

Regolamenti

mi informativi di altre amministrazioni e di enti. Inoltre il Settore cura gli adempimenti e assume le iniziative per una coordinata attività nei rapporti con tutte le strutture dell'Osservatorio; nonché gli oneri di pubblicità e di conoscibilità degli atti previsti dalle norme legislative e regolamentari, secondo i criteri generali definiti dal Consiglio.

Art. 3 - Settore valutazioni e processo

1. Il Settore valutazioni di processo accerta sulla base di dati informativi elaborati e concernenti i lavori pubblici su tutto il territorio nazionale, i livelli di adempimento della disciplina legislativa e regolamentare, in materia di lavori pubblici e provvede alla segnalazione ai Servizi dell'Autorità delle elaborazioni o dei dati utili ai fini della loro attività.

2. Il Settore secondo i criteri metodologici elaborati dal Settore Analisi e metodologie cura i compiti previsti dalle norme vigenti oltre quelli richiesti al comma precedente.

Art. 4 - Settore analisi e metodologie

1. Il Settore analisi e metodologie svolge, secondo i criteri generali approvati dal Consiglio, attività di studio e di supporto alle decisioni finalizzate alla selezione ed elaborazione dei dati, all'individuazione degli «indicatori» più significativi per l'evidenziazione delle disfunzioni nel Settore degli appalti e delle concessioni di lavori pubblici, alla realizzazione dei compiti di cui all'articolo 4 della Legge, predisponendo le procedure logiche di elaborazione dei dati.

Art. 5 - Sistema informativo degli appalti pubblici (SINAP)

1. Il SINAP è il sistema informativo con l'obiettivo di raccogliere e rendere fruibili i dati sugli appalti effettuati da stazioni pubbliche sul territorio nazionale.

2. I processi di aggregazione e di elaborazione dei dati elementari debbono essere intesi a consentire l'attività di analisi dei fenomeni e previsioni di accadimenti relativi agli appalti pubblici.

3. Il SINAP è progettato all'interno del Settore "Laboratorio Informativo" che ne cura le interfacce con tutti i sistemi autonomi regionali.

VII - Regolamento per l'applicazione dell'articolo 2638 c.c.

Il Consiglio,

considerato

- che con l'art. 2638 c.c., come novellato dal decreto legislativo 11 aprile 2002, n. 61 (pubblicato sulla G.U. n.88 del 15 aprile 2002 ed entrato in vigore il 16 aprile 2002), è stato introdotto il reato di «*Ostacolo all'esercizio delle funzioni delle autorità pubbliche di vigilanza*», con la previsione di due differenti fattispecie delittuose;

- che, ai sensi del citato art. 2638, co.1, c.c., costituisce reato l'esposizione, da parte degli amministratori, dei direttori generali, dei sindaci e dei liquidatori di società o enti e degli altri soggetti sottoposti per legge alle autorità pubbliche di vigilanza o tenuti nei loro confronti, di fatti (relativi alla situazione economica, patrimoniale o finanziaria dei sottoposti alla vigi-

Sezione Prima

lanza o in relazione ad informazioni concernenti beni posseduti o amministrati dalla società per conto di terzi) non rispondenti al vero o nell'occultamento, totale o parziale, con altri mezzi fraudolenti, dei fatti che devono essere comunicati;

- che il summenzionato delitto si configura nell'ipotesi in cui sussista la volontà di creare un ostacolo all'assolvimento dei compiti dell'Autorità, allo scopo di indurla a comportarsi in modo diverso da quello che terrebbe se fosse a conoscenza della realtà della situazione;
- che la seconda fattispecie delittuosa, di cui all'art.2638, co.2, c.c., concerne l'ipotesi in cui i soggetti indicati nel co.1 ostacolano consapevolmente le funzioni di vigilanza dell'Autorità, anche mediante l'omissione delle comunicazioni previste per legge;

considerata altresì l'esigenza di definire i principi guida per l'applicazione del summenzionato art. 2638 c.c.

approva il seguente Regolamento

Articolo 1

1. L'art.2638 c.c. trova applicazione con riferimento a tutte le comunicazioni che devono essere fornite all'Autorità ai sensi dei seguenti atti normativi: legge 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni; DPR 21 dicembre 1999, n. 554 e successive modificazioni; DPR 25 gennaio 2000, n. 34 e successive modificazioni

Articolo 2

1. I dipendenti dell'Autorità che, nello svolgimento delle loro funzioni, ravvisano la sussistenza dei delitti di cui all'art. 2638 c.c. devono, entro 15 giorni dall'accertamento, segnalare il fatto al Consiglio dell'Autorità, trasmettendo un dettagliato rapporto corredato dagli atti necessari e dalla formulazione dei rilievi opportuni.

Articolo 3

1. Ai sensi dell'art. 4, co.9, della legge 11 febbraio 1994, n.109 e successive modificazioni, e dell'art. 11 del Regolamento sul funzionamento dell'Autorità del 30 dicembre 2000, il Consiglio, ove accerta l'esistenza del reato, dispone la trasmissione della denuncia agli organi giurisdizionali competenti.

2. Una copia della delibera del Consiglio è trasmessa per conoscenza all'Ufficio sanzioni, al fine dell'allegazione agli atti dei procedimenti sanzionatori.

Articolo 4

1. Il presente Regolamento sarà pubblicato sul Bollettino dell'Autorità ed entra in vigore il giorno successivo alla sua diramazione agli uffici.

Sezione II

Pareri

1. **Parere sul Decreto del Ministro per i beni e le attività culturali n. 420 del 24 gennaio 2001, impugnato dinanzi al Tribunale amministrativo regionale del Lazio con tre ricorsi (Ordinanze del TAR del Lazio nn. 1310 e 1311 del 27 febbraio 2002 e del 13 marzo 2002)**

1

**Parere sul Decreto del Ministro per i beni e le attività culturali
n. 420 del 24 ottobre 2001
impugnato dinanzi al Tribunale Amministrativo Regionale
del Lazio con tre ricorsi
(Ordinanze del TAR del Lazio nn. 1310 e 1311 del 27 febbraio 2002
e del 13 marzo 2002)**

Con riferimento al regolamento indicato in oggetto, l'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici, udito il relatore Consigliere Alessandro Coletta, formula le seguenti osservazioni.

Nel premettere che l'Autorità di vigilanza si è già pronunciata, il 13 settembre 2001, sullo schema di decreto nella fase precedente la sua emanazione, a seguito dell'indicazione fornita dal Consiglio di Stato e che, in tale avviso, è stata data una valutazione di segno sostanzialmente positivo in ordine alla legittimità delle disposizioni del decreto ministeriale n. 420 del 24 ottobre 2001, di modifica del precedente decreto ministeriale del 3 agosto 2000 n. 294, oggetto anch'esso di impugnativa dinanzi agli organi giurisdizionali, si ribadiscono le considerazioni svolte, in particolare rispetto al superamento, da parte del decreto n. 420/2001, delle censure di illegittimità mosse al primo provvedimento impugnato.

Infatti, le modifiche apportate, da un lato, comportano un indubbio più ragionevole ampliamento della categoria delle imprese che possono richiedere la qualificazione, dall'altro, appaiono tese a chiarire definitivamente che la qualificazione può essere conseguita anche da imprese che non hanno come oggetto esclusivo della loro attività i lavori specificamente indicati nel decreto.

Rispetto, poi, alle censure riguardanti l'acquisizione della qualifica di restauratore, il nuovo testo dell'articolo 7 estende tale riconoscimento anche ai soggetti che, al termine di un adeguato percorso formativo — ovvero, in via di prima applicazione, anche attraverso l'esperienza acquisita — dimostrino di poter intervenire sui beni oggetto delle relative categorie di lavori.

Eppure, l'elevata conflittualità, resa palese dalla presentazione dei ricorsi anche nei confronti del nuovo decreto ministeriale, attesta la difficoltà di trovare un punto di equilibrio che non rifletta in modo puro e semplice la situazione esistente e che, in osservanza del disposto di cui all'articolo 8, comma 11 *sexies*, della legge del 10 febbraio 1994 n. 109 e delle sue successive modifiche e integrazioni, attivi per il futuro un sistema di qualificazione peculiare per il settore del restauro e della manutenzione dei beni mobili e delle superfici decorate di beni architettonici, connotato da sufficienti garanzie di affidabilità tecnica ed economico-finanziaria dei soggetti ivi operanti.

Sotto tale profilo, i motivi di doglianza a mezzo dei ricorsi proposti possono essere distinti in due filoni fondamentali: quello riguardante i requisiti a dimostrazione della capacità tecnico-organizzativa ed economico-finanzia-

Sezione Seconda

ria necessari alle imprese per potersi qualificare e quello attinente al percorso formativo che i soggetti devono svolgere per poter conseguire i titoli necessari ad operare nel particolare settore *de quo*. Con riguardo al primo aspetto, che coinvolge i motivi di ricorso nei confronti dell'articolo 1, commi 1, 2, dell'articolo 2 e, sotto una certa angolazione, dell'articolo 3, comma 2, del decreto ministeriale n. 420 del 24 ottobre 2001, la nuova disciplina, pur mitigando quella precedente oggetto di riforma, continua in modo indubbio ad incidere sulle posizioni dei soggetti già operanti sul mercato, posto che, com'è evidente, è nell'intendimento del legislatore che ha posto la delega di cui all'articolo 8, comma 11 *sexies*, della legge quadro, far sì che vi siano regole uniformi dei soggetti operanti in questo particolare settore, sia pure con le differenziazioni e gli adeguamenti opportuni per la finalità di tutela del patrimonio storico-artistico.

Pertanto, pur ribadendo quanto precedentemente espresso in ordine al rapporto tra le nuove disposizioni e il parametro della legittimità, che non appare *prima facie* violata, si evince dalla loro lettura la finalità di introdurre un più elevato grado di specializzazione delle imprese operanti nel settore, sia pure con un ampliamento rispetto alla versione originaria.

La nuova disciplina, per tali ragioni, non potrà non incidere sull'attuale strutturazione delle imprese operanti nel settore che, per risultare conformi alle previsioni regolamentari, dovranno necessariamente adeguare la propria organizzazione interna e, in tal senso, risulta evidente che gli atti regolativi impugnati hanno un certo impatto anche sotto il profilo della concorrenza.

Per quanto concerne il secondo filone di disposizioni oggetto di censure da parte dei ricorsi — e prescindendo dalla questione attinente alla parificazione del titolo rilasciato dalla Scuola del restauro di Ravenna, su cui non si hanno sufficienti elementi per poter esprimere una compiuta valutazione — la volontà regolamentare è quella di giungere al risultato che la qualifica di restauratore (e, *mutatis mutandis*, quella di collaboratore), sia conseguita esclusivamente da chi ha effettuato un percorso formativo basato sulla frequenza dei corsi di formazione e sul conseguimento del relativo diploma, per cui le lettere *a)*, *b)*, *c)* di cui al comma 2 dell'articolo 7 tendono a consentire ai soggetti che hanno, comunque, esplicito la loro attività nel settore o hanno, in via alternativa, seguito corsi di durata e qualità inferiore a quelli del comma 1, di conseguire il titolo di restauratore: in entrambi i casi, il percorso formativo deve essersi concluso alla data di entrata in vigore del regolamento, circostanza questa, come detto, contestata dai ricorrenti.

Le censure mosse a tale proposito appaiono avere un fondamento logico nel caso di soggetti che, alla data di entrata in vigore del regolamento, stiano frequentando uno dei corsi di cui alle ipotesi *a)*, *c)* dell'articolo 7, per cui sarebbe auspicabile, almeno per questa categoria di soggetti, consentire il perfezionamento del percorso professionale iniziato, con l'eliminazione del riferimento al termine finale di entrata in vigore del regolamento *de quo*.

Per il resto, anche sotto tale profilo, la nuova regolamentazione, ponendosi l'obiettivo di definire un sistema diverso dall'attuale, non può non stabilire uno "sbarramento" di tipo temporale, che delimiti con ragionevole certezza il passaggio dal vecchio al nuovo sistema, cercando di sanare le situazioni intermedie, in cui la professionalità sia stata comunque acquisita e ciò sia verificabile secondo criteri ragionevolmente certi.

Pareri

Il termine prescelto per il possesso dei requisiti alternativi rispetto a quelli che varranno "a regime", è quello di entrata in vigore del regolamento, ritenuto dai ricorrenti discriminatorio ed eccessivamente lesivo delle posizioni degli interessati: sotto tale profilo, è evidente che spetta al Ministero, cui la legge ha demandato l'emanazione del regolamento, trovare il giusto punto di equilibrio in eventuale contraddittorio con i rappresentanti delle categorie interessate ma è, comunque, ineludibile che venga fissato normativamente un limite temporale, essendo la finalità quella di creare un diverso sistema per l'avvenire.

Per quanto concerne la dimostrazione da parte degli aspiranti restauratori della responsabilità diretta nella gestione tecnica dell'intervento, che costituisce uno dei motivi di ricorso, non sembra che la norma del decreto ponga ostacoli in senso assoluto a tale dimostrazione né a ciò osta l'articolo 10 della legge quadro, che individua i soggetti affidatari di lavori pubblici, ma non implica necessariamente la non dimostrabilità dei lavori eseguiti dalla singola persona fisica all'interno dell'impresa.

Da ultimo, non può non menzionarsi la circostanza che, nel momento in cui si esprime tale parere, stanno per entrare in vigore le *Disposizioni in materia di infrastrutture e trasporti* che, secondo il testo definitivamente approvato dalla Camera dei Deputati il 18 luglio ultimo scorso, nel prevedere modifiche all'intera legge quadro sui lavori pubblici e nel dettare i principi cui dovrà ispirarsi il nuovo regolamento in materia di qualificazione, fanno salva la qualificazione delle imprese operanti nel settore del restauro e della manutenzione di beni mobili e di superfici decorate di beni architettonici, ottenute antecedentemente all'entrata in vigore del regolamento di cui all'articolo 8, comma 11 *sexies*, o nelle more della sua efficacia, fissandone la durata in tre anni, mentre nel sistema ordinario la qualificazione per questo tipo di imprese avrà un'efficacia di cinque anni, con una verifica entro il terzo anno del mantenimento dei requisiti previsti.

Tale disposizione fa evidentemente venire meno le censure presenti nei ricorsi con riferimento alla qualificazione delle imprese acquisita antecedentemente all'entrata in vigore del regolamento n. 420/2001.

È da segnalare che la legge in via di promulgazione introduce in più di una disposizione della legge n. 109 del 1994 [articolo 16, comma 3 *bis*; articolo 17, comma 1, lettera *d*); articolo 27, comma 2 *bis*], l'intervento di soggetti con la qualifica di restauratore, sia nella fase della progettazione preliminare sia in quella della direzione dei lavori e nelle attività accessorie, quando si versi in casi di restauro e manutenzione di beni mobili e di superfici decorate di beni architettonici, conferendo quindi rilievo alla qualifica e alla disciplina recata dal provvedimento impugnato.

Significativa è la disposizione da ultimo aggiunta al comma 11 *sexies*, che dà al soggetto affidatario la facoltà di individuare, quale ulteriore requisito dei soggetti esecutori di lavori su beni mobili e su superfici decorate di beni architettonici, l'avvenuta esecuzione di lavori nello specifico settore cui si riferisce l'affidamento e stabilisce che, a dimostrazione di tale ulteriore requisito, potranno essere utilizzati soltanto i lavori direttamente ed effettivamente realizzati dal soggetto esecutore, anche per effetto di cottimi e di sub-affidamenti.

Conclusivamente, il regolamento impugnato non sembra porsi in evidente contrasto con norme di rango pari o sovraordinato e sembra rispondere alla

Sezione Seconda

volontà legislativa di disciplinare con peculiarità sue proprie, all'interno del sistema unico di qualificazione delle imprese esecutrici di lavori pubblici, la particolare materia del restauro e della manutenzione dei beni mobili e delle superfici decorate, contemperando gli aspetti di garanzia della corretta esecuzione dei lavori con quelli del particolare settore in cui le imprese e gli operatori agiscono.

A tale giudizio, sostanzialmente favorevole rispetto al complessivo impianto del regolamento, vanno però aggiunte due notazioni, l'una riguardante il rischio che un'eccessiva specializzazione delle imprese, indotta dai parametri regolamentari, possa incidere in misura considerevole sull'esistenza di imprese organizzate in più rami (anche nello stesso settore, quale quello del restauro e manutenzione di beni immobili e degli scavi archeologici) e, quindi, con una comprovata esperienza anche in tale categoria di lavorazioni e l'altra, attinente alla qualifica di restauratore il cui conseguimento, come detto, si ritiene opportuno che venga consentito anche a coloro il cui percorso risulta essere iniziato con la frequenza di uno dei corsi indicati all'articolo 7, lettere a), c), alla data di entrata in vigore del regolamento *de quo*.

P.Q.M.

nei sensi indicati è il parere dell'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici.

Sezione III

Atti di segnalazione al Governo e al Parlamento

(Art. 4, co. 4, lett. d, l. n. 109/94)

1. Disarmonia procedurale tra decisione di bilancio e tempistica prevista per i programmi e gli elenchi annuali dei lavori
2. Mancata attuazione dei precetti normativi riguardanti l'inserimento del sistema assicurativo nella gestione degli appalti
3. Fenomeno dei ritardati pagamenti negli appalti di lavori pubblici

**Disarmonia procedurale tra decisione di bilancio
e tempistica prevista per i programmi
e gli elenchi annuali dei lavori**
(20 febbraio 2002)

Analisi della questione

Tra i fenomeni rilevati da questa Autorità nell'ambito delle disfunzioni nell'applicazione della legge quadro sui lavori pubblici, particolare rilevanza assume quello relativo al mancato coordinamento temporale tra programma triennale ed elenco annuale dei lavori pubblici e le decisioni di bilancio dei singoli enti.

Ciò non tanto per quanto concerne il rapporto con le decisioni di bilancio delle amministrazioni statali ma specialmente con riferimento a quelle delle regioni e delle autonomie locali.

Considerazioni

Il DM del Ministro dei LL.PP. sulla programmazione prevede:

- lo schema di programma (o il suo aggiornamento) deve essere redatto entro il 30 settembre di ogni anno dai soggetti previsti dalla legge quadro in materia di lavori pubblici;
- lo schema di programma (o il suo aggiornamento) deve essere adottato dall'organo competente secondo i rispettivi ordinamenti dei soggetti indicati in precedenza; per tale fase non è espressamente previsto alcun termine;
- per quanto riguarda le amministrazioni statali, le deliberazioni in merito al programma triennale e all'elenco annuale devono avvenire entro 90 giorni dall'approvazione del bilancio dello Stato;
- per tutti gli altri soggetti le deliberazioni sui medesimi documenti devono avvenire unitamente al bilancio preventivo, di cui costituiscono parte integrante.

Per quanto riguarda le amministrazioni statali, il processo di redazione del programma appare in linea con il processo di bilancio. Infatti:

- in sede di presentazione del bilancio dello Stato (30 settembre) le amministrazioni predispongono i programmi triennali e gli elenchi annuali, conoscendo quindi preventivamente il presunto ammontare delle risorse disponibili;
- una volta approvato il bilancio dello Stato (31 dicembre), le amministrazioni hanno 90 giorni per «l'aggiornamento definitivo» prima della delibera di approvazione del programma (quindi hanno tempo fino alla fine di marzo);
- dopo le approvazioni, le amministrazioni inviano i programmi (le schede-tipo, secondo il Ministro dei lavori pubblici) all'Osservatorio e al CIPE (entro il 30 aprile).

Sezione Terza

Nel bilancio dello Stato vi sono però numerosi fondi indivisi (ad esempio: il Fondo per le aree depresse) che vengono ripartiti in fasi successive all'approvazione del bilancio dal CIPE o tramite decreti ministeriali. Tale ripartizione può influenzare in maniera significativa le risorse disponibili per lavori pubblici di varie amministrazioni. Ne segue che, almeno per quanto riguarda le amministrazioni statali, occorre prevedere un aggiornamento della programmazione dei lavori pubblici in corrispondenza ad ogni eventuale variazione di bilancio.

Sempre per quanto attiene alle amministrazioni statali, è il caso di rilevare che a quasi due anni dalla piena entrata in vigore del nuovo quadro normativo sui lavori pubblici permangono, ancora, discipline di settore per la formazione di documenti programmatori (ad esempio per l'ANAS), che dettano discipline a volte inconciliabili con il dettato dell'articolo 14.

Per quanto riguarda le amministrazioni regionali, provinciali e comunali (nonché gli «altri soggetti») la data prevista (30 settembre) per la redazione del programma e dell'elenco non consente di disporre delle informazioni di natura finanziaria in base alle quali calibrare i piani di investimento.

Iniziando la riflessione su questi aspetti, si osserva che i bilanci delle regioni sono stati recentemente armonizzati con quello dello Stato (d.lgs. n. 76/2000), è stata prevista una programmazione finanziaria pluriennale e, in determinati casi (art. 18), la possibilità di assumere impegni anche a carico degli esercizi successivi al primo.

Relativamente agli enti locali (province e comuni), il recente d.lgs. n. 267/2000 prevede un coordinamento con la finanza statale e con quella regionale. Gli enti locali deliberano entro il 31 dicembre il bilancio di previsione per l'anno successivo. Il termine può essere differito con decreto del Ministro dell'interno, d'intesa con il Ministro del tesoro, sentita la Conferenza Stato-città ed autonomie locali, in presenza di motivate esigenze (art. 151). Nel caso che si verifichi tale differimento, è presumibile che alla data del 30 settembre (dell'anno precedente) i responsabili dell'amministrazione non siano in grado di approntare un programma, in quanto non dispongono di una stima delle risorse disponibili; pertanto detta scadenza si rivela superflua, non viene rispettata e i programmi vengono redatti in prossimità dell'approvazione effettiva del bilancio.

È opportuno soffermarsi, inoltre, sulla differenza di impostazione logico-strategica che il legislatore ha voluto conferire al documento di programmazione triennale rispetto all'elenco annuale. Infatti, ambedue i documenti, oltre a rappresentare gli strumenti procedurali necessari per la razionalizzazione della spesa in opere pubbliche, al tempo stesso assolvono ciascuno anche ad altre funzioni.

Il primo appare finalizzato, tra l'altro, a dare conto al mercato del settore delle costruzioni dell'articolazione, nel triennio, delle iniziative che le amministrazioni aggiudicatrici propongono sul territorio nazionale, consentendo al mondo imprenditoriale di potere conoscere in anticipo quantificazione, qualificazione e distribuzione territoriale della domanda.

Il secondo documento di programmazione (elenco annuale) assume, invece, rilievo prevalente ai fini della trasparenza dell'attività dell'amministrazione precedente nei confronti dei soggetti dalla medesima amministrati (ovvero

Atti di segnalazione al Governo e al Parlamento

dei propri utenti, qualora l'attività di realizzazione di lavori pubblici dell'amministrazione consista nella realizzazione di opere funzionali all'erogazione di servizi), i quali, in tal modo, sono messi in condizione di valutare la coerenza dell'operato degli amministratori in carica.

La differenza segnalata ha rilievo in relazione all'iniziativa di armonizzazione temporale tra gli adempimenti di programmazione economica e quelli derivanti dalle disposizioni dell'articolo 14 della legge. Infatti, mentre gli aspetti finanziari connessi con le *ipotesi* (che rimangono tali anche se suffragate da analisi dei bisogni e da specifici studi di fattibilità) contenute nel programma triennale dei lavori pubblici costituiscono uno dei presupposti da considerare e valutare in sede di formazione della programmazione economica (quindi debbono essere formulate con precedenza rispetto a quest'ultimo), viceversa la redazione dell'elenco annuale dei lavori pubblici necessita di preventive verifiche di «coerenza» con i documenti di programmazione finanziaria che, a questo fine, dovrebbero, necessariamente, precedere la formazione degli elenchi stessi.

Pertanto, sulla base delle considerazioni esposte, nel rapporto tra atti di programmazione e decisioni di bilancio è possibile evidenziare diversi tipi di "disarmonie":

- a) diverse tempistiche di presentazione dei bilanci tra amministrazioni centrali e locali nonché mancata coincidenza dei tempi di bilancio delle amministrazioni non statali con i tempi della programmazione (e quindi difficoltà in alcuni casi di disporre delle informazioni di natura finanziaria necessarie per calibrare la programmazione degli interventi);
- b) mancata previsione di aggiornamenti del programma triennale e dell'elenco annuale in dipendenza di eventuali variazioni di bilancio in corso d'anno;
- c) mancata previsione di un'apposita fase di integrazione del programma triennale già approvato a seguito dell'attività di controllo da parte degli organi preposti e della verifica di compatibilità, da parte del CIPE, con i documenti programmatori vigenti.

Relativamente al punto a) potrebbe essere opportuno differenziare tra programma triennale e elenco annuale. Per il programma triennale può valere una data unica, trattandosi di un programma pluriennale a scorrimento, che non trova esatto riscontro in un quadro contabile vincolante (bilancio pluriennale); inoltre, per redigere il programma triennale non è strettamente necessario conoscere l'ammontare delle risorse disponibili nell'anno. Per l'elenco annuale, invece, andrebbero differenziate le date in base all'approvazione dei bilanci delle singole amministrazioni, consentendo un invio separato rispetto al programma triennale.

Relativamente al punto b), a ciascuna variazione di bilancio dovrebbe seguire un aggiornamento del programma triennale e dell'elenco annuale (e viceversa).

Quanto al punto c), occorrerebbe delineare una diversa tempistica che preveda espressamente l'invio dei programmi all'Osservatorio solo all'esito positivo dei vari controlli nonché la pronuncia del CIPE prima dell'approvazione.

**Mancata attuazione dei precetti normativi
riguardanti l'inserimento del sistema assicurativo
nella gestione degli appalti
(28 febbraio 2002)**

Analisi della questione

Sono pervenuti a questa Autorità numerosi quesiti in relazione alla difficoltà manifestata dal mercato assicurativo per la stipula delle polizze di cui all'articolo 30 della legge n. 109/94, nonché all'articolo 17, comma 3, della medesima legge n. 109/94, come modificato dalla legge n. 388/2000. Analoga difficoltà viene lamentata per la polizza di cui al comma 3 dello stesso articolo.

Gli appaltatori lamentano, inoltre, di non riuscire ad ottenere da alcuna compagnia assicurativa la polizza indennitaria decennale di cui al detto articolo 30, comma 4, per la quale il decreto del Ministero dei lavori pubblici del 1° dicembre 2000 ha fissato l'importo-soglia minimo del controvalore in euro di 10 milioni di DSP.

Per quanto attiene, poi, alla polizza di cui all'articolo 30, comma 5, della legge n. 109/94, sono stati sollevati diversi aspetti critici in merito alla presentazione di detta polizza, e soprattutto alla peculiarità della procedura del tutto nuova e specifica, rispetto ad ogni altra garanzia di cui all'articolo 30 della legge quadro e, più in generale, rispetto alla prassi che regola le coperture di responsabilità civile tenuta dalle compagnie assicuratrici.

Il contratto in questione, infatti, si configura di natura privatistica tra due soggetti estranei alla pubblica amministrazione; il legislatore, in siffatta fattispecie ha previsto un potere in capo alla stessa pubblica amministrazione esclusivamente in relazione alla azionabilità di detto contratto, e soltanto a tali fini.

Aspetto di grande importanza nel quadro della riforma sugli appalti dei lavori pubblici riveste inoltre il regolamento, peraltro ancora non emanato, di cui all'articolo 30, comma 7-bis, della legge n. 109/1994 e successive modifiche, cui è devoluta l'istituzione del sistema di garanzia globale di esecuzione di cui possono avvalersi i soggetti individuati all'articolo 2, comma 2, lettere a), b), della legge per lavori di importo superiore a 100 milioni di euro.

La garanzia globale di esecuzione, salutata come l'introduzione nel nostro ordinamento del *performance bond*, rappresenta una novità nel nostro ordinamento; è stata creata *ad hoc* per assicurare alla pubblica amministrazione la consegna dell'opera a regola d'arte entro i tempi concordati.

Tale previsione normativa appare finalizzata ad integrare le tradizionali garanzie dell'appalto, caratterizzate da una natura risarcitoria patrimoniale, con una garanzia di globale esecuzione per assicurare la consegna dell'opera in modo che il fideiussore divenga soggetto attivo direttamente responsabile dell'esito dei lavori pubblici.

Sezione Terza

L'introduzione di tale garanzia comporta quindi la modificazione della natura delle garanzie stesse e quindi di conseguenza cambia il ruolo dei garanti, che necessariamente si troveranno a dover effettuare una selezione delle imprese per una valutazione delle esperienze e capacità tecniche delle stesse al fine di una valutazione definitiva del rischio assicurativo.

La *ratio* che sottende a tale impostazione sembra essere quella di una modificazione nell'atteggiamento delle pubbliche amministrazioni che, accanto all'indennizzo, comunque mirano all'esecuzione del contratto senza doversi assumere oneri di gestione del contratto stesso in caso di mancata esecuzione.

Si evidenziano inoltre, le difficoltà sorte nell'ambito dell'attività di autorizzazione da parte dell'Autorità allo svolgimento dell'attività di attestazione effettuata dagli Organismi di attestazione (S.O.A.) relativamente alla previsione di cui all'articolo 10, comma 2, lettera g), del DPR n. 34/2000, in base al quale suddetta attività è subordinata, tra l'altro, all'accensione «di una polizza assicurativa stipulata con impresa di assicurazione autorizzata ... per la copertura delle responsabilità conseguenti all'attività svolta, avente massimale non inferiore a sei volte il volume d'affari prevedibile».

La mancanza di una regolamentazione di dettaglio e di una tipizzazione della polizza soprattutto in relazione alla valenza pubblicistica dell'attività delle S.O.A., ha fatto sì che ciascuna compagnia di assicurazione predisponesse un proprio schema contrattuale contenente condizioni non omogenee tra loro.

Interessata l'ISVAP al riguardo, la stessa, nel ribadire che la determinazione delle condizioni di polizza attiene alla volontà delle parti in ambito di negoziazione, auspica un intervento del legislatore sulla falsariga del meccanismo previsto dall'articolo 18, comma 2, della legge 24 dicembre 1969, n. 990 in materia di assicurazione obbligatoria della responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti, in base al quale è prevista l'inopponibilità al danneggiato sia di eccezioni derivanti dal contratto sia di clausole che prevedano l'eventuale contributo dell'assicurato al risarcimento del danno. Con una norma di tenore analogo a tale disposizione, prosegue l'ISVAP, l'assicuratore sarebbe tenuto a pagare potendo poi esercitare la rivalsa sull'assicurato.

Infine si evidenziano le difficoltà che incontrano le stazioni appaltanti nell'incamerare la cauzione prestata dalle imprese aggiudicatrici, in caso di inadempimento di queste ultime e nonostante la specifica clausola di pagamento a prima richiesta inserita, a norma dell'articolo 30, comma 2-bis, della legge n. 109/94, nella polizza fideiussoria stipulata a garanzia dell'adempimento.

Stante il rilievo che investono le questioni in esame, l'Autorità ha richiesto un parere all'ISVAP, che ha reso noto di aver interessato l'ANIA, che a sua volta ha denunciato una situazione di grande incertezza normativa instaurata dalla legge n. 109/94, aggravata dalla mancata emanazione degli schemi tipo di cui all'articolo 9, comma 59 della legge n. 415/1998.

Al riguardo occorre osservare che l'Autorità ha già avuto modo di affermare, nella determinazione 3/2001: «la previsione di schemi di polizza, contenuta nella legge n. 415/1998, ha portata meramente organizzativa e di fun-

Atti di segnalazione al Governo e al Parlamento

zionalità concreta. Ad essa pertanto non può essere riconosciuta un'efficacia condizionante l'applicazione della norma corrispondente all'interesse sostanziale dell'amministrazione di non incontrare ostacoli alla realizzazione delle proprie pretese economiche».

Si sottolinea inoltre che l'ANIA, con una recente nota, inviata anche al Ministro delle attività produttive, ha evidenziato lo scostamento della normativa di cui agli articoli 103 e seguenti con la realtà del mercato assicurativo. L'ISVAP infine, ha rappresentato all'Autorità che l'ANIA, unitamente ad alcune grandi compagnie assicuratrici, ha presentato ricorso al TAR Lazio per l'annullamento degli articoli 103, 104 e 105 del DPR n. 554/1999, ricorso peraltro rigettato dall'adito Tribunale amministrativo, avverso il quale l'ANIA ha proposto appello al Consiglio di Stato.

Considerazioni

Le disposizioni di cui all'articolo 30 della legge n. 109/94 e le relative attuative di cui agli articoli 103, 104, 105 e 106 del regolamento approvato con DPR n. 554/99, sono incentrate sul riconoscimento alle coperture assicurative della funzione primaria di garantire alle stazioni appaltanti il ristoro dei danni causati dall'assicurato e la conseguente sicurezza di avere i mezzi per portare a termine l'opera.

In questo senso l'intento del legislatore è stato quello di introdurre una disciplina fortemente cautelativa, riversando sul settore assicurativo un compito che è connesso non solo alla prestazione di garanzie ma anche alla copertura di rischi, intendendo far gravare sugli assicuratori l'intero rischio finanziario del sistema degli appalti pubblici di lavori.

Infatti l'obbligatorietà di determinate garanzie e/o coperture, comporta che i soggetti ritenuti dagli assicuratori inassicurabili sono altresì inidonei a partecipare ai pubblici appalti.

Di fatto, si è determinata la totale paralisi del sistema delineato dalla legge quadro: le compagnie di assicurazione non accettano la suesa posta logica che tende a ribaltare quella sottesa all'attività assicurativa basata sulla massima raccolta di rischi omogenei, in applicazione di indici probabilistici ai fini dell'individuazione del cosiddetto rischio medio. Tanto più nel settore dell'assicurazione della responsabilità civile, dove la valutazione del caso specifico è determinata, oltre che dalle componenti tecniche e statistiche del rischio, anche e soprattutto dalla specifica valutazione dell'assuntore del rischio da assicurare basata sulla sua esperienza, sui precedenti specifici in rischi analoghi o simili.

In buona sostanza, il mercato assicurativo non ha accettato la traslazione, effettuata dal regolamento di attuazione della legge quadro nel dettagliare gli obblighi assicurativi di cui all'articolo 30 della legge n. 109/94, dei principi ormai consolidati nella prassi operativa dell'assuntore cauzioni, che risultano essere: *a)* il mancato pagamento del premio non inficia l'efficacia del contratto, *b)* il pagamento a semplice richiesta del beneficiario, *c)* l'azione diretta del danneggiato nei confronti dell'assicuratore.

Viene quindi contestato che si sono introdotte modificazioni al tipo di contratto delineato dal codice civile, che come noto appartiene alla categoria dei