vigente presso la Stazione appaltante.

In ogni caso la convenzione deve essere redatta, a pena di nullità, nella forma scritta, recante la sottoscrizione del professionista e del titolare dell'organo competente a rappresentare l'Ente interessato, dalla quale si evinca la concreta instaurazione del rapporto con le determinazioni in ordine alla prestazione e al compenso<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Articolo 102, R.D. 23 maggio 1924, n. 827 – Regolamento per l'amministrazione e per la contabilità generale dello Stato.

<sup>2</sup> Corte di Cassazione, Sez. I civ., sentenze 23 novembre 2004, n. 22107 – 7 ottobre 2005, n. 19638.

### 1.1.2. Necessità della forma scritta

I contratti della pubblica amministrazione ed, in genere, degli enti pubblici devono essere stipulati, a pena di nullità, in forma scritta, rispondendo tale requisito all'esigenza di identificare con precisione il contenuto negoziale e di rendere possibili i controlli dell'autorità tutoria<sup>3</sup>, questi (anche quando la p.a. agisca *iure privatorum*) richiedono la forma scritta *ad substantiam*, conseguendo alla mancanza di tale requisito la inesistenza di un'obbligazione contrattuale a carico della pubblica amministrazione, senza che rilevi la eventuale esistenza di una delibera autorizzatoria dell'organo collegiale dell'ente pubblico, costituendo tale deliberazione mero atto interno e preparatorio del negozio, che richiede l'incontro delle volontà dei contraenti nella forma sopra indicata<sup>4</sup>.

La stipula del contratto è governata dal principio dell'*intuitus personae*, di guisa che, in primo luogo, è necessario per chi intenda svolgere un'attività contrattuale con la pubblica amministrazione dare contezza della propria identità e qualità giuridica<sup>5</sup>.

Il contratto nullo per difetto di forma scritta, non può essere considerato contrario al buon costume ai sensi dell'articolo 2035 del Codice civile. Ne consegue che il privato, il quale abbia effettivamente eseguito la propria prestazione, può utilmente agire nei confronti della pubblica amministrazione con l'azione di indebito arricchimento<sup>6</sup>.

I contratti in forma pubblica sono ricevuti con l'osservanza delle norme prescritte dalla legge notarile per gli atti notarili, in quanto applicabili (articolo 96, R.D. n. 827/1924).

I contratti stipulati nella forma precedentemente prescritta hanno forza di titolo autentico per ogni effetto di legge; e vanno perciò soggetti ad ogni formalità fiscale voluta dalle leggi generali per gli atti pubblici. Ad essi sono allegati i necessari documenti (articolo 99, R.D. n. 827/1924).

Ed ancora la giurisprudenza ha ribadito la necessità di redigere in forma scritta il contratto relativo ad un incarico professionale conferito da una P.A., escludendo che il contratto possa essere concluso per corrispondenza, considerato che la legge sulla contabilità generale dello stato (articolo 17, R.D. n. 2240/1923 richiamato dall'articolo 87 del R.D. n. 383/1934) consente che il contratto possa essere concluso a distanza, a mezzo corrispondenza, solo quando intercorra con ditte commerciali. La Corte ha inoltre affermato che "il contratto con cui la P.A. conferisce un incarico professionale deve essere non solo redatto per iscritto, escludendosi che la manifestazione di volontà delle parti possa essere implicita o desumibile da comportamenti meramente attuativi, ma anche consacrato in un unico documento nel quale siano specificatamente indicate le clausole disciplinanti il rapporto"<sup>7</sup>.

### 1.1.3. Tipologia e oggetto dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture

L'articolo 3 del Codice, con i commi da 7 a 18, definisce le tipologie di contratti pubblici, disciplinati dallo stesso Codice; le fattispecie sono le seguenti:

<sup>3</sup> Cassazione Civile, Sez. I, 8 aprile 1998, n. 3662.

<sup>4</sup> Cassazione Civile, Sez. I, 21 maggio 2002, n. 7422.

<sup>5</sup> T.A.R. Sicilia Sez. I, Palermo, 8 luglio 1998, n. 1318.

<sup>6</sup> Cassazione Civile, Sez. III, 2 settembre 1998, n. 8722.

<sup>7</sup> Corte di Cassazione Sentenza 26 gennaio 2007, n. 1752.

**Tab. 1.1. Tipologie e oggetto dei contratti pubblici**

	<b>Tipologia</b>	<b>Oggetto del contratto</b>
1	Appalti pubblici di lavori	Hanno per oggetto l'esecuzione o, congiuntamente, la progettazione esecutiva e l'esecuzione, ovvero, previa acquisizione in sede di offerta del progetto definitivo, la progettazione esecutiva e l'esecuzione, relativamente a lavori o opere rientranti nell'allegato I, oppure, limitatamente alle ipotesi di cui alla parte II, titolo III, capo IV, l'esecuzione, con qualsiasi mezzo, di un'opera rispondente alle esigenze specificate dalla Stazione appaltante o dall'ente aggiudicatore, sulla base del progetto preliminare o definitivo posto a base di gara.
2	Appalti pubblici di forniture	Appalti pubblici diversi da quelli di lavori o di servizi, aventi per oggetto l'acquisto, la locazione finanziaria, la locazione o l'acquisto a riscatto, con o senza opzione per l'acquisto, di prodotti.
3	Appalti pubblici di servizi	Appalti pubblici diversi dagli appalti pubblici di lavori o di forniture, aventi per oggetto la prestazione dei servizi di cui all'allegato II del Codice.
4	Concessioni di lavori pubblici	Contratti a titolo oneroso, conclusi in forma scritta, aventi ad oggetto, in conformità al Codice, l'esecuzione, ovvero la progettazione esecutiva e l'esecuzione, ovvero la progettazione definitiva, la progettazione esecutiva e l'esecuzione di lavori pubblici o di pubblica utilità, e di lavori ad essi strutturalmente e direttamente collegati, nonché la loro gestione funzionale ed economica, che presentano le stesse caratteristiche di un appalto pubblico di lavori, ad eccezione del fatto che il corrispettivo dei lavori consiste unicamente nel diritto di gestire l'opera o in tale diritto accompagnato da un prezzo, in conformità al Codice.
5	Concessione di servizi	Contratto che presenta le stesse caratteristiche di un appalto pubblico di servizi, ad eccezione del fatto che il corrispettivo della fornitura di servizi consiste unicamente nel diritto di gestire i servizi o in tale diritto accompagnato da un prezzo, in conformità all'articolo 30 del Codice.
6	Accordo quadro	Accordo concluso tra una o più stazioni appaltanti e uno o più operatori economici e il cui scopo è quello di stabilire le clausole relative agli appalti da aggiudicare durante un dato periodo, in particolare per quanto riguarda i prezzi e, se del caso, le quantità previste.
7	Sistema dinamico di acquisizione	Processo di acquisizione interamente elettronico, per acquisti di uso corrente, le cui caratteristiche generalmente disponibili sul mercato soddisfano le esigenze di una Stazione appaltante, limitato nel tempo e aperto per tutta la sua durata a qualsivoglia operatore economico che soddisfi i criteri di selezione e che abbia presentato un'offerta indicativa conforme al capitolato d'oneri.

	Tipologia	Oggetto del contratto
8	Asta elettronica	Processo per fasi successive basato su un dispositivo elettronico di presentazione di nuovi prezzi, modificati al ribasso, o di nuovi valori riguardanti taluni elementi delle offerte, che interviene dopo una prima valutazione completa delle offerte permettendo che la loro classificazione possa essere effettuata sulla base di un trattamento automatico. Gli appalti di servizi e di lavori che hanno per oggetto prestazioni intellettuali, come la progettazione di lavori, non possono essere oggetto di aste elettroniche.
9	Locazione finanziaria di opere pubbliche o di pubblica utilità	Contratto avente ad oggetto la prestazione di servizi finanziari e l'esecuzione di lavori.
10	Contratti di partenariato pubblico privato	Contratti aventi per oggetto una o più prestazioni quali la progettazione, la costruzione, la gestione o la manutenzione di un'opera pubblica o di pubblica utilità, oppure la fornitura di un servizio, compreso in ogni caso il finanziamento totale o parziale a carico di privati, anche in forme diverse, di tali prestazioni, con allocazione dei rischi ai sensi delle prescrizioni e degli indirizzi comunitari vigenti. Rientrano, a titolo esemplificativo, tra i contratti di partenariato pubblico privato la concessione di lavori, la concessione di servizi, la locazione finanziaria, l'affidamento di lavori mediante finanza di progetto, le società miste. Possono rientrare altresì tra le operazioni di partenariato pubblico privato l'affidamento a contraente generale ove il corrispettivo per la realizzazione dell'opera sia in tutto o in parte posticipato e collegato alla disponibilità dell'opera per il committente o per utenti terzi.
11	Contratti di rilevanza comunitaria	Contratti pubblici il cui valore stimato al netto dell'imposta sul valore aggiunto (i.v.a.) è pari o superiore alle soglie di cui agli articoli 28, 32, comma 1, lettera e), 91, 99, 196, 215, 235, Codice e che non rientrino nel novero dei contratti esclusi.
12	Contratti sotto soglia	Contratti pubblici il cui valore stimato al netto dell'imposta sul valore aggiunto (i.v.a.) è inferiore alle soglie di cui agli articoli 28, 32, comma 1, lettera e), 91, 99, 196, 215, 235, Codice e che non rientrino nel novero dei contratti esclusi.
13	Contratti esclusi	Contratti pubblici di cui alla parte I, titolo II, sottratti in tutto o in parte alla disciplina del presente Codice, e quelli non contemplati dal presente Codice.

#### 1.1.4. Particolari forme dei contratti di lavori

L'articolo 53, comma 1, Codice, stabilisce che fatti salvi i contratti di sponsorizzazione e i lavori eseguiti in economia, i lavori pubblici possono essere realizzati esclusivamente mediante contratti di appalto o di concessione, come definiti all'articolo 3 dello stesso Codice (vedi tabella precedente).

Il Consiglio di Stato, nella relazione illustrativa al Codice, ha affermato che tale dettato è idoneo “a porre un punto fermo sulla questione dell’idoneità ad acquisire opere pubbliche mediante vendita o locazione di cosa futura o leasing immobiliare.

### 1.1.5. Modalità di stipula dei contratti di lavori

L’articolo 53, comma 4, Codice, prevede che i contratti di appalto relativi a lavori, sono stipulati a corpo; tuttavia è facoltà delle Stazioni appaltanti stipulare a misura i contratti di appalto di sola esecuzione di importo inferiore a € 500.000 i contratti di appalto relativi a manutenzione, restauro e scavi archeologici, nonché le opere in sotterraneo, ivi comprese le opere in fondazione, e quelle di consolidamento dei terreni.

Per le prestazioni a corpo, il prezzo convenuto non può essere modificato sulla base della verifica della quantità o della qualità della prestazione, mentre per le prestazioni a misura, il prezzo convenuto può variare, in aumento o in diminuzione, secondo la quantità effettiva della prestazione.

Per l’esecuzione di prestazioni a misura, il capitolato fissa i prezzi invariabili per unità di misura e per ogni tipologia di prestazione. In un medesimo contratto possono essere comprese prestazioni da eseguire a corpo e a misura.

Il primo periodo del quarto comma, dell’articolo 53, in commento, privilegia l’appalto a corpo e ciò è comprensibile per l’evidente maggiore garanzia che ne consegue per l’Amministrazione; con il secondo periodo si ammette parzialmente l’appalto a corpo e a misura, coerentemente con l’articolo 82, comma 3, Codice che stabilisce che per i contratti da stipulare parte a corpo e parte a misura, il prezzo più basso è determinato mediante offerta a prezzi unitari. Inoltre, salvo adattamenti lessicali, l’articolo 119 del Regolamento, riproduce l’articolo 90 del D.P.R. n. 554/1999. Dal combinato disposto di queste norme la possibilità di stipulare contratti “parte a corpo e parte a misura” appare riservata unicamente agli appalti di sola esecuzione di importo sotto € 500.000 e agli appalti di qualsiasi importo riferiti alle restanti tipologie di opere espressamente indicate nel secondo periodo del quarto comma dell’articolo 53, Codice.

Per quanto riguarda la “manutenzione”, vale la definizione riportata dal Regolamento all’articolo 3, comma 1, lettera *n*), e cioè: “la combinazione di tutte le azioni tecniche, specialistiche ed amministrative, incluse le azioni di supervisione, volte a mantenere o a riportare un’opera o un impianto nella condizione di svolgere la funzione prevista dal provvedimento di approvazione del progetto;”.

Rimane il dubbio se i lavori di ristrutturazione possano assimilarsi ai lavori di manutenzione e quindi se i relativi contratti possano stipularsi a corpo e a misura: chiarimenti possono ricavarsi dall’articolo 3, legge 5 agosto 1978, n. 457<sup>8</sup>, in base al quale è da ritenere che un intervento di ristrutturazione possa farsi rientrare nell’ambito di una manutenzione.

<sup>8</sup> Legge 5 agosto 1978, n. 457. Articolo 3 (L). Definizioni degli interventi edilizi. 1. Ai fini del presente testo unico si intendono per:

- a) “interventi di manutenzione ordinaria”, gli interventi edilizi che riguardano le opere di riparazione, rinnovamento e sostituzione delle finiture degli edifici e quelle necessarie ad integrare o mantenere in efficienza gli impianti tecnologici esistenti;
- b) “interventi di manutenzione straordinaria”, le opere e le modifiche necessarie per rinnovare e sostituire parti anche strutturali degli edifici, nonché per realizzare ed integrare i servizi igienico-sanitari e tecnologici, sempre che non alterino i volumi e le superfici delle singole unità immobiliari e non comportino modifiche delle destinazioni di uso;
- c) “interventi di restauro e di risanamento conservativo”, gli interventi edilizi rivolti a conservare l’organismo edilizio e ad assicurarne la funzionalità mediante un insieme sistematico di opere che, nel rispetto degli elementi tipologici,

### 1.1.6. Immodificabilità delle condizioni contrattuali

Nel nostro ordinamento giuridico la capacità giuridica e di agire degli Enti Pubblici è disciplinata dalle disposizioni di diritto positivo relative alle persone giuridiche ma, in relazione al principio della necessaria evidenza pubblica delle scelte effettuate da detti Enti, le persone giuridiche pubbliche possono assumere impegni solo nei limiti e nei modi stabiliti dalla legislazione che regola la loro attività per il perseguimento dei fini che sono loro assegnati (in tal senso cfr., tra le altre, Consiglio di Stato, Adunanza Generale, sentenza n. 2 del 17 febbraio 2000 e Sezione Quinta, sentenza n. 6281 del 13 novembre 2002).

Da tale premessa, ormai consolidata, discende l'obbligo di seguire i procedimenti nei quali è, per così dire, cristallizzata la volontà dell'Ente, volontà che, così come deve manifestarsi secondo tali procedure, parimenti può essere modificata solo con il ricorso ai medesimi procedimenti e, di regola, con l'adozione di atti espressione del potere di autotutela, ove sussistano i presupposti per il ricorso ai relativi istituti. Al di fuori dei limiti segnati dalle norme dell'ordinamento di settore, che fissano le regole che le Amministrazioni devono seguire nel contrattare, non vi è, pertanto, capacità di agire degli Enti Pubblici, ma atti riconducibili alla volontà e, quindi, alla responsabilità dei singoli e, come tali, inidonei a produrre effetti nella sfera giuridica delle Amministrazioni Pubbliche perché emessi in carenza di ogni potere di impegnare l'Ente.

Sulla base di tali considerazioni va negata la possibilità di modificare le condizioni contrattuali di affidamento di un servizio o di una fornitura o della realizzazione di un'opera, sia prima che dopo l'aggiudicazione, perché in ogni caso non vi è capacità di agire dell'Ente in tal senso ed, inoltre, vi è palese violazione delle regole di concorrenza e di parità di condizioni tra i partecipanti alle gare pubbliche. È evidente, infatti, che la modifica del corrispettivo richiesto o di altri elementi significativi del contratto, sia in aumento che in diminuzione, muta le condizioni di fatto su cui si sono fondate le offerte. Non si può, infatti, conoscere quali offerte sarebbero pervenute, in ipotesi, anche da imprese che non hanno partecipato alla gara ritenendo inadeguato il corrispettivo a base di gara, ove si fosse conosciuto l'importo reale di aggiudicazione. Ed invero, se fosse ammissibile la rinegoziazione delle condizioni alle quali è intervenuta l'aggiudicazione dopo la stipula del contratto, non vi sarebbe ostacolo ad una serie indeterminata di richieste di modifica delle condizioni stesse da parte degli aggiudicatari, che sarebbero indotti a mantenere le offerte al minimo al momento della presentazione per conseguire l'aggiudicazione, per poi recuperare condizioni più favorevoli nel corso dell'esecuzione del contratto, negoziando modifiche vantaggiose quanto al prezzo o al contenuto della prestazione ovvero alle modalità di esecuzione della prestazione stessa<sup>9</sup>.

---

formali e strutturali dell'organismo stesso, ne consentano destinazioni d'uso con essi compatibili. Tali interventi comprendono il consolidamento, il ripristino e il rinnovo degli elementi costitutivi dell'edificio, l'inserimento degli elementi accessori e degli impianti richiesti dalle esigenze dell'uso, l'eliminazione degli elementi estranei all'organismo edilizio;

- d) "interventi di ristrutturazione edilizia", gli interventi rivolti a trasformare gli organismi edilizi mediante un insieme sistematico di opere che possono portare ad un organismo edilizio in tutto o in parte diverso dal precedente. Tali interventi comprendono il ripristino o la sostituzione di alcuni elementi costitutivi dell'edificio, l'eliminazione, la modifica e l'inserimento di nuovi elementi ed impianti. Nell'ambito degli interventi di ristrutturazione edilizia sono ricompresi anche quelli consistenti nella demolizione e successiva fedele ricostruzione di un fabbricato identico, quanto a sagoma, volumi, area di sedime e caratteristiche dei materiali, a quello preesistente, fatte salve le sole innovazioni necessarie per l'adeguamento alla normativa antisismica.

*Lettere e), f) e comma 2 omissis.*

<sup>9</sup> Consiglio di Stato, Sez. V – Sentenza 18 gennaio 2006, n. 126.