

ATTI PARLAMENTARI

XIV LEGISLATURA

CAMERA DEI DEPUTATI

Doc. XLIII
n. 4

RELAZIONE

SULL'ATTIVITÀ SVOLTA DALL'AUTORITÀ
PER LA VIGILANZA SUI LAVORI PUBBLICI

(ANNO 2003)

(Articolo 4, comma 4, lettera f), della legge 11 febbraio 1994, n. 109)

**Presentata dal Presidente dell'Autorità
per la vigilanza sui lavori pubblici**

Trasmessa alla Presidenza il 23 febbraio 2004

PAGINA BIANCA

INDICE

L'attività dell'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici nel quinquennio 1999-2003	Pag.	7
--	------	---

SEZIONE PRIMA

INIZIATIVE E ATTIVITÀ DELL'AUTORITÀ

1. I risultati dell'attività di monitoraggio. Analisi comparata dei dati 2000-2003	»	51
2. Le iniziative di collegamento con soggetti e istituzioni ..	»	99
3. La domanda di interventi e l'attività svolta: dati di sintesi	»	108
4. La qualificazione	»	120
5. La vigilanza sul contenzioso	»	126
6. Gli interventi di regolazione e gli atti di segnalazione ..	»	151
7. Le indagini speciali	»	164
8. L'attività sanzionatoria	»	196
9. L'assetto organizzativo	»	208

SEZIONE SECONDA

DOCUMENTAZIONE

Pareri

1. Parere sullo schema di regolamento recante modifiche al DPR 25 gennaio 2000, n. 34, avente ad oggetto l'istitu- zione del sistema di qualificazione per gli esecutori di la- vori pubblici ai sensi dell'articolo 8 della legge 11 feb- braio 1994, n. 109 e successive modificazioni	»	215
2. Parere sullo schema regolamento per i lavori del Genio Militare ai sensi dell'articolo 3, comma 7-bis, della legge n. 109 del 1994 e successive modificazioni	»	223

ATTI DI SEGNALAZIONE AL GOVERNO
E AL PARLAMENTO

1. Accertamenti sull'attività dell'ANAS	»	235
2. Mancata attuazione dei precetti normativi riguardanti l'in- serimento del sistema di garanzie di cui all'articolo 30 della legge n. 109 del 1994 e successive modificazioni nella gestione degli appalti	»	239

3. Interventi nelle aree depresse del territorio nazionale di cui all'articolo 1 del decreto-legge 25 marzo 1997, n. 67, convertito dalla legge 23 maggio 1997, n. 135 e alla legge n. 208 del 30 giugno 1998	Pag.	241
4. Camera Arbitrale – sentenza n. 6335 del 17 ottobre 2003 del Consiglio di Stato	»	246
5. Potere dell'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici in materia di annullamento o riduzione delle attestazioni di qualificazione rilasciate dagli organismi di attestazione – S.O.A.	»	248

ATTI DI REGOLAZIONE E DETERMINAZIONI

Determinazioni

1. Concessioni di lavori pubblici <i>ex</i> articolo 19, comma 2, della legge n. 109 del 1994, affidate secondo le modalità indicate nei successivi articoli 20 e 21, comma 2, lettera <i>b</i>) – Problema relativo alla forma che deve assumere l'offerta «progettuale». Concessioni aggiudicate in esito a gara preliminare e successiva procedura negoziata da svolgere fra il promotore ed i soggetti presentatori delle due migliori offerte, ai sensi dell'articolo 37- <i>quater</i> , comma 1, lettera <i>b</i>), della medesima legge – Incidenza degli elementi di valutazione di natura qualitativa	»	259
2. Carenze del piano di sicurezza e coordinamento	»	265
3. Sospensione dei lavori per periodi superiori ad un quarto del tempo contrattuale e rapporto tra i tempi degli adempimenti contabili e degli adempimenti tecnici	»	269
4. Divieto di rapporti professionali fra direttore dei lavori ed appaltatore	»	273
5. Ulteriori chiarimenti sulla determinazione n. 11/2002 del 5 giugno 2002, avente ad oggetto i «criteri che le S.O.A. debbono seguire in ordine al rilascio di attestazione di qualificazione di una impresa cessionaria di una azienda o di un ramo di azienda», in materia di qualificazione di un'impresa cessionaria di ramo d'azienda di un'impresa fallita e in materia di imprese neocostituite	»	277
6. Sub-affidamenti non qualificabili come subappalti, ai sensi dell'articolo 18, comma 12, della legge 19 marzo 1990, n. 55 – Facoltà di controllo esercitabili dalla stazione appaltante	»	286
7. Fornitura e posa in opera di acciaio presagomato	»	292
8. Pagamento subappaltatori	»	295
9. Approfondimento del tema generale relativo alla prevedibilità e previsione delle cause di sospensione dei lavori	»	298

10. Inserimento dati nel Casellario informatico delle imprese	Pag. 303
11. Certificazione di sistema di qualità e dichiarazione della presenza di elementi significativi e correlati del sistema di qualità	» 306
12. Chiarimenti alle S.O.A. in materia di cessione di ramo d'azienda tra S.O.A.	» 312
13. Cause di esclusione dalle gare d'appalto per l'esecuzione di lavori pubblici. Profili interpretativi ed applicativi ..	» 315
14. Clausole di gradimento	» 327
15. Ambito soggettivo di applicabilità dell'incremento convenzionale premiante, previsto dall'articolo 19 del «Regolamento recante l'istituzione del sistema di qualificazione per gli esecutori di lavori pubblici» (DPR 25 gennaio 2000, n. 34)	» 330
16. Chiarimenti in merito alla redazione dei bandi di gara di appalto concorso e di concessione di lavori pubblici ...	» 332
17. Conseguenze della revoca dell'autorizzazione ad una S.O.A. sulle attestazioni da questa rilasciate e sui contratti di attestazione in corso	» 334
18. Problematiche relative ai consorzi stabili (articolo 12 della legge 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni)	» 337
19. Ulteriori indicazioni in materia di cessione del contratto stipulato tra impresa e S.O.A. per il conseguimento dell'attestazione di qualificazione e di variazioni minime dell'attestazione di qualificazione in corso di validità ..	» 346
20. Appalto di servizi tecnici di importo pari o superiore a € 100.000: documentazione amministrativa da produrre a comprova dei servizi di progettazione già svolti	» 351
21. Applicazione della riduzione della cauzione e della garanzia fidejussoria ai sensi dell'articolo 8, comma 11- <i>quater</i> , lettera <i>a</i>), della legge 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni	» 335
22. Disciplina applicabile agli appalti aventi ad oggetto la segnaletica stradale	» 359

Protocolli

1. Protocollo d'intesa tra INAIL e Osservatorio dei lavori pubblici	» 364
2. Accordo quadro tra l'Osservatorio dei lavori pubblici e il Servizio centrale segreteria CIPE per lo sviluppo delle applicazioni del sistema del Codice Unico di Progetto e dei costi standardizzati delle opere pubbliche	» 367

PAGINA BIANCA

L'attività dell'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici nel quinquennio 1999-2003

L'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici, sin dalla sua prima *Relazione* al Parlamento e al Governo della Repubblica, in ossequio alla previsione contenuta nella legge quadro sui lavori pubblici, ha visto quali destinatari dei risultati desumibili dall'esercizio indipendente delle funzioni assegnate dal legislatore, sia la sede della sovranità, la sede costitutiva del nostro ordinamento, sia quella di mediazione politica tra norme e azione amministrativa, la sede cioè delle decisioni, degli indirizzi, delle direttive.

Ciò in quanto i risultati dell'attività svolta dall'Autorità offrono dati per le valutazioni nelle sedi politiche, per le autonome iniziative del Parlamento e del Governo.

Perciò nelle precedenti *Relazioni* non vi sono state scarse tracce illustrative sui tratti essenziali delle riforme che si sono, di mano in mano, succedute, ma è stato dato conto delle scelte attuate dall'Autorità, cioè del modo con cui si sono intese le funzioni assegnate dalla anzidette riforme, degli effetti derivati da queste scelte, per offrire a Parlamento e Governo le valutazioni dell'Autorità sugli aspetti di maggiore interesse del settore degli appalti pubblici.

Non è stata nemmeno, nelle precedenti *Relazioni*, offerta un'analisi sulla posizione di indipendenza dell'Autorità. E' sembrato sufficiente ricordare che, secondo la legge quadro, essa "opera in piena autonomia e con indipendenza di giudizio e valutazione", che la sua istituzione, così testualmente la Corte Costituzionale, "rappresenta uno dei cardini della riforma della materia", e che le sue attribuzioni "non sostituiscono né surrogano alcuna competenza di amministrazione attiva o di controllo".

La presente *Relazione* al Parlamento e al Governo della Repubblica che presento è resa a conclusione della permanenza in carica del Consiglio, nominato dai Presidenti della Camera e del Senato nel gennaio del 1999.

Quest'ultima circostanza non sta a significare la necessità, né determina il contenuto della *Relazione* in una sorta di consuntivo dell'attività svolta, perché le istituzioni pubbliche, ancorché si ripeta si fondino sugli uomini, valgono per la posizione conseguita, per la chiara determinazione degli obiettivi assegnati dalle norme e che si sono specificati nella concreta attività.

Viene dato conto dell'evolversi dell'azione di vigilanza, vengono prospettate, come in tutte le *Relazioni*, le questioni pendenti che vanno rassegnate a Governo e Parlamento per le valutazioni e l'apprestamento delle pertinenti soluzioni.

L'azione dell'Autorità è stata avviata in base ad una attenta scelta dei criteri e dei contenuti al fine di rendere concreta la sua funzionale posizione nell'ordinamento, quale voluta dal legislatore nel delineare il nuovo quadro normativo in materia di lavori pubblici.

Questi gli obiettivi che la legge quadro assegna all'Autorità: garantire il rispetto del diritto comunitario, l'osservanza della disciplina legislativa e regolamentare italiana in materia, l'osservanza dei principi generali di questi due ordinamenti, cioè il buon andamento e l'efficienza dell'azione amministrativa, il rispetto della concorrenza e dell'accesso agli appalti pubblici, della " qualità " delle opere pubbliche, cioè la loro rispondenza alle esigenze della collettività per la quale vengono realizzati.

A tutte queste finalità è intesa un'attività il cui contenuto è riassunto nella intitolazione dell'Autorità come "vigilanza" e che prevede articolazioni, in verità sofisticate, di poteri: l'Autorità presiede al sistema di qualificazione delle imprese, attua il monitoraggio degli eventi che si verificano nel mercato degli appalti, di ufficio ovvero in seguito a segnalazione o richiesta di " chiunque vi abbia interesse " effettua accertamenti, ispezioni, verifiche presso stazioni appaltanti e imprese. Ed infine con il sistema della

Indirizzi generali
individuati
dall'Autorità
come regole per
la propria azione

Camera arbitrale presiede ad una definizione trasparente del contenzioso, sul quale attua un monitoraggio valutativo.

L'Autorità ha inteso la vigilanza come attività operativa, di intervento, non un mero compito di rilevazione di fatti da riferire, ma una funzione di "garanzia" come espressamente vuole la legge, cioè attivare interventi che diano risultati correttivi di anomalie, di disfunzioni.

In tutta la sua azione di vigilanza, l'Autorità ha mantenuto fede al criterio che si è posto, appena istituita: affrontare il rischio degli interventi diretti nei confronti dei comportamenti dissonanti rispetto ai principi prima indicati, senza rifugiarsi in comode, mere analisi di dati, in mere denunce di fatti devianti.

Questa presenza attiva nelle concrete vicende di gestione dei lavori pubblici ha portato l'Autorità ad articolare l'azione di vigilanza in interventi di regolazione, in accertamenti di fatti inosservanti non solo della normativa, ma dei principi prima indicati, in specie il principio dell'efficienza, in indagini su fenomeni venuti in evidenza, in richieste alle autorità amministrative di interventi correttivi.

Quest'azione è stata anche improntata al principio della collaborazione funzionale e semplificante tra sedi istituzionali in Italia, attività uniformi e sinergie unitarie in sede europea sono gli individuati strumenti di un'azione volta a contrastare nel settore dei lavori pubblici disfunzioni e patologie, rispetto alle quali hanno continuato e costituiscono illusori strumenti iniziative isolate.

Infine, per quanto riguarda i rapporti con il Parlamento e con il Governo, l'Autorità, in aggiunta alle *Relazioni* annuali, ha rimesso specifici atti di segnalazione di fenomeni, di fatti, di situazioni che andavano deferiti alla sede della sovranità ed a quella delle valutazioni politiche generali.

Questi atti di segnalazione non hanno mai avuto lo scopo di rimettere ad altri quelle iniziative che dovevano e potevano essere assunte dall'Autorità, ma hanno a presupposto una situazione e consistono in pro-

poste, in coerenza formulate, di interventi del Parlamento e del Governo, giusta le competenze ed i poteri propri di queste istituzioni.

A titolo esemplificativo, si possono ricordare le segnalazioni riguardanti la disarmonia tra tempi previsti per le decisioni di bilancio e quelli per l'approvazione dei programmi e degli elenchi annuali delle opere pubbliche; il mancato inserimento nel mercato degli appalti del sistema assicurativo; il fenomeno dei ritardati pagamenti, specifici fenomeni quali le opere incompiute, i lavori dell'ANAS.

L'Autorità ha attuato il disegno organizzativo, tenuto conto del disegno funzionale indicato dal legislatore.

Tutti i regolamenti previsti dalla legge o necessari per il proprio funzionamento, rientranti nella sua competenza, sono stati posti in essere; il regolamento governativo di amministrazione e contabilità ha invece seguito un faticoso iter di definizione; alla provvista di personale si era provveduto con ricorso all'istituto della mobilità, nella forma coerente con l'esigenza di acquisire professionalità corrispondenti alla novità di tante funzioni, e cioè con l'istituto del comando.

Nell'attuazione del proprio disegno organizzativo l'Autorità ha seguito due criteri: acquisire la disponibilità del personale contemporaneamente all'avvio delle singole funzioni, non duplicare strutture organizzative. Ciò in quanto non ha mai nutrito le illusioni che organi pletorici siano segnale di funzionalità e che l'efficienza dell'azione possa essere assicurata solo dalla dipendenza gerarchica degli apparati.

Perciò, al fine di rendere operativo l'Osservatorio sui lavori pubblici, sono stati avviati contatti con strutture che disponevano di sistemi di elaborazione dati in materia. E ciò per poter utilizzare gli stessi o per offrire i propri dati autonomamente raccolti ad altri enti (si pensi alle indagini statistiche). Perciò non sono state create strutture sul territorio ma ci si è avvalsi di quelle regionali esistenti o da creare in base a protocolli d'intesa definiti con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano.

Attuazione
del disegno
organizzativo

La situazione in atto vede, salvo eccezioni per le quali sono in corso iniziative a livello di uffici, un funzionale rapporto tra Sezioni regionali dell'Osservatorio e Sezione centrale, mentre una più ampia e coerente collaborazione rimane affidata alla soluzione di questioni di carattere generale relative alle attribuzioni in materia di lavori pubblici e ai rapporti tra interesse nazionale e regionale.

L'intendimento di attuare la previsione della legge quadro con la utilizzazione delle Unità specializzate costituite o da costituire in sede provinciale dalle regioni, tentata con costanza, si è scontrata con la scelta regionale di non attivare questi uffici, ovvero, se attivati, di privarli di ogni ancorché minima organizzazione.

In atto, i rapporti con le Regioni scontano l'attesa della compiuta definizione delle modifiche al titolo V della Costituzione, con situazioni di incertezza o di contrasto che non hanno inciso sulla concreta operatività dei rapporti di collaborazione con le Regioni, né hanno attenuato l'attenzione dell'Autorità.

Esistono problemi nel settore degli appalti pubblici, in base alla nuova distribuzione delle attribuzioni legislative e amministrative; è necessario che sia calibrata la differenziata disciplina di ciascuna Regione, in modo che le difformità non comportino ostacolo al rispetto di due principi fondamentali del nostro ordinamento e dell'ordinamento europeo, il principio della concorrenza che può essere inciso da normative discriminanti; l'obbligo di non creare ostacoli alla libera circolazione nel territorio della Repubblica, di imprese di altri Stati dell'Unione e, a maggior ragione, delle imprese italiane.

E sono ammissibili previsioni ottimistiche se, proprio in base alle nuove competenze regionali, il modello del rapporto di collaborazione tra Autorità e Regioni per un'attività a doppia funzionalizzazione e da svolgere, in attuazione coordinata, sia da uffici dell'Autorità che regionali sia stato rinvenuto. È significativo che questo modello sia stato, per primo, individuato proprio con Regioni come la Sicilia, la prima regione italiana e quella

dotata da sempre di competenza esclusiva in materia di lavori pubblici e, poi, con il Friuli Venezia Giulia, altra Regione a statuto speciale e con analoga competenza.

Inoltre, per una migliore funzionalità del settore è stato percorso l'orizzonte delle competenze di altri istituzioni e strutture. Ne sono seguiti i contatti avviati con l'Autorità garante della concorrenza e del mercato, per lo specifico profilo della tutela della libera concorrenza tra gli operatori del settore, con l'Autorità garante per la protezione dei dati personali, con riferimento agli specifici problemi connessi all'utilizzazione delle informazioni.

Il collegamento con altre strutture amministrative per la condivisione dei dati raccolti ha un obiettivo duplice: sono attuati sistemi di collegamento che consentono l'utilizzazione dei dati raccolti dall'Osservatorio da altre strutture amministrative, come l'INAIL, l'INPS, l'ISTAT, i Ministeri dell'interno e del tesoro, la Guardia di finanza e la reciproca utilizzazione dei dati raccolti da queste amministrazioni da parte dell'Autorità; ma si percorre, congiuntamente, la strada della semplificazione degli adempimenti che fanno carico alle stazioni appaltanti con l'attuazione di un unico sistema di rilevazione di dati, utilizzabili, poi, congiuntamente da tutte le strutture anzidette, ciascuna per l'esercizio delle proprie funzioni. Così, a titolo d'esempio, si fa riferimento alle intese con l'ISTAT per la migrazione delle rilevazioni sulle opere pubbliche all'Osservatorio, alla collaborazione con il CIPE in tema di monitoraggio degli investimenti pubblici.

Ancora, per un migliore esercizio dell'attività di vigilanza, si è attuato il coinvolgimento delle associazioni che rappresentano gli interessi del settore, il sistema delle autonomie, gli ordini professionali, le amministrazioni statali interessate, quale strumento per un'azione che tenga conto delle valutazioni dei centri rappresentativi d'interessi.

L'attenzione dell'Autorità si è anche rivolta a iniziative quali i protocolli di legalità con i quali enti territoriali, prefetture e altri uffici statali, istituzioni e formazioni sociali convergono procedure e interventi per indi-

viduare e scoraggiare il verificarsi di fenomeni di sostanziale illegalità nel settore degli appalti pubblici.

La disponibilità del Ministro degli interni ad avviare forme di collaborazione ha reso, subito, attendibile la previsione di utili effetti che potevano conseguire dallo scambio di informazioni con i centri anzidetti, istituiti nel territorio nazionale.

Si è aggiunta la collaborazione con la Direzione nazionale antimafia e con detto Ministero per una specifica vigilanza intesa a contrastare le infiltrazioni a organizzazioni criminali, in particolare in ordine alle c.d. grandi opere nelle quali sono stati riconosciuti funzionali da un lato i dati dei monitoraggi condotti dall'Autorità, dall'altro l'esercizio dei suoi poteri di intervento per la regolazione e la repressione dei comportamenti irregolari. Di qui la partecipazione dell'Autorità al Comitato di coordinamento per l'alta sorveglianza delle grandi opere.

Il rapporto con istituzioni della Repubblica si è aperto a nuovi e più ampi ambiti di collaborazione, come emerge dalla significatività dei casi seguenti. Un'intesa è stata raggiunta con il Presidente della Regione Sicilia, nella qualità di Commissario delegato per l'emergenza idrica; un'intesa è stata realizzata con il Comune di Torino, estesa, poi, ad altri enti locali, per uno speciale monitoraggio e speciali interventi di vigilanza intesi ad assicurare trasparenza e regolarità nei lavori. Questo nuovo ambito di azione si caratterizza per il fatto che esso si collega all'emergere di fenomeni collusivi localizzati, di inefficienze operative, di necessaria rapida soluzione dei problemi della realtà.

Tutto ciò è da attuare e ulteriormente specializzare, tenendo anche presente che la vigilanza sul mercato dei lavori pubblici non può essere svolta solamente in dimensione localizzata, essa richiede comparazione di dati, essa comporta conoscenze unitarie dei fenomeni, una sua parcellizzazione contrasta con i principi della libera concorrenza che si collegano alla garanzia all'accesso agli appalti qualunque sia la sede delle imprese, al diritto di stabilimento nell'ambito dell'Unione europea.

**Attività di
vigilanza**

L'attività di vigilanza dell'Autorità, è stata avviata con previa acquisizione di un quadro di riferimento. Occorreva, infatti, individuare le caratteristiche del mercato dei lavori pubblici, utilizzare i risultati delle indagini già svolte e intese a evidenziare disfunzioni o patologie del settore.

Questo quadro non poteva che essere fondato su dati e comportamenti riferiti a norme, a regole anteriori alla vigente normativa, ma proprio in ciò una sua ulteriore utilità perché esso poteva rendere possibile individuare la funzionalità correttiva della nuova disciplina e così operare raffronti tra emergenze passate e risultanze dell'applicazione delle regole innovative.

Questo quadro è stato disegnato dall'Autorità sia col mettere insieme, a sistema, i dati di verifiche e accertamenti attivati nell'ultimo quinquennio, sia con una propria indagine a campione su circa 4500 interventi in materia di lavori pubblici.

**La vigilanza
come regolazione
del mercato**

In primo luogo, l'azione dell'Autorità ha portato ad accertare che il mercato degli appalti ha bisogno di regole che costituiscano indicazioni semplificanti dei modi di conformarsi alla disciplina normativa. Queste regole sono ancor più necessarie quanto più questa disciplina, come nel settore dei lavori pubblici, risulti complessa e articolata.

Questa esigenza di regole risulta chiara dalla risposta che il mercato degli appalti ha dato alla istituzione dell'Autorità.

Appena raggiunto un iniziale tasso di visibilità, sono pervenuti all'Autorità numerosi esposti, segnalazioni e richieste di avvisi provenienti da soggetti pubblici, privati, imprese di costruzione.

L'Autorità ha subito costituito punto di riferimento, soprattutto per i soggetti pubblici (amministrazioni ed enti vari), ma anche per singoli cittadini, tra i quali numerosi liberi professionisti, molti titolari di funzioni di rappresentanza politica (ad esempio consiglieri comunali) e di associazioni, anche di natura professionale.

Le richieste si sono, poi, moltiplicate negli anni seguenti e costituiscono ormai una costante consolidata.

A tutte le richieste è stato dato riscontro.

Quando per il numero delle segnalazioni ovvero per la valenza generale è emerso il carattere di massima di problemi esposti, l'Autorità ha ritenuto di attuare interventi regolatori che dettano le condizioni all'interno delle quali si realizza una compatibilità e convergenza di potestà pubbliche e regole di mercato.

Si è inteso iniziare a comporre una vera e propria "griglia" di analisi per la soluzione delle questioni a valenza generale.

In questa direzione si è mossa l'Autorità, oltre che con gli atti di regolazione, con la redazione di schemi di bandi tipo che nelle loro clausole contengano la soluzione dei problemi interpretativi, bandi tipo che vengono, in questi giorni, sottoposti a inchiesta pubblica.

L'accertata polverizzazione del mercato degli appalti pubblici per quanto riguarda l'offerta, cioè la struttura dell'industria delle costruzioni sottolinea anch'essa l'esigenza di regole chiare.

E' giusto che questo deferimento di questioni sia avvenuto, perché la legge ne prevede l'esistenza proprio con il compito di garantire l'osservanza delle norme comunitarie e nazionali per i lavori pubblici statali, regionali, degli enti locali ed eseguiti da tutti gli altri organismi di diritto pubblico ed a certe condizioni anche da privati. L'illogica diversa soluzione che attui molteplici centri di riferimento per dirimere i problemi che la realtà dei lavori pubblici prospetta, sarebbe solo foriera di conseguenze negative che supererebbero il confine dell'inefficienza per attingere a situazioni in cui, apprestate più soluzioni, si consentirebbero scelte non sempre motivate dalla volontà di ricercare l'indirizzo esatto, ma quello più rispondente a certi interessi.

Se non che l'apprestamento di regole per il corretto funzionamento del mercato dei lavori pubblici richiede la partecipazione di tutte le sue componenti, pubbliche e private, che rappresentano gli interessi che si muovono nel mercato. Esso non può avvenire in solitudine. Da sempre, per le questioni di più rilevante interesse, ogni soluzione dell'Autorità è stata

assunta dopo audizione degli interessati. Gli interessi che si muovono nel mercato sono, però, rappresentati da centri associativi; si è, perciò, assunta la scelta, che ha trovato consenso, di collegare, come si è già accennato, all'Autorità le associazioni delle autonomie locali, quelle delle imprese e dei produttori, quelle dei professionisti protagonisti del mercato. Questo collegamento, attuato con la sottoscrizione di protocolli di intesa, tende ad assegnare a tutte le associazioni nelle loro rappresentanze nazionali e locali la funzione di convogliare problematiche locali o nazionali perché se ne possa trovare soluzione. Questa soluzione avviene con la partecipazione e con il contributo delle associazioni. Ogni problema concreto concernente le regole dell'azione amministrativa o dell'attività d'impresa, deferito o emerso dai dati dei lavori pubblici raccolti dall'Autorità, è, difatti, portato a conoscenza di tutte le associazioni anzidette perché queste, ove il problema sia incidente sugli interessi di categoria, possano partecipare alla sua soluzione. Per una maggiore efficienza di questo sistema si stanno attuando collegamenti in rete che permettano conoscenza dei fatti, comunicazioni e richieste attuate in tempo reale.

Intensa risulta l'azione a istanza dei soggetti interessati per la soluzione di problemi che attengono al comportamento concreto in un singolo appalto, nella esecuzione di un singolo lavoro, istanze che attendono soluzioni che allontanino il rischio di contenziosi giudiziari, ma nello stesso tempo non affidino la eliminazione di questo rischio ad accordi tra amministrazioni e imprese.

Il venire in evidenza di illeciti in questa attività porta ai seguiti coerenti e cioè a interventi degli organi giurisdizionali.

La funzionalità della vigilanza non è, però, in questi esiti; è assicurata da una duplice categoria di interventi. Si offrono, infatti, con apposite pronunce dell'Autorità, da pubblicare nella Gazzetta Ufficiale, le regole conformi all'ordinamento comunitario e nazionale da seguire; si dà soluzione a questioni specifiche a singoli lavori che nella maggior parte dei casi prospettano un potenziale contenzioso tra amministrazioni pubbliche e imprese.

Questi interventi hanno trovato conferma nella migliore giurisprudenza amministrativa, salvo qualche posizione diversa. In particolare, si ritiene che le soluzioni di questioni specifiche assunte dall'Autorità abbiano l'effetto di indurre ad un riesame in sede amministrativa. Questo si può configurare come un moderno sistema di rendere effettivi i giudizi che accertino irregolarità, inefficienze, diseconomicità. Col portare al riesame non trasferiscono all'organo deputato a formulare giudizi la responsabilità diretta dell'azione amministrativa e convalidano le esperienze di *moral suasion*, come ho già accennato lo scorso anno.

Queste esperienze l'Autorità ha potuto sperimentare, perché si è presentata nel mercato come interlocutore e non come controparte e lo ha potuto per essere indipendente sia dall'articolazione statale, regionale e locale dei poteri pubblici, sia dai centri privati di potere.

Vi è da dare atto dell'uniformarsi dei comportamenti delle stazioni appaltanti e delle imprese alle indicazioni contenute in questi atti dell'Autorità che hanno già conseguito una concreta effettività.

Le stazioni appaltanti hanno maturato un atteggiamento di progressivo adeguamento agli orientamenti espressi dall'Autorità ed, in specie quando le segnalazioni pervengano in fase non pregiudicata dal fatto compiuto, l'azione dell'Autorità ha contribuito a prevenire comportamenti devianti, ha determinato provvedimenti correttivi, evitato iniziative di ricorso al contenzioso, con riflessi negativi sull'efficienza e sull'economicità del sistema.

Nel settore si è venuto ad affermare un modello istituzionale, non usuale nelle concrete esperienze dell'ordinamento del nostro paese che guarda prevalentemente a regole vincolanti ed a connesse sanzioni, sistema basato sul concetto di *moral suasion*.

Va tenuto presente, in argomento, che il Consiglio di Stato, esprimendosi sul Regolamento di attuazione della legge quadro, sottolineava la necessità che "per un corretto esercizio delle funzioni attribuite all'Autorità" appariva "funzionale un perfezionamento degli attuali poteri

amministrativi conferitile", ma è nei pareri sullo stesso Regolamento resi dalle competenti Commissioni del Senato della Repubblica e della Camera dei Deputati che si rinvencono indicazioni più significative.

La Commissione del Senato affermava che "il potere di vigilanza sull'osservanza della disciplina in materia deve estrinsecarsi nei confronti degli operatori, in modo coerente con l'ordinamento giuridico, attraverso l'uso di strumenti che lo rendano effettivo sia quando si riferisce all'applicazione di principi generali, sia quando si riferisce a casi concreti."

La Commissione presso la Camera dei deputati premesso che "occorre integrare la disciplina relativa alle modalità di esercizio della vigilanza da parte dell'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici", evidenziava la necessità che "il potere di vigilanza sull'osservanza della disciplina in materia" debba essere esercitato, pur se in modo coerente con l'ordinamento giuridico vigente, anche nei confronti di singoli operatori".

E' certo, allora che occorre ridurre le incertezze, attraverso chiare indicazioni interpretative e sul tema si tornerà di seguito.

Faccio qui cenno, perché collegato al tema della regolazione, ai costi standardizzati che è previsto debbano essere determinati per tipi di lavoro in relazione a specifiche aree territoriali. L'Autorità ha attuato due fasi del programma operativo, con le quali si è determinato un metodo per il rilevamento di questi costi e sono offerte simulazioni su aree significative: strade, edilizia sanitaria e edilizia residenziale pubblica.

I risultati ottenuti confermano l'importanza della determinazione di questi costi, ma la previsione normativa, redatta in altro momento storico, deve essere adeguata alle esigenze di localizzazione territoriale delle indagini concrete e della stessa determinazione di questi costi, salvo momenti di valutazione riassuntiva. Risulta, quindi, utile una riflessione con le componenti di governo nel territorio della Repubblica delle modalità dell'ulteriore fase operativa che non può trascurare la realtà della devoluzione di funzioni e l'attuazione del principio di sussidiarietà. Questo non vuol dire sottovalutare l'ulteriore rilevanza e l'utilità di detto strumento, come supporto

alle decisioni di allocazione delle risorse da parte del governo centrale, specialmente in un momento nel quale si programmano grandi investimenti infrastrutturali.

Il settore dei lavori pubblici costituisce un comparto di grande rilevanza, sia per l'ammontare delle risorse finanziarie coinvolte, sia per gli effetti che il suo funzionamento esercita sull'economia, considerato il ruolo strategico che le infrastrutture hanno per lo sviluppo economico.

Caratteri del
mercato dei
lavori pubblici

Accanto alla dimensione data dall'importo complessivo dei bandi, la spesa si è attestata nel quinquennio in valore altrettanto consistente.

Il mercato non è mutato nelle sue caratteristiche e si presenta molto polverizzato con riferimento sia alla domanda che all'offerta, con concentrazioni quantitative e qualitative nella fascia di importo inferiore a un miliardo.

Anche l'industria delle costruzioni ha conservato la sua struttura molto frazionata.

Innovazioni normative stanno portando ad una configurazione nuova dei mercati ed in particolare di quel mercato che vede coprotagonisti sia soggetti privati sia strutture pubbliche quale è il mercato degli appalti pubblici, vale a dire quel mercato in cui la domanda è finanziata da risorse, appunto, pubbliche.

E' necessario confermare in questa sede le considerazioni suggerite dalle prospettive che si sono delineate in Europa e in Italia e che aprono scenari nuovi sia nella gestione della cosa pubblica, sia nella configurazione che sta assumendo il mercato degli appalti pubblici.

La sta assumendo in Europa. Ciò è reso chiaro dalla valutazione positiva delle nuove norme italiane in materia, per le quali non vi è stata attivazione o sono stati abbandonati possibili procedimenti di infrazione.

Anzi, può notarsi che scelte della legislazione italiana appaiono coerenti con un nuovo indirizzo che sta assumendo sia il Tribunale di primo grado che la Corte di giustizia.

Questi organi giurisdizionali europei (sentenza 25 febbraio 2003 della Sezione V del Tribunale di primo grado delle Comunità europee; Corte di giustizia, sentenza 17 settembre 2002, C-513/99) hanno ritenuto ammissibili valutazioni fondate su criteri non solo quantitativi (prezzi, tariffe) ma anche su indici di qualità delle imprese quando si debba sceglierle secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa. Si tenga presente che questo sistema, in Italia, si applica al pubblico incanto, alla licitazione privata e quando vi sia una prevalente componente tecnologica, cioè nei prevalenti sistemi adottati per la scelta del contraente privato negli appalti di lavori pubblici.

Il giudice europeo ha affermato che "l'esperienza e la capacità tecnica di un offerente o della sua struttura, l'abitudine al tipo di progetto considerato dall'appalto e la qualità dei subappaltatori proposti sono tutti elementi qualitativi che, se non raggiungono il livello richiesto dall'appalto, possono comportare ritardi nell'esecuzione dei lavori o la necessità di tempi supplementari".

Queste affermazioni daranno, con ogni probabilità, l'avvio ad un indirizzo operativo che tenderà a marginalizzare gli automatismi e ad assegnare ambiti più ampi a valutazioni discrezionali delle stazioni appaltanti.

Significativo è anche l'assenso europeo al presentarsi nel mercato degli appalti delle società per azioni a partecipazione pubblica (c.d. società miste), nel senso che il diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni non conosce alcuna regola generale rivolta a limitare o escludere le amministrazioni aggiudicatrici o gli enti aggiudicatori dall'assegnazione di appalto o concessione, purchè siano adottate regolari procedure di messa in concorrenza. Ma di più significativa portata sono le innovazioni introdotte dalla legge obiettivo, dal decreto legislativo di attuazione e dalla finanziaria dello scorso anno che hanno nuovamente designato la figura del concessionario, hanno innovato il sistema della finanza di progetto, hanno introdotto la figura del contraente generale e modificato l'ambito di applicazione dell'appalto integrato.

Il nuovo disegno della figura del concessionario è nel senso (articolo 7, comma 1, lettera *a*), legge n. 166/2002) che non si applica più la disciplina comune in materia di lavori pubblici, salvo eccezioni espresse; sole regole da applicare sono quelle relative alla pubblicità dei bandi e alle gare, cioè quanto necessario per non incidere sull'applicazione delle regole contenute nelle direttive comunitarie. Inoltre è consentito il versamento al concessionario di un prezzo anche di importo superiore al 50% ed è stato eliminato l'obbligo di affidamento a terzi di una quota di lavori.

Le modifiche alla normativa dell'istituto della finanza di progetto sono state, certo, suggerite dalla finalità di superare gli ostacoli che il mercato aveva opposto alla sua applicazione. Si è delineato, così, un istituto tutto particolare e con connotazioni tutte da definire. È stato previsto il coinvolgimento del privato nel momento delle scelte programmatiche, è stato ampliato il numero dei soggetti abilitati ad asseverare il piano economico finanziario, è stata prevista l'aggiudicazione anche con il sistema dell'appalto concorso, è stato abrogato l'obbligo di appaltare a terzi il 30% dei lavori.

Del nuovo istituto del contraente generale vale porre in evidenza che è stato ritenuto sufficiente ad adempiere gli obblighi discendenti dalle direttive europee l'adozione della procedura di evidenza pubblica con cui si sceglie il contraente generale. A questi è commessa non un'opera, nel senso di opera singola, dettagliatamente programmata e progettata, ma un intervento. Perciò si parla di un'obbligazione di risultato che assume questo contraente cui è assegnata libertà di gestione. Il contraente generale per l'esecuzione dei lavori, quale imprenditore privato, è, difatti, svincolato dagli adempimenti imposti ad un soggetto aggiudicatore in base al diritto comunitario (che prevede, peraltro, l'obbligo di apposita gara anche per i c.d. appalti del terzo tipo, direttiva 93/37), ma per questo imprenditore privato non sono stati dettati limiti di proporzione tra apporto di fondi pubblici e apporto del capitale di rischio privato nella realizzazione delle opere.

Il rilievo della presenza del privato nella realizzazione di opere pubbliche è incentivato dal coinvolgimento delle imprese con l'ampliamento dei casi in cui può farsi ricorso all'appalto integrato (articolo 7, comma 2, lettera l), legge n. 166/2002) nel quale l'appaltatore, come è noto, è tenuto alla progettazione esecutiva.

Si deve aggiungere che un'altra realtà si viene delineando nel mercato. Si tratta del *global service*, di quel collegamento che viene attuato tra prestazioni qualificabili come servizi ed esecuzione di lavori pubblici. Si dà prevalenza alla funzione di prestazione di servizi e così si sottrae all'applicazione della disciplina sui lavori pubblici la realizzazione di quelli eseguiti a cura del prestatore di servizi, senza gara. Ciò si delinea in relazione a servizi per la cura degli immobili di proprietà di amministrazioni pubbliche, e vengono prospettati quali eventuali i lavori di manutenzione.

Se ne hanno anche varianti: si aggiudica un appalto di servizi a privato che esegue un'operazione di finanziamento perché siano eseguiti lavori di costruzione, forniture e realizzazione di impianti speciali, affidati senza gara a ditte di fiducia del privato che, poi, concede, in *leasing* e con facoltà di riscatto, l'opera realizzata alla pubblica amministrazione; si affida il compito di realizzare, con capitale proprio, un'opera pubblica, su terreno pubblico vendutogli dall'amministrazione, a privato che rimane proprietario dell'immobile realizzato, con vincolo di destinazione a servizio pubblico verso canone di affitto da pagare dall'amministrazione conduttrice dell'edificio.

Nella realtà operativa delle pubbliche amministrazioni si aggiungono, poi, creazioni di procedure, non previste dalle norme e quindi contrastate dall'Autorità, intese, si afferma, a realizzare, con maggiore facilità, opere pubbliche. Mi riferisco alla diffusa utilizzazione dell'istituto dell'acquisto di cosa futura, per la realizzazione di opera pubblica, senza adempiere a quelle condizioni che dal Consiglio di Stato (Sezione III - 596/1999 Parere Adunanza Generale del 17 febbraio 2000), vengono ritenute indispensabili; alla locazione, in luogo della concessione, di beni pubblici sui quali, senza gara, il locatore esegue un'opera pubblica; alla stipula di un

contratto di *leasing*, con opzione di acquisto, di un'opera realizzata da privato su propria area e a proprie spese, ma l'amministrazione rende edificabile il terreno in cui essa sorgerà, con modifica del piano regolatore.

Può essere sospesa l'indicazione dei ritrovati della fantasia, sono da trarre delle conclusioni, sono necessari degli avvertimenti.

La maggiore discrezionalità delle pubbliche amministrazioni che discende dall'ammessa valutazione nell'aggiudicazione delle qualità personali delle imprese non deve far dimenticare che i fattori di natura non economica devono essere pubblicizzati, risultare collegati all'oggetto dell'appalto, essere tali da non conferire all'amministrazione aggiudicatrice una libertà incondizionata di scelta e da non violare il criterio di non discriminazione.

All'opposto, il coinvolgimento del privato nella individuazione delle scelte programmatiche in materia di lavori pubblici, se in una valutazione asettica può dirsi che attui un'integrazione maggiore tra componente pubblica e privata, richiede alle amministrazioni una puntuale, motivata valutazione dell'interesse pubblico, o collettivo che dir si voglia, al quale deve essere coerente la proposta del privato, senza sudditanza, ovviamente, a poteri economici, specie se supportati da tecnologie specialistiche. Va avvertito, cioè, che occorre un'autonoma istruttoria con completa acquisizione di elementi idonei a fornire la trasparente giustificazione del recepimento della indicazione del privato, non bastano motivazioni inserite nei provvedimenti che poco si prestano a fornire una giustificazione che vada oltre verbali asserzioni.

Nella stessa prospettiva possono essere valutate le modifiche al sistema della finanza di progetto che, da un lato, attenuano la garanzia che poteva essere data dall'intervento del sistema bancario, cioè l'accertamento della sostanziale finanziabilità dell'opera che può non essere propria dell'asseverazione del piano economico finanziario da parte delle società di servizi e delle società di revisione; dall'altro, tra licitazione privata, quale si concreterà in base al nuovo indirizzo e appalto concorso impongono un ri-

chiamo al dovere delle pubbliche amministrazioni di valutare, nella loro rispondenza al pubblico interesse, le realizzazioni infrastrutturali, pur se offerte con connotati di compiutezza.

Per quanto riguarda l'attivazione del sistema del contraente generale, infine, rilevo per inciso che tornerebbe utile il supporto della "garanzia globale", non ancora introdotta e che è prevedibile si avviino a prospettare, nella realtà, difficoltà operative per la difficile immissione, in una funzione tutta nuova, del sistema assicurativo.

Al di là di questi avvertimenti, occorre constatare che tutte le innovazioni e le realtà evidenziate fanno intravedere una nuova struttura del mercato degli appalti di lavori pubblici, di conseguenza, inducono a considerazioni, suggeriscono attenzioni.

L'assegnazione al concessionario, al contraente generale, di una sfera di libertà circa le modalità di esecuzione dei lavori, circa la scelta degli esecutori dei lavori stessi, senza obbligo di apposita gara, una volta divenuta realtà, potrà avere effetti nel funzionamento del mercato degli appalti. Occorrerà avvertire, con immediatezza, il dimensionarsi, il verificarsi di fenomeni di concentrazione (*cordate* o *pool*) di imprese. A determinare questi fatti possono anche concorrere le scelte definitive che saranno assunte in materia di qualificazione dei contraenti generali e sulle quali l'Autorità nel parere reso ha posto in evidenza il rilievo.

Nel mercato si registrano già indizi di concentrazione con la presenza delle società per azioni a partecipazione pubblica, distribuzione di zone di influenza con il sistema di collegare servizi ed esecuzione di lavori pubblici. Vi è la possibile sottrazione di lavori al gioco della libera concorrenza.

Si è già avuta in Italia l'esperienza di più soggetti lucranti per la medesima attività esecutiva nella storia delle realizzazioni di infrastrutture.

Per l'organizzazione del mercato che andrà a delinarsi risulterà, poi, determinante una effettiva partecipazione del capitale privato, perché la ripresa della qualità infrastrutturale del paese sia realizzata con riduzione effettiva dell'impatto della spesa necessaria sui bilanci pubblici, con

l'assunzione dell'onere relativo all'anticipazione temporanea del finanziamento.

Se dovesse diffondersi l'adozione di clausole contrattuali che prevedano il pagamento, in corso d'opera, di elevate percentuali dei lavori contabilizzati e la quota prefinanziata sia recuperata in sede di collaudo, l'attenzione andrà posta sulla assimilabilità, almeno sotto il profilo degli oneri, tra questo sistema e quello dei normali pagamenti agli appaltatori e sulla effettività dell'apporto di capitale privato alle iniziative di realizzazione di opere infrastrutturali.

Inoltre andrà verificato se ricorrano, in questi casi, il rischio di impresa e un'attività che si svolga in vero regime di concorrenza. Tutto ciò è necessario (si veggano le affermazioni della Corte di giustizia nella sentenza 22 maggio 2003, c- 18/01) perché, altrimenti, si ha un committente pubblico, quali che siano le denominazioni adoperate.

Occorre un effettivo e attento monitoraggio per escludere che altre situazioni di rischio possano incidere sugli interessi pubblici, sugli interessi della collettività, e perché non si determini quella situazione di mera intermediazione nel mercato non compatibile né con le norme comunitarie, né con il principio della concorrenza oggi di rilievo costituzionale.

Occorre verificare e apprestare rimedi se la realtà concreta dovesse risultarne deviata e si tratta non solo di evitare interpretazioni e applicazioni non coerenti con la finalità delle norme e dei principi dell'ordinamento comunitario e nazionale, ma e soprattutto fenomeni di elusione. Anche la storia delle istituzioni è fatta di grandi ritorni e potrebbero ripresentarsi modelli già creati dalla italica fantasia, come la concessione di sola costruzione e la concessione di committenza che per anni hanno opposto resistenza all'affermazione dei principi europei, può darsi anche enfatizzati in passato, della libera concorrenza e dell'accesso agli appalti.

Tra le situazioni di rischio, non ultima è quella che si collega alle varie forme che assumono gli interventi della criminalità organizzata che non

sono certo contrastati in modo più efficace dalle regole di diritto privato rispetto alle remore possibili con l'applicazione di quelle di diritto pubblico. L'esperienza ha portato già a constatare che alle varie forme di inquinamento che riguardano gli strumenti propri degli appalti di lavori si aggiunge l'utilizzazione di subcontratti di fornitura per eludere la vigilanza sui subappalti.

Queste specifiche situazioni di rischio richiedono la prosecuzione, il rafforzamento e l'ampliamento di quelle misure che l'Autorità già attua, in azione coordinata con quelle del Ministero dell'interno, della Direzione nazionale antimafia e, in prospettiva, della Guardia di finanza.

Nei contratti pubblici devono essere coniugati efficienza e rigore.

I monitoraggi che risultano necessari, coerenti con l'evoluzione del sistema prima esposta, ridisegnano la vigilanza e assegnano una nuova graduatoria di importanza, alle competenze dell'Autorità. Quando si passa da un sistema interessato, prevalentemente, al *processo*, ad un sistema indirizzato al risultato, le verifiche *ex ante* ed *ex post* devono divenire più sofisticate.

I fenomeni riscontrati hanno prospettato connotati meritevoli di attenzione: essi riguardano evenienze che si sono mantenute costanti negli anni decorsi e incidono su tre aspetti: tempi di realizzazione, partecipazione alle gare, ricorso al contenzioso.

Un fenomeno che per il passato aveva assunto dimensioni patologiche, quello delle perizie di variante, si è presentato, invece, in costante, progressiva riduzione. La sua incidenza sull'importo degli appalti è risultata positivamente influenzata dall'entrata in vigore della nuova normativa, anche se il sistema delle varianti continua a meritare tutta la possibile attenzione in sede di vigilanza.

Se si mettono insieme i dati di mercato ed i fenomeni riscontrati, è consentito prospettare che ogni miglioramento della efficienza del settore può avere ripercussioni economiche rilevanti, sotto il duplice profilo degli

effetti "moltiplicativi" delle spese relative e delle ricadute conseguenti al miglioramento delle dotazioni infrastrutturali.

Ha preminente rilievo, perciò, il fenomeno dei tempi di realizzazione delle opere e il dato significativo emerso dalle indagini è che la realizzazione dell'opera incide sui tempi complessivi in una misura percentuale molto minore dei tempi amministrativi che incidono per oltre il 50%.

Su questi tempi va appuntata l'attenzione in sede di vigilanza; la struttura amministrativa va richiamata ad assicurare l'applicazione delle regole sul nuovo modo di fare amministrazione che richiedono ad essa iniziative, non esecuzione di adempimenti.

E questo richiamo è tanto più significativo, ove si consideri che sempre tempi amministrativi incidono, altresì, sulla effettiva utilizzazione delle opere ultimate.

Si può collegare a questa situazione dei tempi di realizzazione anche il dato della polverizzazione del mercato per quanto riguarda il numero delle stazioni appaltanti il che comporta "costi" che incidono in misura tanto maggiore quanto più ci si trovi in presenza di appalti di importo modesto, gestiti da stazioni appaltanti di piccole dimensioni e quindi con strutture tecnico-amministrative non adeguate.

Da numerose segnalazioni, dai dati acquisiti, emerge, poi, un rifugiarsi delle stazioni appaltanti in un formalismo procedurale eccessivo; sono seguiti non soltanto appesantimenti e ritardi, ma danni nei confronti delle imprese soggette ad esclusione dalle gare ed escussione delle cauzioni. Ne possono discendere effetti negativi in termini di concorrenza e soprattutto si creano ostacoli all'accesso agli appalti, in specie delle imprese di piccola dimensione, disincentivate da partecipazioni risultanti a rischio elevato.

Altra constatazione emersa è quella della scarsa sensibilità delle stazioni appaltanti per le esigenze organizzative connesse alla corretta applicazione del sistema normativo. Si hanno doglianze per i compiti complessi

assegnati al responsabile unico del procedimento, ma allo stesso non si offre la necessaria struttura di supporto, come pure la legge consente.

Occorrono organiche iniziative formative, consapevolezze concrete dei problemi che potranno essere conseguite nei tavoli di lavoro che l'Autorità ha istituito con stazioni appaltanti, imprese e ordini professionali.

Ad altri fenomeni rilevati occorre, poi, accennare, perché essi si rapportano a principi del nostro ordinamento o di quello europeo e sono relativi alla pubblicità dell'azione amministrativa; alle procedure adottate di scelta del privato contraente e funzionalmente a queste procedure, al grado di concorrenza garantito, alle misure dei ribassi.

Tra i canoni dell'azione amministrativa in tema di appalti vi è, difatti, quello della pubblicità dei bandi di gara, sostanzialmente la loro pubblicazione in albi pretori, bollettini ufficiali e gazzette ufficiali. Si sono riscontrati fenomeni significativi, perché nei casi di inosservanza spiccano quelli di adozione di una forma più ampia, ma non prevista dalle norme, di pubblicità; inoltre sono presenti iper-adempimenti di questi obblighi di pubblicità che determinano un costo aggiuntivo.

I dati delle procedure di scelta del contraente privato evidenziano un fenomeno che contrasta con una comune opinione: tra le varie forme apprestate dall'ordinamento è prevalente il ricorso a quella del pubblico incanto, rispetto alla trattativa privata, gli importi medi delle trattative private sono, però, rilevanti.

Il grado di concorrenza negli appalti è espresso dal numero medio delle offerte ammesse che discende verticalmente man mano che aumenti l'importo dei lavori.

Considerando unitariamente vari fenomeni, sotto il profilo della concorrenza e nel settore delle imprese qualificate, può essere rilevato il dimensionamento del numero delle imprese, in conseguenza dell'attuazione del nuovo sistema di qualificazione, ma permane elevato tra queste il numero delle imprese condotte in forma individuale o costituite

da società di persone e si registra ancora l'assenza di fenomeni di concentrazione.

La prevalenza numerica di imprese di modesta dimensione determina, certo, uno svantaggio competitivo in termini di capacità di penetrazione di un mercato aperto, ma costituisce una realtà che non può essere ignorata nella politica dei lavori pubblici. Conta porre, altresì, in evidenza che circa la metà delle imprese può al massimo partecipare a gare di appalto con riferimento a solo due categorie di opere.

La media dei ribassi negli appalti presenta una variabilità accentuata, secondo l'importo dell'appalto, la procedura di scelta del contraente privato ed il numero delle offerte ammesse nelle gare.

Vanno, inoltre, segnalati taluni altri aspetti della domanda di lavori pubblici.

Questa domanda deve partire, secondo la normativa vigente, dalla programmazione.

Nella programmazione si pongono problemi di coordinamento 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 il processo di bilancio delle amministrazioni statali, ma con riferimento alle decisioni di bilancio delle regioni e delle autonomie locali.

La data prevista per la redazione del programma triennale e dell'elenco annuale in materia di lavori pubblici, il 30 settembre, difficilmente consente, infatti, di disporre delle informazioni di natura finanziaria in base alle quali calibrare i piani d'investimento, anche in ragione dei problemi connessi con i trasferimenti dei fondi. Sembrano profilarsi due strade parallele nell'attività di programmazione, l'una diretta a ricercare le grandezze finanziarie compatibili con l'equilibrio di bilancio, l'altra finalizzata ad individuare le opere da realizzare ed il relativo piano finanziario. Una riconsiderazione delle regole dettate dal Ministro dei lavori pubblici in tema di programmazione di opere pubbliche e, ove occorresse, dalla legge

quadro, deve essere, invece, opportuno oggetto di una riflessione perché possano essere individuate regole non dissonanti per una unitaria gestione contabile delle risorse destinate agli investimenti.

Della domanda di lavori pubblici sono, poi, interessanti taluni aspetti di carattere strutturale, per la concentrazione di interventi di un certo tipo in poche regioni. Ciò porta a ritenere che la distribuzione territoriale è condizionata, piuttosto che da criteri di fabbisogno, da quelli di efficienza e capacità delle stazioni appaltanti nelle modalità di attuazione delle procedure di appalto e di affidamento dei lavori.

Va, poi, segnalato il differente ruolo che svolgono le stazioni appaltanti a seconda che operino nel mercato come unico acquirente oppure in regime di concorrenza, cioè a secondo del grado di coincidenza tra categorie delle opere e stazioni appaltanti.

Nel mercato italiano dei lavori pubblici si riscontrano posizioni monopsoniste che sono collegate alle attribuzioni di competenze stabilite dalle norme vigenti, ma non possono essere trascurate in valutazioni che spettano al legislatore ed agli amministratori pubblici per approfondire, se ed in quali limiti, il ruolo di una stazione appaltante sul mercato debba influenzarne il funzionamento.

Oltre ai dati relativi alla fase che precede l'aggiudicazione, vanno posti in evidenza i fenomeni riguardanti la fase della esecuzione dei lavori pubblici. In una percentuale rilevante si riscontra uno scostamento dei tempi effettivi da quelli previsti, torna ad elevarsi il numero delle varianti, si registra un elevato numero di sospensioni motivate per oltre la metà con cause di forza maggiore.

In tema di grandi lavori, il tema di maggiore interesse è stato quello dell'attuazione del sistema d'intervento, costituito dalla finanza di progetto. E' certo che - a parte i timori di implicazioni in responsabilità fondate sull'esercizio di funzioni amministrative - l'intervento del sistema bancario, se idoneo ed attrezzato, deve funzionare come attestazione qualificata e di supporto per le decisioni amministrative.

L'analisi delle disfunzioni e patologie anzidette va condotta, perché risulti utile, in differenziate prospettive.

L'accertamento di illeciti nel corso dell'attività di vigilanza determina una vicenda che si conclude in sé, quando l'illecito si concreti in una fattispecie singola. In questi casi è da deferire ogni ulteriore incombenza alle sedi competenti a comminare le sanzioni previste dall'ordinamento (Procura della Repubblica e della Corte dei conti).

Disfunzioni e patologie possono risultare, poi, in altra dimensione come effetto di erronei indirizzi da parte di singoli apparati amministrativi. Soccorre allora la previsione di legge secondo cui l'Autorità trasmette gli atti e i propri rilievi, cioè le regole individuate, agli organi di controllo. Nella distribuzione che è stata attuata nel nostro ordinamento delle attribuzioni di controllo, il riferimento per una efficiente vigilanza sulla correzione delle irregolarità non può che essere agli organi di controllo interno.

Ma l'inosservanza o l'applicazione distorta della normativa sui lavori pubblici può assumere la dimensione di "fenomeno", ed allora congiuntamente ad una finalizzazione correttiva nell'attività di vigilanza, va fatta segnalazione al Governo e al Parlamento, nella *Relazione* annuale, congiuntamente a indicazione propositive.

Quando, però, inosservanza e applicazione distorte rivestono carattere particolarmente grave, è prescritta immediata e apposita comunicazione dell'Autorità che ne deve dare segnale sempre a Governo e Parlamento per l'esigenza che si manifesta così di immediati interventi quando esulino dall'ambito di quelli attuabili nell'esercizio della vigilanza assegnata all'Autorità.

Così articolate le possibili iniziative, possono essere dimensionate le segnalazioni di casi di disfunzioni che se ripetute e uniformi e senza indicazione di attivati interventi correttivi possono solo condurre a rassegnate constatazioni della loro inevitabilità.

Disfunzioni
del mercato
degli appalti

Si fa cenno della complessa indagine sulle opere incompiute e sulle opere commissariate, indagine cui sono seguiti interventi intesi ad agevolare il completamento, in attuazione dei seguenti indirizzi operativi.

A parte le opere la cui esecuzione fosse stata riavviata e in taluni casi finita, per le quali gli accertamenti sono stati relativi alla esistenza o meno di danni erariali per maggiori e ingiustificati oneri sostenuti, uno speciale monitoraggio è stato attuato per quelle la cui esecuzione evidenziava problemi e per le quali l'Autorità ha previsto interventi specifici per coadiuvare l'azione delle autorità amministrative intesa alla loro soluzione.

Per le opere incompiute e che risultano non finanziate si sono dovute registrare ipotesi in cui l'amministrazione competente ha confermato l'esigenza di completamento, altre in cui questa esigenza è stato ritenuto esser venuta meno ed altre in cui le amministrazioni non hanno preso in alcuna considerazione questa situazione di incompletezza ed hanno attivato altre iniziative di investimenti in opere pubbliche. Sono stati svolti accertamenti per verificare, nel primo caso, le ragioni per le quali, nonostante detta conferma, non sia stata assunta iniziativa alcuna per il completamento; nel secondo caso per incentivare l'eliminazione degli scheletri diffusi sul territorio e nel terzo perché non vi fosse mera inerzia, ma responsabile presa di posizione. Sarà anche attuato il deferimento al Governo e al Parlamento di quelle situazione che, per derivare da scelte connotate da componenti politiche, esulano dall'oggetto dei poteri di intervento dell'Autorità.

Una seconda segnalazione deve essere fatta in materia di oneri di sicurezza. L'Autorità, in base alle intese con le organizzazioni sindacali, ha precisato gli obblighi delle stazioni appaltanti. Occorre dire con chiarezza che remore da mancata emanazione di provvedimenti normativi, difficoltà di interpretazione non possono giustificare omissioni che incidono sulla salute, sulla vita umana. Se questi oneri non sono previsti lo debbono essere, se la copertura di queste spese non è stata apprestata deve essere ritrovata, è congiunto onere e connessa responsabilità di quanti abbiano partecipato alla inosservanza di questi obblighi di porvi rimedio. Le spese per la sicurezza non sono soggette a ribasso, vanno, per così dire scorporate dal costo

delle opere e le omissioni possono determinare maggiori oneri per le amministrazioni, oneri che vanno, poi, posti, in rivalsa, a carico dei responsabili.

Un cenno anche alle iniziative e alle linee operative dell'azione attuata per ostacolare il diffondersi di fenomeni di turbativa delle gare di appalto, di incidenza della criminalità organizzata nell'assegnazione degli appalti e nella esecuzione delle opere.

Si è realizzata una intesa tra Autorità, Direzione nazionale antimafia e Ministero dell'interno sulla base di una disponibilità piena, che ritengo di segnalare, ad azioni comuni e coordinate.

Occorre rilevare che, oltre lo scambio di reciproche informazioni e l'attuazione sinergica delle iniziative di accertamento e ispezione dell'Autorità, dei protocolli di legalità e dell'altra attività degli Uffici del Governo, delle indagini ed accertamenti giurisdizionali, sono state individuate coordinate azioni con finalità di maggiore efficienza. Si può indicare che la repressione giudiziaria, i controlli sul territorio e le sinergie in sede locale sono coadiuvati da interventi diretti dell'Autorità che, indipendentemente dagli accertamenti giudiziari, dalla utilizzazione dei dati per vigilanza sul territorio, possono avere l'effetto, col porre amministratori e funzionari, cui sono precisati i fatti devianti accertati, di fronte alle proprie responsabilità e così incentivare iniziative in sede amministrativa che precludano l'ulteriore corso di aggiudicazioni inquinate da illeciti, che non consentano di far lucrare i risultati economici dell'illecito agli autori o ai partecipi.

Queste iniziative assumono rilievo ove si tenga conto della casistica che è già emersa. Di alcuni di questi casi si sono appropriati la coscienza politica e sociale, oltre che i *mass media*. Si tratta delle ipotesi di gare con ribassi molto contenuti e con scostamenti limitati tra le offerte, in specie quando i ribassi siano tutti o quasi tutti concentrati in un ridotto ambito numerico, non superiore all'1-2%. Anche i ribassi di entità elevata presentano situazioni a rischio ed anche in questi casi si constatano impercettibili

scostamenti tra più offerte. Di regola, poi, con la partecipazione di un numero elevato di imprese alle gare, si pongono i presupposti per influire sul risultato e sono possibili le offerte, per così dire in cordata. D'altro canto, non meno meritevoli di attenzione sono le gare bandite da una stessa amministrazione nelle quali la ricorrenza di presentazione di una sola offerta, porta a ipotizzare l'applicazione di un sistema di aggiudicazione "a turno". Anche l'aggravamento dei requisiti per la partecipazione alle gare richiede verifiche, non soltanto per la violazione del principio della concorrenza che ne segue, ma per la più agevole "guida nell'aggiudicazione" che può derivarne. Ancora, non sempre risponde a postulati principi di efficienza l'assegnazione progressiva di lavori connessi ad appalto principale alla stessa impresa; identica situazione nel caso di affidamento a trattativa privata di un consistente numero di lavori alla stessa impresa. Meritano attenzione e interventi le ipotesi di uso distorto della discrezionalità tecnica sia in sede di verifica dei requisiti speciali delle imprese partecipanti alle gare, sia in sede di verifica dell'anomalia delle offerte; di riapertura del procedimento di verifica dei requisiti di imprese, con conseguente modifica e della media e della individuazione della impresa aggiudicataria. Nell'esecuzione dei lavori, a parte le ipotesi di spicciola corruzione, deve essere posta attenzione ai noli e subappalti che in qualche parte del territorio nazionale sono lo strumento usato per assicurarsi illeciti compensi. L'Autorità sta, infine, monitorando i casi di scioglimento dei consigli comunali per infiltrazioni della criminalità organizzata a garanzia dei nuovi amministratori che possono essere coinvolti in rinnovate ingerenze criminali. Vi è, peraltro, tutta una ulteriore gamma inesplorata di situazioni ed è inesplorata in quanto durante l'esecuzione dei lavori cala il silenzio su problemi, non vi sono segnalazioni di irregolarità per la gran massa delle opere, ritorna in pieno la situazione di impenetrabilità dell'azione che coinvolge amministrazioni e imprese.

Questa azione intrapresa dall'Autorità richiede un impegno e una dotazione organizzativa che solo con l'incremento di un'attività sinergica con le amministrazioni può essere assicurata. Perciò l'Autorità, rafforzata

la sua posizione di indipendenza, oltre alla incentivazione e perfezionamento delle intese già attuate, auspica, oltre che il possibile coinvolgimento della Guardia di finanza con la quale ha, come detto, proficue intese di collaborazione, il rilancio del colloquio con le Regioni che può portare all'avvalersi di quelle Unità specializzate che dovrebbero effettivamente funzionare sul territorio. E' anche da avviarsi sul cammino di quel coinvolgimento di strutture delle autonomie locali che già le norme pongono in una posizione di centri di ausilio per una efficiente attività in materia di lavori pubblici.

L'elevato numero delle imprese operanti e la constatazione di una pressoché totalitaria qualificazione loro assegnata dall'Albo nazionale dei costruttori ad eseguire lavori pubblici ha portato alle innovazioni normative in materia, cioè all'assegnazione del compito di verifica dell'idoneità delle imprese a società per azioni, le S.O.A., cioè una verifica nel mercato, regolato, però, da interventi autorizzatori, di vigilanza, di controllo, di soluzione di controversie e repressivi, assegnati all'Autorità.

**Il sistema di
qualificazione
delle imprese**

Bisogna, anzitutto, rilevare che sull'avvio di questo sistema hanno avuto incidenza i subito preannunciati interventi normativi che ne dovevano differire l'entrata in vigore, che non si sono, poi, avuti, ma che non hanno reso agevole l'applicazione, della normativa che richiedeva abbandono di consuetudini operative, differente impegno, accettazione del rischio che accompagna ogni innovazione.

Pur con queste difficoltà sia il numero delle S.O.A. autorizzate, sia i contratti da queste stipulati dalle imprese, sia i certificati rilasciati costituiscono dati confortanti per un efficiente funzionamento a regime del sistema. Di ciò ampia contezza nella *Relazione*.

Il mercato della qualificazione che si è, così, creato richiede, però, un'attenta vigilanza; un mercato nuovo, che non contiene ancora in sé quegli strumenti di autodisciplina deve essere seguito in due prospettive, la prima riguarda l'uso degli strumenti promozionali, la seconda attiene al controllo dell'effettivo possesso dei requisiti da parte delle imprese.

Di questo mercato degli appalti pubblici di lavori l'Autorità vigila e regola il funzionamento con l'esercizio, anzitutto, della funzione di sovrintendere al sistema di qualificazione delle imprese che debbono essere riconosciute idonee perché possano operare.

L'Autorità autorizza speciali società per azioni (le Società organismo di attestazione S.O.A.) a svolgere il compito di attestare l'idoneità delle imprese a eseguire lavori; vigila sull'effettivo svolgimento di questi compiti; interviene con provvedimenti di revoca dell'autorizzazione e con irrogazione di sanzioni pecuniarie per omessa comunicazione dei dati occorrenti per lo svolgimento dell'attività di vigilanza.

L'Autorità, poi, indica con atti generali le regole da seguire dalle S.O.A. nell'attività di attestazione; definisce, su istanza delle imprese che chiedono l'attestazione, le modalità di esecuzione dei contratti in corso con le S.O.A.; verifica su ricorso di un'impresa l'esattezza dell'attestazione rilasciata ad altra impresa. Il mancato conformarsi della S.O.A. alle indicazioni solutorie di queste controversie comporta la revoca dell'autorizzazione.

È, ancora, assegnata all'Autorità una funzione di verifica, anche a mezzo di ispezioni ed una funzione di controllo, a campione, sulle attestazioni rilasciate, con conseguente potere di annullamento e modifica delle attestazioni stesse. L'esercizio di questo potere è inteso alla pubblica finalità di estromettere dal mercato imprese prive dei requisiti e di dimensionarne le possibilità operative nei limiti dell'effettiva capacità.

La stessa finalità è a fondamento dell'attivazione di un *Casellario informatico*, tenuto dall'Autorità, che mette a disposizione di tutte le stazioni appaltanti gli elementi di conoscenza delle situazioni e dei fatti concernenti le imprese, perché, se inidonee, siano escluse dalle gare.

Quest'attività di vigilanza è in atto. Ad evitare fenomeni distorsivi, sono stati svolti accertamenti anche ispettivi, formulate diffide a cessare da forme promozionali che contraddicevano la particolare posizione delle S.O.A., è vero società per azioni; ma, è anche vero, titolari di attività privata il cui regolare svolgimento ha effetti condizionanti la buona esecuzione del-

le opere pubbliche; sono stati delineati campioni e regole di controllo degli attestati rilasciati.

Il sistema di qualificazione vigente richiede impegno e non scettica noncuranza da parte delle stazioni appaltanti; impone, in un mercato in cui esiste, comunque, solidarietà d'interessi tra le imprese operanti e impermeabilità dell'agire amministrativo, l'uso di tutti gli strumenti che sono idonei ad assicurarne la trasparenza, a rendere effettive, con l'indipendenza, l'impermeabilità delle S.O.A. ad interessi diversi da quello che attiene al corretto svolgimento delle operazioni di qualificazione.

Si possono, anzitutto, trarre conclusioni dall'azione svolta dopo non aver condiviso iniziative di differimento della entrata in vigore del nuovo sistema, in tema di qualificazione delle imprese per la partecipazione alle gare di appalto di lavori pubblici.

Il mercato dei lavori pubblici presenta, oggi, una sensibile diminuzione del numero delle imprese operanti.

L'attività di vigilanza sul mercato della qualificazione si esplica con interventi che presentano i seguenti elementi.

Per la sua portata generale occorre in via preliminare porre in rilievo che, ferme restando le iniziative a tutela di posizioni giuridiche soggettive, il sistema di qualificazione non può che attuarsi all'insegna della uniformità dei criteri di riconoscimento delle categorie e importi di opere. Non è consentito ad una singola società organismo di attestazione (S.O.A.) di seguire criteri differenti, che poi risultano quelli più favorevoli agli interessi delle imprese, perché un simile comportamento non soltanto viola il principio della parità di trattamento delle imprese, ma comporta una violazione dei principi della concorrenza tra le varie società che operano sul mercato. Di qui gli interventi decisi dell'Autorità in casi del genere.

Le stesse finalità hanno dettato altri interventi intesi a reprimere l'uso improprio di strumenti promozionali da parte delle S.O.A. o di deviazioni dal procedimento da seguire nell'attività di attestazione.

Le S.O.A., secondo le disposizioni vigenti, devono non soltanto essere immuni da situazioni di incompatibilità all'atto del rilascio dell'autorizzazione, ma deve permanere l'assenza di incompatibilità che inciderebbero sui connotati della indipendenza e sulla imparzialità dell'azione. Inoltre, devono permanere tutti gli altri requisiti di idoneità. Gli accertamenti dell'Autorità condotti con l'ausilio della Guardia di Finanza e oggi con il qualificato apporto di collaborazione con gli Ispettori del Ministero delle finanze e dell'economia hanno portato all'attivazione di procedimenti di revoca delle autorizzazioni per l'esercizio dell'attività di attestazione. Deve porsi in rilievo che difficoltà concrete discendono dal fatto che le norme non offrono altra scelta che tra l'archiviazione o la revoca dell'autorizzazione, quale che sia il grado della violazione accertata.

L'attività di vigilanza dell'Autorità riguarda non soltanto il permanere dei requisiti di indipendenza in capo alle S.O.A. e le modalità di svolgimento della loro attività, ma è anche intesa a verificare il risultato concreto di detta attività attraverso il controllo della effettiva rispondenza degli attestati rilasciati da queste ai requisiti posseduti dalle imprese. Hanno rilievo, altresì, gli interventi previsti dalle norme vigenti per definire in via amministrativa controversie tra S.O.A. e imprese circa il rilascio della qualificazione; il sistema si completa con l'attivazione del *Casellario informatico* che può offrire alle stazioni appaltanti elementi relativi alla idoneità delle imprese e dati sul loro comportamento in sede di esecuzione.

A garanzia di tutte le iniziative dell'Autorità, per vigilare sul regolare funzionamento del mercato, è il potere di irrogare sanzioni nei casi di omessa comunicazione di fatti rilevanti da parte delle S.O.A. Deve evidenziarsi un diffuso adempimento, per risultare attivati pochi procedimenti di irrogazione di sanzioni.

Un migliore cenno ai fenomeni accertati induce a precisare che le attività promozionali devono essere compatibili con la speciale regola che disciplina l'attività delle S.O.A. e che impone una netta separazione tra queste e le imprese che richiedono l'attestazione. Perciò l'Autorità è intervenuta con rigore rispetto a promozioni che offrivano alle imprese servizi sostit-

tutivi della loro attività ed all'indifferenziato uso di promotori, risultati in qualche caso coinvolti nell'utilizzazione di certificati falsi. Con uguale rigore è intervenuta ad evitare che soci o amministratori delle S.O.A. potessero avere interessi in imprese di costruzione.

Anche l'uso di certificati che attestassero lavori non eseguiti o eseguiti parzialmente deve portare ad atti di controllo per espellere dal mercato imprese non idonee, con immediatezza di interventi.

Quali che possano essere state pronunce che destano perplessità del giudice amministrativo di primo grado, si riafferma inoltre che non è consentito alle S.O.A. adottare criteri interpretativi nel rilascio delle attestazioni, in contrasto con le indicazioni che l'Autorità ha precisato. Non è consentito inquinare il mercato con trattamenti, in sostanza, di favore per i propri clienti, mentre altre S.O.A. seguono nei riguardi di altre imprese quelle indicazioni. Ne risulterebbe alterata la parità di trattamento che la legge vuole, perché tutte le imprese operino senza situazioni di privilegio.

La presenza di qualche pronuncia di merito, ovviamente contraddetta da altre, mi induce, in conclusione, a precisare che il sistema di qualificazione richiede interventi regolatori che indirizzino ad un'attività uniforme e che assicurino la parità di trattamento delle imprese nelle verifiche assegnate alle S.O.A. e avverso questi atti dell'Autorità le S.O.A. sono legittimate a proporre impugnativa, per l'incidenza che gli stessi possono avere, se illegittimi, sulla loro attività di impresa; detto sistema richiede interventi dell'Autorità nei casi di reclami sia dell'impresa da attestare sia di altre imprese avverso quella attestata della quale si contesti il possesso dei requisiti; richiede, inoltre, un effettivo potere di controllo per la verifica della sussistenza dei requisiti che hanno dato luogo al rilascio della attestazione e questo potere di controllo attiene alle attestazioni, documenti di certificazione rilasciati e deve incidere sugli stessi, con atti di annullamento o modifica.

Autorizzazioni, indicazioni di regole e provvedimenti di controllo delle attestazioni sono tutti intesi a quella funzione di garanzia del mercato che non consente, ripeto, dilazioni di intervento.

Non si può non rilevare che le S.O.A., nonostante svolgano un'attività dai profili pubblicistici, in ragione della propria natura di soggetti di diritto privato, trovano ostacoli nello svolgimento accurato della stessa per l'impossibilità di accedere ai certificati e ai documenti in possesso della pubblica amministrazione.

Unitamente a regole semplificanti, nel mercato degli appalti deve essere assicurata la trasparenza.

A questa è inteso il monitoraggio dei lavori pubblici, con rilevazioni concernenti i dati indicati dalla legge quadro e precisati d'intesa con le regioni, e che si attua anzitutto a livello regionale e di cui sono attori appunto le Sezioni appunto regionali dell'Osservatorio, e che viene integrato da segnalazioni di fatti rilevanti che la legge e il regolamento commettono a stazioni appaltanti e imprese e che la Sezione centrale dell'Osservatorio elabora.

Tutti questi elementi, valutati, organizzati a sistema, in sede centrale, vengono offerti a stazioni appaltanti e imprese ed evidenziano i comportamenti nel settore. Così può realizzarsi la trasparenza.

Questa trasparenza non aveva, in passato, contraddistinto il settore dei lavori pubblici che presentava una scarsa permeabilità, anche ad indagini statistiche. Su questa impermeabilità è possibile oggi incidere in base a opportuna previsione normativa che assegna all'Autorità il potere di irrogare sanzioni pecuniarie nei casi di omessa trasmissione di dati, senza giustificato motivo, sanzioni che raggiungono l'importo di cento milioni nei casi di false comunicazioni.

Ma non soltanto la trasparenza con regola non assunta: si è avuta occasione di verificare che le stazioni appaltanti sovente non sono in grado o non seguono i lavori nel loro svolgimento. Le rilevazioni che sono state avviate e che hanno destato preoccupazioni potranno contribuire a che gli

organi responsabili delle stazioni appaltanti siano posti in condizioni di mantenere l'iter degli interventi disposti.

I dati acquisiti ed elaborati dall'Osservatorio (Sezione centrale e Sezioni regionali) in ordine alla gestione funzionale dei lavori pubblici confermano la necessità di acquisire flussi informativi completi in materia perché sia garantita la trasparenza dei fenomeni di un mercato così rilevante numericamente.

Questi flussi sono assicurati dall'attività sia della Sezione centrale dell'Osservatorio che delle Sezioni regionali che hanno iniziato con l'anno duemila il monitoraggio dei lavori aggiudicati, dei quali seguiranno lo svolgimento negli anni successivi, oltre ad acquisire i nuovi dati relativi ad appalti e concessioni, nonché alle società di ingegneria, agli oggetti della validazione sulla qualità delle progettazioni.

Del mercato degli appalti l'Autorità attua un monitoraggio generale delle informazioni con l'Osservatorio dei lavori pubblici. In questa attività di monitoraggio l'Osservatorio sta passando alla fase in cui i flussi informativi divengono risorsa strategica, necessaria per l'efficacia dell'attività amministrativa. Il patrimonio informativo messo a disposizione dall'attività dell'Osservatorio, anche attraverso elaborazioni "mirate" ad analizzare le disfunzioni e le patologie del mercato, oltre che fornire elementi conoscitivi nel settore è anche *input* per orientare su scala vasta l'attività del servizio ispettivo. Dal sistema informatico si perviene, così, al sistema informativo.

Perciò si può porre, nuovamente, in evidenza la collocazione che ha assunto l'Osservatorio rispetto a molte attività dei pubblici poteri, sia per il raccordo di banche dati esistenti, sia per l'uso di lavoro *on-line*, utilizzando tecnologie *web*, sia per l'adozione di principi fondamentali del progetto di *e-government*, quali l'interoperabilità e la cooperazione applicativa.

Così, si avviano a realizzazione la messa a punto di vari sistemi incrociati con Direzione nazionale antimafia e amministrazioni pubbliche e si è attivata la collaborazione con il Ministero dell'economia e delle finanze per l'integrazione dei tre diversi sistemi di rilevazione dati, il Sistema in-

formativo nazionale degli appalti pubblici (SINAP) dell'Osservatorio, il Sistema del Codice unico di progetto (CUP) e il sistema di rilevazione dei flussi contabili della Banca d'Italia.

Nel quadro dei compiti svolti dall'Osservatorio, si può fare richiamo al problema dei costi standardizzati ed alla razionalizzazione ed unificazione dei molteplici elenchi prezzi in vigore nel territorio nazionale. L'Autorità ha offerto, alle amministrazioni interessate e per una loro utilizzazione sul territorio, i risultati di queste due analisi.

Per quanto concerne i costi standardizzati, si è già detto della revisione degli elenchi prezzi in uso, sono state offerte le indicazioni intese ad assicurare l'uniforme contenuto di ciascun prezzo; altrimenti - e così è oggi - si falsano i dati economici delle aggiudicazioni e dei ribassi nelle gare.

L'azione dell'Autorità, nel contesto europeo, è stata avviata con la Direzione generale della Commissione europea per i problemi attinenti al mercato interno e alla politica degli appalti pubblici della UE, con la Corte dei conti europea, con la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento per le politiche comunitarie - per la partecipazione alle riunioni riguardanti le procedure di infrazione contestate dalla UE allo Stato italiano che voglio segnalare. Altri contatti con gli organismi omologhi (seppur variamente denominati: agenzie, dipartimenti o autorità) che esercitano la vigilanza sui lavori pubblici negli altri Paesi dell'Unione sono stati intrapresi. Gli scambi di informazioni, in questi contatti previsti, hanno l'obiettivo di pervenire ad instaurare una sistematica attività di collaborazione per definire un quadro aggiornato e completo sull'applicazione delle direttive comunitarie che tenga conto delle soluzioni giuridico-istituzionali adottate nei vari Stati membri.

I modi di applicazione del diritto comunitario debbono rispondere ad una logica unica, non a tante differenziate interpretazioni.

E ciò significa rendere effettivo il principio di sussidiarietà e realizzare l'auspicio, contenuto sul Libro bianco del 1999, di un'applicazione del-

L'azione
dell'Autorità
nel contesto
europeo e le
modifiche
normative

le norme comunitarie "attraverso una rete di autorità operanti in base a principi comuni ed in stretta collaborazione".

Significa, altresì, rendere effettivo un sistema di soluzione rapida dei problemi che imprese italiane possono incontrare quando hanno avuto accesso al mercato degli appalti nei Paesi partecipanti, o imprese estere in Italia, per presunte violazioni di regole nazionali e comunitarie nelle procedure di gara.

Ciò con l'effetto di agevolare l'accesso anzidetto e a questo stesso scopo possono anche valere gli approfondimenti per la definizione di una banca dati europea, consultabile da coloro che ne abbiano interesse, in cui verranno immesse tutte le informazioni necessarie agli operatori del settore, al fine di evitare la ripetizione di errori di impostazione nelle procedure di gara.

Il dibattito su questi temi in ambito europeo e nazionale, infatti, sta ponendo in evidenza l'attualità del disegno istituzionale delle Autorità se si potrà rendere effettiva, con costi minori e con immediatezza di interventi, quell'azione in base a principi comuni e in stretta collaborazione cui ho fatto, prima, riferimento, sarà possibile altresì contribuire ad esaltare la capacità di penetrazione delle imprese italiane che oggi risultano più presenti in altri mercati, piuttosto che in Europa.

L'Autorità ha concluso un accordo di collaborazione con la Corte dei conti europea con il quale si garantisce lo scambio di dati e di informazioni riguardo agli appalti di lavori pubblici in Italia cofinanziati dall'Unione europea; ha avviato un rapporto di collaborazione e collegamento con la Commissione europea; partecipa alle iniziative di gemellaggio riguardante alcuni paesi di cui è prevista l'entrata nell'Unione europea con l'Agenda 2000 della Commissione; fa parte del gruppo di lavoro creato in seno al Ministero degli affari esteri con il compito di coordinare i progetti in corso e preparare le strategie italiane di collaborazione (ed è rilevante il settore dei lavori pubblici) con altri nuovi paesi non solo dell'Europa centro-orientale, ma anche mediterranei come Cipro, Malta e Turchia.

Tra le strategie di collaborazione è rilevante la partecipazione attiva dell'Autorità al Progetto Pilota sui pubblici appalti coordinato dalla Danimarca ed i cui obiettivi sono quelli di creare un sistema unico di raccolta dei dati relativi agli appalti pubblici europei, di permettere la soluzione rapida dei problemi che si creino per imprese italiane all'estero o per imprese estere in Italia, con una soluzione informale del contenzioso; quello di ricercare il metodo migliore per snellire le procedure e garantire la realizzazione delle opere.

Quest'ultima ricerca, il *Benchmarking*, è stata indirizzata all'Autorità anche per verificare l'idoneità delle proprie procedure di intervento nel mercato dei lavori pubblici, perché il raggiungimento di risultati consistenti in una propria migliore visibilità, accessibilità, autorevolezza e imparzialità costituiscono momento di autoverifica e consentono di corrispondere alla proposta, formulata in sede europea, di utilizzare scelte organizzative per la regolazione degli appalti quali assunte, con la creazione dell'Autorità, dall'ordinamento italiano; scelte, è opportuno ricordare, che sono conformi a quelle suggerite dall'Unione europea in significativi e precisi documenti (Libro Verde, documento 98).

Una ulteriore esperienza specifica si è avuta con l'accordo con un'Autorità, quella della Repubblica Svizzera¹, non membro dell'Unione, ma collegata alla stessa con una convenzione. Gli interessi frontalieri hanno determinato questa iniziativa che, però, tende ad estendersi tant'è che si è svolto, d'intesa con la Presidenza del Consiglio dei Ministri, un incontro non solo con l'Autorità elvetica, ma anche con quelle di Austria e Francia che hanno mostrato interesse all'iniziativa ai fini di un'adesione, trattandosi di accordo aperto.

Interesse presenta l'iniziativa europea di approvazione della c.d. direttiva unificata per appalti di lavori, servizi e forniture. Il sistema di gestione dei lavori pubblici si inserisce nel sistema della contrattazione pubblica e si collega quindi agli appalti dei servizi e delle forniture. Nel delibe-

¹ Vedi Capitolo 2.

rare sullo schema della nuova direttiva, il Parlamento europeo ha constatato la funzionalità pratica della istituzione di Autorità amministrative indipendenti, già avutasi per i lavori pubblici ed ha indicato analoga e unitaria soluzione anche per i servizi e le forniture. Ed è questa indicazione, ripresa condivisa anche dall'OECD, che può essere presa in esame attento nella preannunciata riorganizzazione delle competenze delle Autorità amministrative indipendenti. In tutti questi settori sono comuni le regole di fondo, le esigenze di vigilanza, di regolazione, di necessaria conoscenza dei dati della realtà operativa, di una loro neutrale elaborazione.

Un'ultima considerazione.

E' tema di riflessione quello dei problemi relativi alla posizione ed alle norme comuni e generali che debbono essere uniformemente dettate per le autorità amministrative indipendenti.

Nel nostro ordinamento, il tempo delle "agenzie" è di molti decenni fa, quanto meno nelle considerazioni della cultura giuridica e sulla base di esperienze dei paesi del nord dell'Europa. Non conta qui ricordare il molteplice significato del termine agenzia negli ordinamenti a diritto comune e in particolare nel Regno Unito, ma occorre considerare che nell'ordinamento italiano questa soluzione organizzativa è qualificata dalla stretta connessione tra agenzia e componenti della compagine di Governo; dal condizionamento dell'azione dell'agenzia da parte di direttive del Governo; dal contenuto di questa azione che costituisce attività operativa, applicazione di norme di settore. Perciò lo spazio lasciato libero alle scelte delle agenzie è solo quello di rinvenire soluzioni tecniche per interventi più efficienti ed efficaci.

Manca alle agenzie, quali delineate nell'ordinamento italiano, la funzione di garanzia che è invece connaturale alle Autorità; manca la posizione di sostanziale indipendenza.

Tutta l'indagine svolta nella passata legislatura dal Parlamento in tema di Autorità amministrative indipendenti ha portato ad una conclusione in cui hanno concordato uomini di cultura giuridica, rappresentanti del-

le componenti della società italiana, esponenti politici di tutte le collocazioni: l'indipendenza deve significare indipendenza dal Governo, deve quindi significare collegamento con il Parlamento.

A far ritenere che nel settore dei lavori pubblici, anzi più in generale nel settore degli appalti di lavori, servizi e forniture, occorra un'Autorità amministrativa indipendente giovano tre considerazioni.

La prima: la realizzazione di lavori, l'acquisizione di servizi o di forniture coinvolge tutte le strutture operative della Repubblica e quindi anche gli organi del Governo che presiedono a settori di pubblica amministrazione. A queste strutture e a questi organi, in quanto tali o collegati con agenzie con funzioni strumentali, è conferibile una funzione di effettiva garanzia.

La seconda: nessuna componente della Repubblica, enti locali, Regioni, Stato, in quanto paritariamente ordinate, può esercitare un'attività di regolazione che deve concretarsi in soluzione univoca dei problemi, in dilazioni interpretative che eliminino il rischio di una incertezza diffusa.

La terza considerazione nasce da un dato della realtà. Le regole comunitarie intervengono nelle procedure ad evidenza pubblica degli appalti in funzione di garanzia a che siano osservate le regole del mercato. Può dirsi che esse sono strumentali non alla regolarità o all'efficienza dell'azione amministrativa, ma degli interessi del mercato e per esso e prevalentemente degli operatori privati. Perciò la garanzia della loro osservanza non può che essere apprestata da un organismo terzo rispetto alla competizione che si attua nel mercato e nella quale si inseriscono, come elementi che possono incidere su dette regole, le strutture operative pubbliche.

In conclusione, nell'ordinamento della Repubblica rapporti di supremazia e di subordinazione non sono concepibili tra le sue varie componenti; la diffusione dei poteri postula momenti unificanti non condizionati dalla titolarità congiunta di specifici interessi operativi; l'osservanza delle regole del mercato non può essere assicurata che da un organismo il quale sia estraneo alla competizione che vi si svolge.

Per questi motivi, il sistema delle Autorità amministrative indipendenti impone valutazioni che tengano conto delle esigenze di ciascuno dei settori in cui, e non certo inconsapevolmente, questa soluzione è stata assunta dal legislatore. Le valutazioni devono essere quelle della funzionalità delle scelte rispetto ai problemi, e nel settore degli appalti ve ne sono. Tra di essi rilevante quello di ostacolare la diffusione degli illeciti, vi tornerò appresso, problema, dico, che non è certo intendimento di alcuno porre in un limbo che lo renda come non presente nella realtà.

Perciò l'Autorità conferma la proposta, giustificata da quanto detto. Le soluzioni assunte in altri Stati, l'apprezzamento per il modello italiano dell'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici reso pubblico dal Commissario per il mercato interno Bolkestein, le esigenze della realtà prospettano, come non dilazionabile, un intervento legislativo che, al di là delle riforme globali, integri la competenza dell'Autorità, assommando nei suoi poteri anche quello di vigilanza sui servizi e sulle forniture che sono strettamente connessi in sede europea ai lavori perché partecipi della unitaria materia degli appalti pubblici.

I dati dell'esperienza maturata negli anni trascorsi attestano la presenza sempre più marcata di fenomeni di frammentazione delle competenze sia nello specifico settore dei lavori che in quelli, che sono venuti a collegarsi con questo, dei servizi e delle forniture.

Il sistema degli appalti, sia dei lavori che dei servizi che delle forniture è un ingranaggio complesso che riesce a funzionare, senza rischi di vuoti pericolosi, se tutti i meccanismi girano in sintonia ed è questa la direttrice in cui si è mossa in questi anni l'azione dell'Autorità.

PAGINA BIANCA

Sezione I

Iniziative e attività dell'Autorità

Capitolo 1	I risultati dell'attività di monitoraggio. Analisi comparata dei dati 2000-2003
Capitolo 2	Le iniziative di collegamento con soggetti e istituzioni
Capitolo 3	La domanda di interventi e l'attività svolta: dati di sintesi
Capitolo 4	La qualificazione
Capitolo 5	La vigilanza sul contenzioso
Capitolo 6	Gli interventi di regolazione e gli atti di segnalazione
Capitolo 7	Le indagini speciali
Capitolo 8	L'attività sanzionatoria
Capitolo 9	L'assetto organizzativo

PAGINA BIANCA

I risultati dell'attività di monitoraggio

La *Relazione* attuale dispone di una fase informativa relativa a quasi quattro anni (dal 1° gennaio 2000 al 10 ottobre 2003) ed è stato, quindi, possibile condurre un'analisi strutturale dei dati maggiormente compiuta, superando in positivo i limiti presenti nelle precedenti *Relazioni*.

In queste ultime, infatti, il ristretto orizzonte temporale delle comunicazioni informative provenienti dalle stazioni appaltanti aveva consentito all'Osservatorio una oggettivamente limitata capacità di monitoraggio.

Persistono, comunque, difficoltà in relazione alle analisi temporali dei fenomeni oggetto di studio.

Si evidenzia al riguardo che, pur manifestandosi una diversa intensità dei fenomeni nel periodo, la struttura interna degli stessi risulta quasi invariata; viceversa, la limitata serie storica dei dati non è sufficiente per un'analisi temporale degli stessi, essendo quest'ultima sensibile sia a variazioni dell'intensità che della struttura.

Relativamente alle procedure seguite, l'utilizzazione delle informazioni archiviate ha richiesto la preliminare individuazione delle tematiche e dei fenomeni prioritari da indagare, nonché la definizione di specifiche metodologie di analisi e di elaborazione con questi congruenti.

I fenomeni prioritari da indagare sono stati determinati dal Consiglio dell'Autorità, in quanto ritenuti argomenti di necessario approfondimento, in coerenza con gli obiettivi indicati dalla legge n. 109/94 e sulla scorta delle pregresse esperienze maturate nell'analisi delle patologie del settore dei lavori pubblici, anche attraverso le attività di monitoraggio svolte negli anni precedenti.

Le caratteristiche strutturali di ciascun fenomeno trattato, le relative modalità distributive e le affinità o difformità di comportamento tra i differenti soggetti (che hanno relazione con il fenomeno) sono state analizzate

Tematiche
oggetto
di analisi

attraverso alcune caratteristiche rilevanti dell'universo, definite "dimensioni di analisi".

Quelle fin qui utilizzate sono state:

**Dimensioni
di analisi**

- *ambito geografico-territoriale* - per rappresentare la variazione dei fenomeni sotto il profilo di una distribuzione regionale, ovvero di altri livelli di scomposizione del territorio;
- *classi di importo dei lavori* - per mettere il fenomeno in relazione al crescere o al decrescere della dimensione economica dell'appalto;
- *categoria e tipologia di opere* - per determinare l'incidenza del fenomeno in relazione alla destinazione d'uso dell'opera ed alla sua tipologia;
- *tipologia di stazioni appaltanti* - per verificare la variabilità del fenomeno in funzione del tipo di soggetto responsabile degli appalti;
- *procedura di scelta del contraente* - per analizzare le ricadute del meccanismo di aggiudicazione adottato;
- *forma giuridica delle imprese* - per caratterizzare la struttura organizzativa e la dimensione delle imprese partecipanti alle gare;
- *categoria e classifica di iscrizione al Casellario* - per verificare la tipologia e l'importo dei lavori che le imprese possono eseguire singolarmente.

Premesso ciò, il presente capitolo si suddivide in tre distinti paragrafi ciascuno dei quali relativo ad un diverso obiettivo.

In particolare, le finalità perseguite sono:

- l'analisi dei lavori pubblici aggiudicati nel periodo 2000-2003 per i quali sono pervenute all'Osservatorio, entro il 31 dicembre 2003, le schede inerenti le comunicazioni obbligatorie ex art. 4, commi 17 e 18, della legge 11 febbraio 1994, n. 109;
- l'aggiornamento delle informazioni concernenti i lavori aggiudicati presenti nelle precedenti Relazioni al Parlamento;
- l'analisi dell'offerta potenziale del mercato sulla base delle imprese qualificate al 31/12/03, desumibili dal *Casellario informatico*.

Nella seguente analisi sono stati considerati i lavori pubblici aggiudicati nel periodo 2000-2003 per i quali sono pervenute all'Osservatorio, entro il 31 ottobre 2003, le schede inerenti le comunicazioni obbligatorie *ex* articolo 4, commi 17 e 18, della legge 11 febbraio 1994, n. 109.

L'analisi dei lavori pubblici aggiudicati nel periodo 2000-2003

Dopo aver applicato le opportune procedure di codifica e di correzione, di tutte le schede «A» pervenute all'Osservatorio Centrale ne sono risultate elaborabili, secondo le 5 principali dimensioni di osservazione, 56.796 (per un valore complessivo degli interventi pari a € 46,6 miliardi).

L'importo medio di ciascuna opera è risultato pari a € 820.636 (tabella 1.1).

Come indicatori di sintesi del fenomeno sono stati proposti anche quelli *di posizione* (mediana, primo quartile e terzo quartile). Essi risultano di particolare interesse poiché evidenziano alcuni aspetti della variabilità del fenomeno non desumibili dal solo valore medio. In particolare:

- la mediana indica che il 50% degli interventi aggiudicati è risultato di importo inferiore a € 309.874;
- il primo quartile indica che il 25% degli interventi aggiudicati è risultato di importo inferiore a € 203.540;
- il terzo quartile indica che il 75% degli interventi aggiudicati è risultato di importo inferiore a € 604.658;

Tabella 1.1 - Appalti d'importo superiore
A € 150.000 aggiudicati nel periodo 2000/2003*

	Dati
Numero Interventi	56.796
Totale Importo	46.608.848.031
Importo Medio	820.636
Primo quartile	203.540
Mediana	309.874
Terzo quartile	604.658

* Valori aggiornati al 31/10/2003

Interessante è sottolineare, inoltre, la notevole differenza tra il valore medio e quello mediano. Ciò indica una notevole asimmetria della distribuzione ed evidenzia come la media, influenzata in maniera forte dai lavori di importo notevole ("grandi lavori"), non costituisca un indice idoneo a

rappresentare da solo il fenomeno. E', quindi, da preferirsi la «mediana».

Inquadrando il fenomeno rispetto alla variabile categoria d'opera (tabella 1.2), si evidenzia che, a livello nazionale, come del resto era facile attendersi, è il settore delle *strade* il raggruppamento che presenta il più alto numero di interventi, (pari a 16.925 unità corrispondenti al 29,8 % del totale), ed il più elevato importo dei lavori (pari a € 14.124 milioni corrispondenti al 30,3 % dell'ammontare complessivo).

Seguono le altre categorie riguardanti *l'ambiente* (12,0% per la numerosità degli interventi e 10,0% per l'importo), *l'edilizia sociale e scolastica* (13,0% e 10,4%) e *l'altra edilizia pubblica* (11,3% e 8,6%).

Poco rilevanti, invece, sono le categorie *infrastrutture del settore energetico e telecomunicazioni e tecnologie informatiche*, che si attestano sotto il punto percentuale nel periodo considerato. Le opere che hanno interventi di importo mediamente più elevato sono rispettivamente le *ferrovie*, (con un importo medio di circa € 2,5 milioni), le *infrastrutture di trasporto*, escluse le *strade*, (€ 2,3 milioni), e *l'edilizia sanitaria* (1,4 milioni di euro). La categoria *opere di urbanizzazione* è, invece, quella che presenta il più basso importo medio (pari a circa € 600.000).

Tabella 1.2 - Distribuzione degli interventi per categoria di opera -
Appalti di importo superiore a € 150.000 aggiudicati nel periodo 2000/2003*

Categoria di opera	n. interventi	Totale importo	% su n. interventi	% su totale importo	importo medio
<i>Strade</i>	16.925	14.123.708.339	29,8	30,3	834.488
<i>Ferrovie</i>	1.108	2.742.758.303	2,0	5,9	2.475.414
<i>Altre infr. di trasporto</i>	1.012	2.282.080.514	1,8	4,9	2.255.020
<i>Opere di protezione dell'ambiente, di difesa del suolo, risorse idriche</i>	6.793	4.674.007.635	12,0	10,0	688.062
<i>Opere di urbanizzazione ed altro</i>	4.317	2.570.685.461	7,6	5,5	595.480
<i>Infr. del settore energetico</i>	414	348.675.892	0,7	0,7	842.212
<i>Telecom. E tecnol. inform.</i>	178	118.590.848	0,3	0,3	666.241
<i>Infr. per l'agricoltura e la pesca</i>	444	532.516.342	0,8	1,1	1.199.361
<i>Infr. per attività industriali, artigianato, commercio, annona</i>	788	875.463.370	1,4	1,9	1.110.994
<i>Edilizia sociale e scolastica</i>	7.387	4.846.949.447	13,0	10,4	656.146
<i>Edilizia abitativa</i>	2.748	2.263.831.219	4,8	4,9	823.810
<i>Beni culturali</i>	2.537	1.745.524.415	4,5	3,7	688.027
<i>Sport, spettacolo, turismo</i>	2.447	1.711.957.016	4,3	3,7	699.615
<i>Edilizia sanitaria</i>	2.238	3.122.798.184	3,9	6,7	1.395.352
<i>Altra edilizia pubblica</i>	6.432	4.009.456.983	11,3	8,6	623.361
<i>Altre infr. Pubbliche</i>	1.028	639.844.063	1,8	1,4	622.416
<i>Tutte le categorie</i>	56.796	46.608.848.031	100,0	100,0	820.636

* Valori aggiornati al 31/10/2003

La classe d'importo tra € 150.000 e € 500.000 (con 39.462 lavori) è quella caratterizzata dal maggior numero di interventi (*tabella 1.3*), (pari al 69,5% del totale), ma la classe che impiega la maggior porzione delle risorse è quella relativa agli interventi compresi tra € 1.000.000 e € 5.358.153, (con il 30,0% dell'importo complessivo). Le classi tra € 5.358.153 e € 15.000.000 e la classe estrema oltre € 15.000.000, nonostante la non rilevanza dal punto di vista del numero degli interventi (percentuali pari rispettivamente a 1,1% e 0,5%), presentano percentuali relative all'importo degli interventi pari all'11,3% ed al 22,3%.

Ovviamente l'importo medio cresce in funzione della dimensione della classe degli interventi considerata.

*Tabella 1.3 - Distribuzione degli interventi per classe d'importo -
Appalti d'importo superiore a € 150.000, aggiudicati nel periodo 2000/2003**

Classe d'importo	n. interventi	Totale importo	% su n. interventi	% su totale importo	Importo medio
>= 150.000 € < 500.000 €	39.462	10.411.508.227	69,5	22,3	263.836
>= 500.000 € < 1.000.000 €	9.404	6.557.615.029	16,6	14,1	697.322
>= 1.000.000 € < 5.358.153 €	7.058	13.984.200.640	12,4	30,0	1.981.326
>= 5.358.153 € < 15.000.000 €	598	5.267.282.613	1,1	11,3	8.808.165
>= 15.000.000 €	274	10.388.241.523	0,5	22,3	37.913.290
<i>Tutte le classi d'importo</i>	<i>56.796</i>	<i>46.608.848.031</i>	<i>100,0</i>	<i>100,0</i>	<i>820.636</i>

* Valori aggiornati al 31/10/2003

L'analisi della distribuzione degli interventi, nel periodo considerato, relativa alle procedure di scelta del contraente per numerosità ed importo degli interventi (*tabella 1.4*), evidenzia come il «pubblico incanto» sia la procedura più utilizzata: 35.993 interventi su un totale di 56.796 unità per un importo complessivo di € 26.425.509.486. Seguono poi la «trattativa privata» (con 8.388 interventi) e la «licitazione privata» (con 7.431 interventi).

*Tabella 1.4 - Distribuzione degli interventi per procedura di scelta del contraente -
Appalti d'importo superiore a € 150.000, aggiudicati nel periodo 2000/2003**

Procedura di scelta del contraente	n. interventi	totale importo	% su n. interventi	% su totale importo	importo medio
Publico Incanto	35.993	26.425.509.486	63,4	56,7	734.185
Licitazione Privata	7.431	13.147.743.351	13,1	28,2	1.769.310
Licitaz. Priv. Semplificata	2.882	939.711.524	5,1	2,0	326.062
Appalto Concorso	164	492.912.097	0,3	1,1	3.005.562
Trattativa Privata	8.388	3.223.720.808	14,8	6,9	384.325
Non Comunicato	1.938	2.379.250.766	3,4	5,1	1.227.684
<i>Tutte le procedure</i>	<i>56.796</i>	<i>46.608.848.031</i>	<i>100,0</i>	<i>100,0</i>	<i>820.636</i>

* Valori aggiornati al 31/10/2003

Considerando l'importo medio, la graduatoria cambia: si ha, infatti, al primo posto «l'appalto concorso» (con un importo medio pari a € 3.005.562), seguito dalla «licitazione privata» (con € 1.769.310) e dal «pubblico incanto» (con € 734.185).

L'analisi regionale degli interventi aggiudicati nel triennio (tabella 1.5) evidenzia come la Lombardia, prima regione per numero di interventi ed importo dei lavori, presenti percentuali - rispettivamente pari al 17,7% ed al 16,0% - nettamente superiori alle altre regioni, tra cui Emilia Romagna (8,4% e 9,3%) e Veneto (9,0% e 8,5%) che seguono in graduatoria. Valle d'Aosta, Basilicata e Molise sono le regioni che mostrano la minore numerosità degli interventi ed importi dei lavori tra i meno elevati, con pesi percentuali pari circa al punto percentuale.

Tabella n. 1.5 - Distribuzione degli interventi per Regione -
Appalti d'importo superiore a € 150.000, aggiudicati nel periodo 2000/2003*

Regioni	n. interventi	totale importo	% su n. interventi	% su totale importo	Importo medio
Piemonte	4.432	3.861.318.467	7,8	8,3	871.236
Valle D'Aosta	573	542.639.630	1,0	1,2	947.015
Lombardia	10.035	7.448.032.664	17,7	16,0	742.206
Trentino	2.320	2.143.330.297	4,1	4,6	923.849
Veneto	5.105	3.941.273.162	9,0	8,5	772.042
Friuli	2.418	1.662.075.571	4,3	3,6	687.376
Liguria	1.965	1.438.752.493	3,5	3,1	732.190
Emilia Romagna	4.750	4.354.528.484	8,4	9,3	916.743
Toscana	3.439	2.783.266.634	6,1	6,0	809.324
Umbria	1.292	942.438.866	2,3	2,0	729.442
Marche	1.791	972.683.241	3,2	2,1	543.095
Lazio	3.500	3.271.801.643	6,2	7,0	934.800
Abruzzo	1.390	880.809.373	2,4	1,9	633.676
Molise	416	360.768.262	0,7	0,8	867.231
Campania	3.009	2.924.864.841	5,3	6,3	972.039
Puglia	2.515	2.037.951.757	4,4	4,4	810.319
Basilicata	833	476.555.460	1,5	1,0	572.095
Calabria	1.660	1.360.594.158	2,9	2,9	819.635
Sicilia	3.268	3.351.855.874	5,8	7,2	1.025.660
Sardegna	2.085	1.853.307.153	3,7	4,0	888.876
Tutte le regioni	56.796	46.608.848.031	100,0	100,0	820.636

* Valori aggiornati al 31/10/2003

La Valle d'Aosta, del resto, è la regione che mostra un elevato importo medio (ottenuto dividendo l'ammontare complessivo dell'importo dei lavori per il numero degli interventi), pari a € 947.015, insieme a Sicilia

(€ 1.025.660) e Campania (€ 972.039), contrariamente ad Abruzzo, Basilicata e Marche che si trovano in fondo alla graduatoria. La tabella a consuntivo, relativa alla distribuzione degli interventi secondo la tipologia di stazione appaltante (tabella 1.6), consente di valutare l'attività che le varie tipologie di stazioni appaltanti hanno avuto nel periodo per quanto concerne gli appalti di lavori pubblici. È possibile osservare come i soli comuni abbiano appaltato il 48,4 % degli interventi, (ossia 27.508 su un totale di 56.796 lavori), seguono poi le province (con l'11,1% degli interventi), l'Anas e le Amministrazioni dello stato anche ad ordinamento autonomo (con il 6,9%). Per le restanti stazioni appaltanti il peso è decisamente modesto ed oscilla tra l'1% ed il 5%.

Tabella 1.6 - Distribuzione degli interventi per Tipologia di stazione appaltante - Appalti d'importo superiore a € 150.000, aggiudicati nel periodo 2000/2003*

Tipologia di stazione appaltante	n. interventi	% su n. interventi	totale importo	% su totale importo	importo medio
Amministrazioni dello stato anche ad ordinamento autonomo	3.901	2.882.772.139	6,9	6,2	738.983
Enti pubblici e altri organismi di diritto pubblico	2.794	3.449.793.145	4,9	7,4	1.234.715
Istituti autonomi case popolari	2.282	1.856.707.171	4,0	4,0	813.632
Regioni e comunità montane	2.034	1.412.872.280	3,6	3,0	694.627
Province	6.331	4.147.555.583	11,1	8,9	655.119
Comuni	27.508	15.212.142.614	48,4	32,6	553.008
Aziende del servizio sanitario nazionale	1.865	2.750.805.987	3,3	5,9	1.474.963
Anas	3.941	4.669.924.541	6,9	10,0	1.184.959
Concessionari ed imprese di gestione reti ed infrastrutture, di servizi pubblici; settori esclusi	1.418	3.581.665.326	2,5	7,7	2.525.857
Aziende speciali	706	495.711.076	1,2	1,1	702.140
Ferrovie	1.015	2.509.852.711	1,8	5,4	2.472.761
Soggetti privati	1.044	1.304.153.564	1,8	2,8	1.249.189
Altri soggetti non altrove classificati	1.957	2.334.891.894	3,4	5,0	1.193.098
Tutte le tipologie di stazione appaltante	56.796	46.608.848.031	100,0	100,0	820.636

* Valori aggiornati al 31/10/2003

Com'era facilmente intuibile, la graduatoria delle stazioni appaltanti per importo dei lavori appaltati segue quella relativa alla numerosità degli interventi: l'importo maggiore si registra per i comuni (32,6%), anche se con un'incidenza percentuale minore, seguono l'Anas (10,0%) e le province (8,9%).

L'analisi dell'importo medio mette in evidenza una graduatoria diversa dalle precedenti. Come si può notare dalla tabella, infatti, sono i con-

cessionari e le imprese di gestione reti ed infrastrutture, di servizi pubblici nei settori esclusi ad avere l'importo medio più elevato, (pari a € 2.525.857), seguiti dalle ferrovie (con € 2.472.761) e dalle Aziende del servizio sanitario nazionale (con € 1.474.963).

Ribassi
d'asta

Nella fase di gara la domanda della stazione appaltante e l'offerta delle imprese si incontrano con l'effetto di determinare l'impresa aggiudicataria, nonché il prezzo effettivo dello scambio e quindi l'entità dell'onere economico a carico dell'amministrazione appaltatrice. A questo proposito, è rilevante l'argomento dei ribassi d'asta, su cui sarà focalizzata l'analisi nelle prossime pagine.

Il ribasso d'asta, in generale, si traduce in un risparmio di risorse per il bilancio della stazione appaltante. Quando è troppo elevato, però, può invece costituire un elemento di forte disturbo per il corretto funzionamento del processo di realizzazione delle opere pubbliche. Un prezzo d'offerta eccessivamente basso, infatti, può non garantire una corretta e tempestiva esecuzione dei lavori, costituendo un elemento di distorsione del mercato e della concorrenza. La legge quadro¹ affronta il problema, disegnando una procedura di verifica e di esclusione delle offerte anomale con modalità diverse a seconda che l'importo dei lavori sia superiore od inferiore alla "soglia comunitaria".

L'analisi dei ribassi è stata svolta su un sottoinsieme dell'universo dei dati relativi al periodo 2000-2003, in quanto il fenomeno riguarda solo le procedure di scelta del contraente per le quali gli appalti sono aggiudicati con il criterio del prezzo più basso, inferiore a quello posto a base d'asta (pubblico incanto e licitazione privata). Per tali interventi, i dati in possesso dell'Osservatorio hanno consentito di elaborare i valori del ribasso di aggiudicazione, della soglia di anomalia, del massimo e del minimo ribasso, espressi in percentuale dell'importo posto a base di gara.

La variabilità dei valori è stata riferita alle diverse dimensioni di osservazione: *classe d'importo, area geografica, tipologia di stazione appaltante, ca-*

¹ Articolo 21, comma 1 *bis*, legge n. 109/94, come modificato dalla legge n. 166/02.

tegoria di opera, procedura di scelta del contraente.

I risultati mostrano che il ribasso di aggiudicazione medio, riferito a tutti gli interventi, è stato pari al 15,67%, valore leggermente inferiore alla soglia di anomalia (16,0%) (tabella 1.7).

Tabella 1.7 - Valori medi dei ribassi di aggiudicazione, della soglia di anomalia, del massimo ribasso e del minimo ribasso, per classe di importo

Classi di importo	Ribasso di aggiudicazione (%)	Soglia di anomalia (%)	Offerta di massimo ribasso (%)	Offerta di Minimo ribasso (%)
>= 150.000 € < 500.000 €	15,55	15,95	19,49	7,94
>= 500.000 € < 1.000.000 €	15,35	15,69	19,70	7,01
>= 1.000.000 € < 5.358.153 €	15,60	15,93	20,37	6,84
>= 5.358.153 € < 15.000.000 €	25,64	22,67	28,70	9,83
>= 15.000.000 €	25,83	22,76	28,83	9,69
Tutte le classi	15,67	16,00	19,81	7,61

Il ribasso di aggiudicazione varia sensibilmente in relazione alla classe d'importo. È interessante notare che le due classi d'importo superiori, che convenzionalmente definiscono i "grandi lavori", abbiano registrato un ribasso di aggiudicazione sensibilmente superiore alla media.

Questa peculiarità può essere spiegata, in parte, considerando che per i lavori d'importo superiore a € 5 milioni l'esclusione delle offerte *anomale* non è automatica, ma avviene a seguito della valutazione delle giustificazioni presentate dall'impresa². In altre parole per i "grandi lavori" vige un sistema di aggiudicazione che consente anche ribassi "anomali" e quindi relativamente più elevati³.

È bene notare, però, che, indipendentemente dagli effetti dell'applicazione delle due diverse modalità d'esclusione, per i lavori "sopra soglia comunitaria" le offerte di ribasso sono mediamente più alte di quelle registrate per i lavori "sotto soglia"⁴. Ciò suggerisce che il mercato dei "grandi lavori" ha, comunque, caratteristiche tali da determinare offerte

² L'articolo 7 della legge n.166/2002 dispone, in modo innovativo, che la soglia di applicabilità della valutazione in contraddittorio delle offerte anomale è pari al controvalore in euro di 5 milioni di DSP, cioè € 6.242.028.

³ Coerentemente con quanto detto, per i "grandi lavori" il ribasso di aggiudicazione è stato mediamente superiore alla soglia di anomalia.

⁴ In particolare, si può osservare che per i "grandi lavori" i valori medi delle offerte di massimo e di minimo ribasso sono più alti di quelli relativi ai lavori il cui importo è inferiore a € 5.358.153.

di ribasso relativamente più alte.

Analizzando i ribassi d'asta in relazione alla *tipologia di stazione appaltante*, si osserva che, mentre per quasi tutte le tipologie di stazioni appaltanti i ribassi medi di aggiudicazione si attestano vicini al dato medio (15,67%), se ne discostano sensibilmente l'Anas (23,55%), le aziende speciali (11,20%) e le ferrovie (10,15%) (tabella 1.8).

Tabella 1.8 - Valori medi dei ribassi di aggiudicazione, della soglia di anomalia, del massimo ribasso e del minimo ribasso, per tipologia di stazione appaltante

Tipologia di stazione appaltante	Ribasso di aggiudicazione (%)	Soglia di anomalia (%)	Offerta di massimo ribasso (%)	Offerta di minimo ribasso (%)
Amministrazioni dello Stato anche ad ordinamento autonomo	18,23	18,64	22,21	9,78
Enti pubblici e altri organismi di diritto pubblico	16,66	16,85	21,45	7,32
Istituti autonomi case popolari	16,25	16,71	19,91	9,09
Regioni e comunità montane	15,38	15,67	19,78	7,20
Province	16,53	16,79	20,66	8,04
Comuni	14,63	14,98	18,48	7,30
Aziende del servizio sanitario nazionale	14,97	15,25	19,25	6,99
Anas	23,55	23,78	27,99	11,43
Concessionari ed imprese di gestione reti ed infrastrutture, di servizi pubblici; settori esclusi	15,79	15,95	21,84	5,43
Aziende speciali	11,20	11,51	15,27	4,57
Ferrovie	10,15	10,77	17,23	2,92
Soggetti privati	13,14	13,39	17,43	5,67
Altri soggetti non altrove classificati	12,65	12,98	16,68	5,56
Tutte le stazioni appaltanti	15,67	16,00	19,81	7,61

In relazione alla *procedura di selezione del contraente* non vi sono elementi per ritenere che vi sia una significativa variazione del ribasso al variare della stessa (tabella 1.9).

Tabella 1.9 - Valori medi dei ribassi di aggiudicazione, della soglia di anomalia, del massimo ribasso e del minimo ribasso, per procedura di scelta del contraente

Procedure di scelta del contraente	Ribasso aggiudicazione (%)	Soglia di anomalia (%)	Offerta massimo ribasso (%)	Offerta minimo ribasso (%)
Pubblico Incanto	15,97	16,28	20,07	7,79
Licitazione Privata	14,46	14,78	19,07	6,38
Licitaz. Priv. Semplificata	14,83	15,24	18,23	8,30
Tutte le procedure	15,67	16,00	19,81	7,61

È interessante notare, invece, che sembra esistere una correlazione diretta tra la misura del ribasso ed il numero delle offerte ammesse alla gara. Infatti, a parità delle altre condizioni, all'incremento del numero delle offer-

te ammesse corrisponde un aumento della misura del ribasso. Ciò induce a pensare che il numero di offerenti rappresentativo del grado di concorrenza, possa influenzare il prezzo d'offerta (tabella 1.10).

Tabella 1.10 - Valori medi dei ribassi di aggiudicazione per numero di offerte ammesse

Classi di offerte ammesse	ribasso di aggiudicazione medio (%)
> 0 <= 5	10,08
> 5 <= 20	13,39
> 20 <= 50	16,62
> 50 <= 100	20,35
> 100	20,30
Tutte le classi	15,67

In relazione alla categoria d'opera, emerge dai risultati che le diverse destinazioni d'uso delle opere hanno riscontrato un valore vicino al dato medio. Costituisce un'eccezione la categoria delle "ferrovie", il cui dato (10,42%) è sensibilmente inferiore a quello medio (tabella 1.11).

Tabella 1.11 - Valori medi dei ribassi di aggiudicazione, della soglia di anomalia, del massimo ribasso e del minimo ribasso, per categoria d'opera

Categorie di opera	Ribasso di aggiudicazione (%)	Soglia di anomalia (%)	Offerta di massimo ribasso (%)	Offerta di minimo ribasso (%)
Strade	16,23	16,48	20,57	7,64
Ferrovie	10,42	10,97	17,34	3,00
Altre infrastrutture di trasporto	16,98	16,97	21,88	7,07
Opere di protezione dell'ambiente, di difesa del suolo, risorse idriche	15,51	15,84	20,11	7,01
Opere di urbanizzazione ed altro	14,26	14,59	18,40	6,63
Infrastrutture del settore energetico	15,95	16,26	20,63	6,73
Telecomunicazioni e tecnologie informatiche	15,48	16,14	20,79	7,10
Infrastrutture per l'agricoltura e la pesca	17,37	17,44	21,79	7,83
Infrastrutture per attività industriali, artigianato, commercio, annona	16,17	16,39	20,55	7,76
Edilizia sociale e scolastica	16,33	16,68	19,81	8,73
Edilizia abitativa	16,36	16,79	20,06	8,98
Beni culturali	13,91	14,27	17,36	7,36
Sport, spettacolo, turismo	13,58	14,08	17,37	6,86
Edilizia sanitaria	14,95	15,24	19,14	7,01
Altra edilizia pubblica	15,92	16,32	19,56	8,30
Altre infrastrutture pubbliche	16,84	17,17	21,05	7,57
Tutte le categorie d'opera	15,67	16,00	19,81	7,61

Nel periodo considerato, l'area geografica (regione) è la dimensione di analisi che mostra la variabilità più ampia dei valori di ribasso di aggiudica-

cazione. A fronte di un valore medio nazionale pari al 15,67%, sono stati registrati valori medi regionali molto diversi, che vanno da quello della Campania (28,48%) a quello del Trentino Alto Adige (7,48%) (tabella 1.12).

Tabella 1.12 - Valori medi dei ribassi di aggiudicazione, della soglia di anomalia, del massimo ribasso e del minimo ribasso, per regione

Regioni	Ribasso di aggiudicazione (%)	Soglia di anomalia (%)	Offerta di massimo ribasso (%)	Offerta di minimo ribasso (%)
Piemonte	15,24	15,54	19,16	6,97
Valle D'Aosta	15,72	16,03	19,54	7,95
Lombardia	12,71	13,02	16,86	5,38
Trentino A. Adige	7,48	8,15	12,10	2,36
Veneto	10,33	10,61	14,41	4,15
Friuli V. Giulia	10,60	11,06	16,27	3,77
Liguria	11,96	12,41	15,96	5,26
Emilia Romagna	10,71	11,05	14,86	4,23
Toscana	12,84	13,19	17,32	5,33
Umbria	13,91	14,18	18,16	6,08
Marche	14,18	14,62	18,42	6,61
Lazio	25,28	25,58	30,46	11,98
Abruzzo	19,58	19,87	23,90	9,63
Molise	22,14	22,55	27,35	9,86
Campania	28,48	28,75	32,51	17,51
Puglia	23,63	23,83	26,79	14,42
Basilicata	23,77	24,00	27,47	12,30
Calabria	20,87	21,39	24,74	11,27
Sicilia	9,40	9,65	13,69	4,41
Sardegna	15,06	15,37	18,19	8,06
Tutte le regioni	15,67	16,00	19,81	7,61

Focalizzando l'analisi sui ribassi di aggiudicazione esigui, dai dati si evince l'ampia dimensione del fenomeno in Sicilia, dove quasi il 44% degli appalti ha registrato un ribasso minore dell'1% (tabella 1.13).

Si tratta, comunque, di un fenomeno destinato ad esaurirsi nel tempo, in conseguenza degli effetti della legge regionale della Sicilia n. 7/2002⁵, contenente la nuova disciplina in materia di appalti di lavori pubblici che, fra l'altro, ha recepito il criterio di aggiudicazione previsto dall'articolo 21, comma 1 bis, della legge nazionale. Sulla base dei dati a disposizione è stato osservato, infatti, che nel periodo di applicazione del nuovo criterio di aggiudicazione, il ribasso medio è stato sensibilmente superiore a quello registrato prima dell'entrata in vigore della suddetta legge.

⁵ Legge siciliana 2 agosto 2002, n. 7, modificata dalla legge 19 maggio 2003, n. 7.

Tabella 1.13 - Numero di lavori con ribasso di aggiudicazione minore dell'1%, per regione

Regione	Numero di interventi per cui il ribasso di aggiudicazione è stato minore dell'1% (A)	Numero totale di interventi 6 (B)	A/B (%)
Piemonte	13	2.522	0,52
Valle D'Aosta	0	245	0,00
Lombardia	52	5.967	0,87
Trentino A. Adige	40	722	5,54
Veneto	31	2.711	1,14
Friuli V. Giulia	9	390	2,31
Liguria	19	1.083	1,75
Emilia Romagna	29	2.775	1,05
Toscana	19	1.934	0,98
Umbria	0	636	0,00
Marche	6	933	0,64
Lazio	2	2.220	0,09
Abruzzo	4	921	0,43
Molise	0	229	0,00
Campania	13	2.178	0,60
Puglia	8	1.945	0,41
Basilicata	0	573	0,00
Calabria	6	973	0,62
Sicilia	816	1.866	43,73
Sardegna	15	1.280	1,17
Italia	1.082	32.103	3,37

Nonostante la notevole variabilità geografica dei ribassi, è arduo trarre conclusioni sulla effettiva economicità dei prezzi di aggiudicazione. Ogni comparazione, infatti, è resa difficile dalla notevole eterogeneità dei prezziari adottati a livello regionale. E' bene, infine, precisare che le valutazioni sulla economicità degli interventi non possono essere fatte limitando l'attenzione all'aspetto dei ribassi, ma considerando anche le fasi successive del ciclo di vita di un intervento e i risultati complessivi della esecuzione dei lavori.

I dati pervenuti all'Osservatorio entro 31 ottobre 2003, ed inerenti alla pubblicità delle gare, sono stati analizzati per evidenziare l'*adeguatezza della pubblicità degli atti*. Il fenomeno è stato esaminato sotto l'aspetto del corretto

Pubblicità

⁶ Il numero totale di interventi è un sottoinsieme dell'universo del periodo considerato, poiché non per tutti gli interventi è stato possibile eseguire elaborazioni.

livello di adempimento agli obblighi di legge relativi alle forme di pubblicità. A questo scopo, sono state esaminate le forme di pubblicità che le stazioni appaltanti hanno utilizzato per bandire gare con le procedure del pubblico incanto, della licitazione privata e dell'appalto concorso.

Relativamente agli inadempimenti, si è proceduto per ciascuna classe di importo a confrontare i dati pervenuti dalle stazioni appaltanti con il numero "teorico" di forme di pubblicità (su albo pretorio, BUR, GURI, GUCE) per avvisi e bandi di gara che il pieno rispetto della norma avrebbe comportato⁷, così come sintetizzato nel prospetto seguente, predisposto sulla base delle prescrizioni dell'articolo 80 del regolamento generale di attuazione, approvato con DPR n. 554/99.

<i>Classe di importo</i>	<i>Normativa ex art. 80 DPR n. 554/99</i>
<i>Importi superiori alla soglia comunitaria</i>	
$> = \text{€ } 6.242.028$	<i>Comunicazione di pre-informazione all'Ufficio delle pubblicazioni ufficiali delle Comunità Europee</i>
	<i>Pubblicazione su Gazzetta Ufficiale delle Comunità europee (GUCE)</i>
	<i>Pubblicazione su Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (GURI)</i>
	<i>Pubblicazione per estratto su almeno due dei principali quotidiani a diffusione nazionale</i>
	<i>Pubblicazione per estratto su almeno due dei principali quotidiani a diffusione nella regione</i>
<i>Importi inferiori alla soglia comunitaria</i>	
$> = \text{€ } 1.000.000$ $< \text{€ } 6.242.028$	<i>Pubblicazione su Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (GURI)</i>
	<i>Pubblicazione per estratto su almeno due dei principali quotidiani a diffusione nazionale</i>
	<i>Pubblicazione per estratto su almeno due dei principali quotidiani a diffusione nella regione</i>
$> = \text{€ } 500.000$ $< \text{€ } 1.000.000$	<i>Pubblicazione sul Bollettino Ufficiale della Regione (BUR) nella quale ha sede la stazione appaltante</i>
	<i>Pubblicazione per estratto su almeno due dei principali quotidiani a diffusione nella provincia</i>
$< \text{€ } 500.000$	<i>Pubblicazione effettuabile soltanto nell'Albo pretorio</i>

Come indicatore del livello di adempimento rispetto alle citate prescrizioni, è stato utilizzato il valore della differenza tra il numero teorico e il

⁷ Per la classe di importi superiori a € 6,2 milioni, il numero degli avvisi è ripetuto, in quanto per gli interventi di quella classe la pubblicità è obbligatoria sia sulla GUCE sia sulla GURI.

numero effettivo delle forme di pubblicità, in valore assoluto e in percentuale.

Un saldo nullo sta ad indicare che tutte le prescrizioni sono state rispettate, un saldo negativo quantifica invece gli inadempimenti.

Nel complesso, il mancato adempimento riguarda 6.290 casi, pari al 14,2% del numero teorico di interventi con adempimenti pubblicitari, prevalentemente concentrati, come per gli anni precedenti, nella classe di importo compreso tra € 500.000 ed € 1.000.000, seguita da quella di importo compreso tra € 1 milione e € 6,2 milioni (tabella 1.14).

Tabella 1.14 - Livello di adempimento alle norme sulla pubblicità di avvisi e bandi di gara, per classe d'importo

Classe di importo	Avvisi/bandi			Livello inadempimento	
	Numero Teorico	Pubblicità effettiva			
		Forme	Numero	Numero	%
>= 150.000 € < 500.000 €	28.357	Albo Pretorio	26.380	1.977	7,0
>= 500.000 € < 1.000.000 €	7.995	BUR	5.486	2.509	31,4
>= 1.000.000 € < 6.242.028 €	6.559	GURI	4.878	1.681	25,6
>= 6.242.028 €	677	GURI	607	70	10,3
	677	GUCE	624	53	7,8
Totale	44.265		37.975	6.290	14,2

* Valori aggiornati al 31/10/2003

Si conferma, inoltre, la tendenza di molte stazioni appaltanti, sia per i piccoli che per i grandi interventi, di utilizzare, per uno stesso bando o avviso, più mezzi di pubblicità, anche se non richiesti dalla normativa nazionale (per esempio: Albo Pretorio e GURI o BUR per piccoli interventi). Tale iper-adempimento porta, necessariamente, ad un appesantimento della procedura sia in termini di tempi che di costi.

Parallelamente, è possibile rilevare il comportamento di alcune stazioni appaltanti che ricorrono a forme di pubblicità di livello 'superiore', ritenendo che in esse siano comprese anche quelle di ordine inferiore.

Si rileva che un siffatto comportamento può avere effetti distorsivi sulla concorrenza, in quanto non consente alle imprese di acquisire infor-

mazioni adeguate nelle forme previste dalla normativa ⁸ (tabella 1.15).

Tabella 1.15 – Forme di pubblicità di avvisi e bandi di gara, per classe d'importo

Classe di importo	Numero interventi	Albo pretorio	BUR	GURI	GUCE	Totali
>= 150.000 € < 500.000 €	28.357	26.380	4.807	1.299	91	1.390
>= 500.000 € < 1.000.000 €	7.995	6.700	5.486	1.045	90	13.321
>= 1.000.000 € < 6.242.028 €	6.559	4.906	1.841	4.878	387	12.012
>= 6.242.028 €	677	294	112	607	624	1.637
Tutte le classi	43.588	38.280	12.246	7.829	1.192	59.547

* Valori aggiornati al 31/10/2003

Considerata la rilevanza del fenomeno, il Consiglio dell'Autorità ha disposto la contestazione degli inadempimenti più significativi riscontrati, così da fornire alle stazioni appaltanti indicazioni e stimoli per una corretta applicazione della legge e per un maggior rispetto della trasparenza dei mercati.

... tempi per
l'appalto ...

L'analisi dei tempi è stata condotta con riferimento all'intero processo produttivo delle opere pubbliche, dalla fase dell'affidamento dell'incarico di progettazione alla conclusione dei lavori.

Il numero limitato degli interventi riferiti, per ragioni legate ai tempi di trasmissione previsti dalla legge ed ai tempi di validazione e trasmissione necessari agli Osservatori regionali per l'invio dei dati all'Osservatorio centrale, ai primi sette mesi dell'anno 2003 non consente di trarre considerazioni di valenza generale ma di evidenziare e confermare la tendenza che già negli anni precedenti è stata ricavata dalle analisi condotte.

Pertanto, i tempi medi che seguono hanno in particolare, per il 2003 il valore di indicatore di tendenza, mentre per il triennio 2000 – 2002, essendo ormai i dati acquisiti consolidati, i tempi trovano conferma sia in termini quantitativi che qualitativi.

I criteri di analisi adottati per la relazione dello scorso anno sono stati riproposti sia sui dati riferiti al periodo 2000/2002 che sui dati parziali del 2003.

⁸ Il numero di interventi riportati in tabella si riferisce esclusivamente a quelli per i quali la procedura di scelta seguita è stata: pubblico incanto, licitazione privata, appalto concorso.

Operata, infatti, una prima selezione in base alla presenza dell'informazione relativa alla data di aggiudicazione dell'appalto, di volta in volta, l'analisi del singolo fenomeno è stata condotta limitatamente a quelle schede che registravano la presenza delle informazioni utili all'analisi stessa, per cui, non sempre l'universo investigato corrisponde alla disponibilità assoluta di dati.

L'analisi è stata condotta tenendo conto di insiemi iniziali di riferimento pari a 11053 interventi per il 2000, 12518 per il 2001, 9432 interventi per il 2002 e 4469 interventi per il 2003.

La definizione di questi insiemi è il risultato del processo di validazione di dati perfezionato dall'Osservatorio nel corso dell'anno e che ha portato ad aggiustamenti nella consistenza degli insiemi di riferimento per ciascun anno ed anche ad una rilettura dei fenomeni rispetto a quella fornita l'anno precedente. La validazione ha consentito, infatti, di depurare gli insiemi di riferimento dai dati "anomali" ed a questo è, sostanzialmente ascrivibile la differenza, nella quantificazione dei tempi, che si registra rispetto alla relazione precedente.

E' ovvio che il dato parziale del 2003 è destinato ad avere modifiche notevoli nei prossimi mesi.

In particolare, per l'analisi relativa all'intervallo dei tempi tra la pubblicazione del bando e l'aggiudicazione dell'opera, l'insieme rilevante è stato identificato considerando valide le seguenti tre condizioni:

- a) presenza di almeno una delle date relative alla pubblicazione del bando su albo della stazione appaltante, BUR, GURI e GUCE;
- b) presenza della data di presentazione dell'offerta;
- c) successione crescente delle date relative alla pubblicazione, presentazione dell'offerta ed aggiudicazione dell'appalto.

Per quanto attiene ai tempi "amministrativi" connessi con l'affidamento dell'incarico di progettazione, la redazione del progetto e la sua approvazione le condizioni poste per definire gli insiemi rilevanti sono state:

- a) contemporanea presenza di dati sia nel campo della data di affidamento o aggiudicazione della progettazione sia in quello della data di consegna del progetto per la progettazione esterna;

... progettazione
esterna
ed interna ...

- b) presenza del dato relativo alla sola data di ultimazione del progetto nel caso della progettazione interna;
- c) esclusione degli interventi aventi entrambe le condizioni verificate.

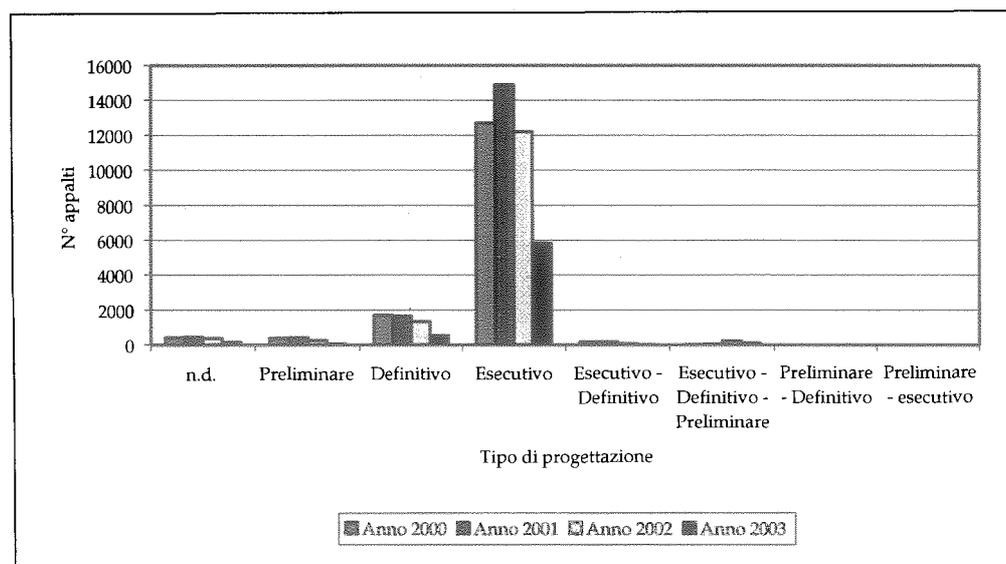
Il primo dato che emerge dall'analisi, riportato sinteticamente nella tabella 1.16, è la prima conferma del *trend* — a suo tempo rilevato — circa la maggiore frequenza con cui le amministrazioni pubbliche hanno affidato la progettazione all'interno della propria struttura. La tendenza è confermata anche per l'anno 2003.

Tabella 1.16 – Interventi con progettazione affidata all'esterno od interna alla stazione appaltante

Tipo di progettazione	Anno 2000		Anno 2001		Anno 2002		Anno 2003	
	Numero	%	Numero	%	Numero	%	Numero	%
Interna	5.743	51,9	6.383	51,0	5.012	53,1	2.391	53,5
Esterna	5.310	48,1	6.135	49,0	4.420	46,9	2.078	46,5
Totale interventi	11.053	100,0	12.518	100,0	9.432	100,0	4.469	100,0

I livelli di progettazione cui si fa riferimento sono sostanzialmente tutti quelli previsti dalla Legge fino alla definizione progettuale, messa in gara e nella maggioranza dei casi le stazioni appaltanti hanno fatto riferimento, sulla scheda A, alla progettazione esecutiva (figura 1.1), per cui

Figura 1.1 – Livelli di definizione progettuale



sembra lecito continuare a ritenere che il livello di progettazione al quale si riferiscono i dati siano tutti quelli necessari fino alla progettazione esecutiva, compresa quest'ultima.

Venendo più puntualmente all'analisi dei tempi, occorre considerare separatamente la progettazione esterna da quella interna, poiché per quest'ultima non è stata rilevata la data di avvio dell'incarico. Facendo quindi riferimento alla progettazione esterna, l'intervallo tra l'affidamento dell'incarico e l'ultimazione e consegna del progetto è risultato mediamente di 452 giorni per l'anno 2000 su 5149 interventi, di 439 giorni per l'anno 2001 su 5983 interventi, di 495 giorni nel 2002 su 4305 interventi e di 496 giorni nel 2003 su 2339 interventi, distribuiti come illustrato nella *tabella 1.17*.

... tempi
del progetto
esterno...

*Tabella 1.17 – Interventi e relativi tempi medi
tra incarico di progettazione esterna e consegna del progetto*

	Totale interventi (numero)	Tempi medi (giorni)	Intervallo di riferimento (giorni)
Anno 2000	1.953	968	>360
	626	297	241 - 360
	934	175	121 - 240
	1.636	54	0 - 120
Anno 2001	2.243	935	>360
	753	297	241 - 360
	1.163	175	121 - 240
	1.824	56	0 - 120
Anno 2002	1.826	974	>360
	540	298	241 - 360
	715	176	121 - 240
	1.224	54	0 - 120
Anno 2003	990	977	>360
	274	297	241 - 360
	439	175	121 - 240
	636	55	0 - 120

La distribuzione degli interventi per classi di importo conferma le aspettative circa l'ipotesi che all'aumentare dell'importo — e, quindi, presumibilmente della complessità dell'intervento — aumentino anche i tempi

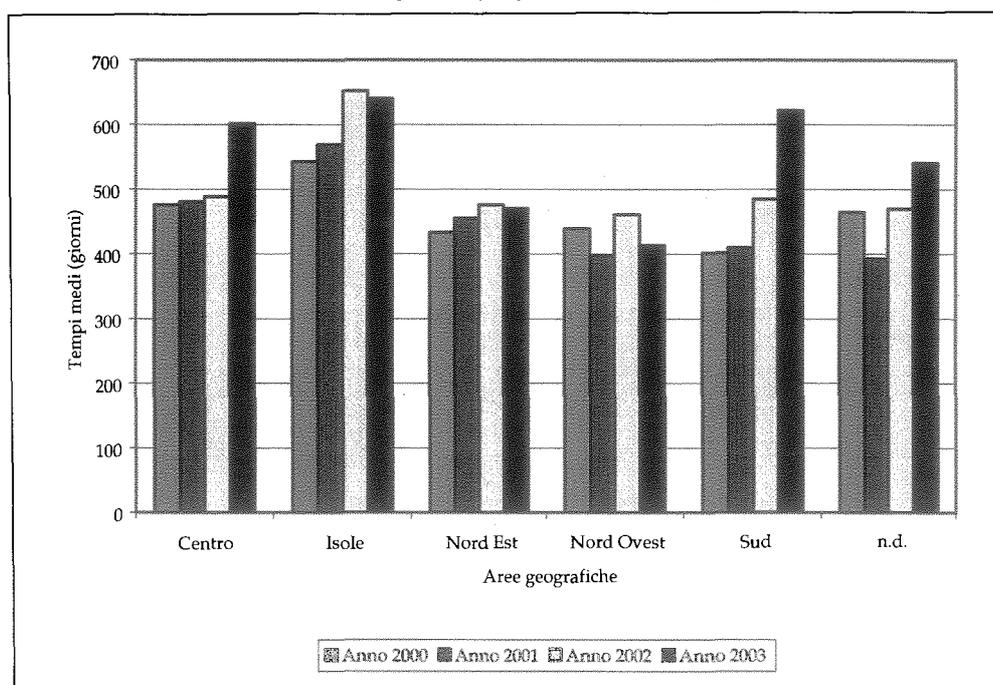
medi necessari alla definizione del progetto con una progressione quasi lineare (tabella 1.18).

Tabella 1.18 – Interventi e relativi tempi medi tra incarico di progettazione esterna e consegna del progetto (per classi di importo)

Classe di importo	2000		2001		2002		2003	
	Interventi (numero)	Tempi medi (giorni)						
< € 150.000	203	331,25	159	316,73	103	388,12	46	435,35
>= € 150.000 < € 500.000	3.116	407,78	3.833	400,16	2.665	430,77	1.542	438,51
>= € 500.000 < € 1.000.000	877	527,14	1.004	493,33	744	577,24	377	558,79
>= € 1.000.000 < € 5.358.153	739	552,91	769	583,18	630	654,25	306	670,82
>= € 5.358.153 < € 15.000.000	71	689,26	83	564,68	54	726,20	26	887,46
>= € 15.000.000	29	619,72	26	521,26	39	664,97	18	587,83
Cifra non disponibile	114	482,59	109	371,24	70	550,01	24	651,12
Tutte le classi	5.149		5.983		4.305		2.339	

Per quanto riguarda la distribuzione geografica, il centro e le isole si confermano le zone in cui i tempi di espletamento dell'incarico sono più lunghi (figura 1.2).

Figura 1.2 – Tempi medi tra incarico di progettazione esterna e consegna del progetto, per area geografica



Per quanto attiene all'intervallo tra la consegna del progetto e la sua approvazione, considerati entrambi gli insiemi della progettazione esterna e della progettazione interna, l'intervallo di tempo è risultato mediamente di 73 giorni su 10.898 interventi per l'anno 2000, di 77 giorni su 12.320 interventi per l'anno 2001, di giorni 75 per l'anno 2002 su 9.207, di giorni 77 per l'anno 2003 su 4.404 interventi, distribuiti come nella *tabella 1.19*.

... tempi
tra consegna
del progetto
e sua
approvazione...

*Tabella 1.19 – Interventi e relativi tempi medi
tra la consegna del progetto e la sua approvazione*

	Totale interventi (numero)	Tempi medi (giorni)	Intervallo di riferimento (giorni)
Anno 2000	495	643,13	>360
	343	291,84	241 - 360
	878	169,86	121 - 240
	9.182	25,26	0 - 120
Anno 2001	568	695,33	>360
	427	294,45	241 - 360
	1.009	168,72	121 - 240
	10.316	24,97	0 - 120
Anno 2002	433	628,87	>360
	336	293,63	241 - 360
	766	169,00	121 - 240
	7.672	25,04	0 - 120
Anno 2003	206	675,96	>360
	126	292,10	241 - 360
	393	169,25	121 - 240
	3.679	25,75	0 - 120

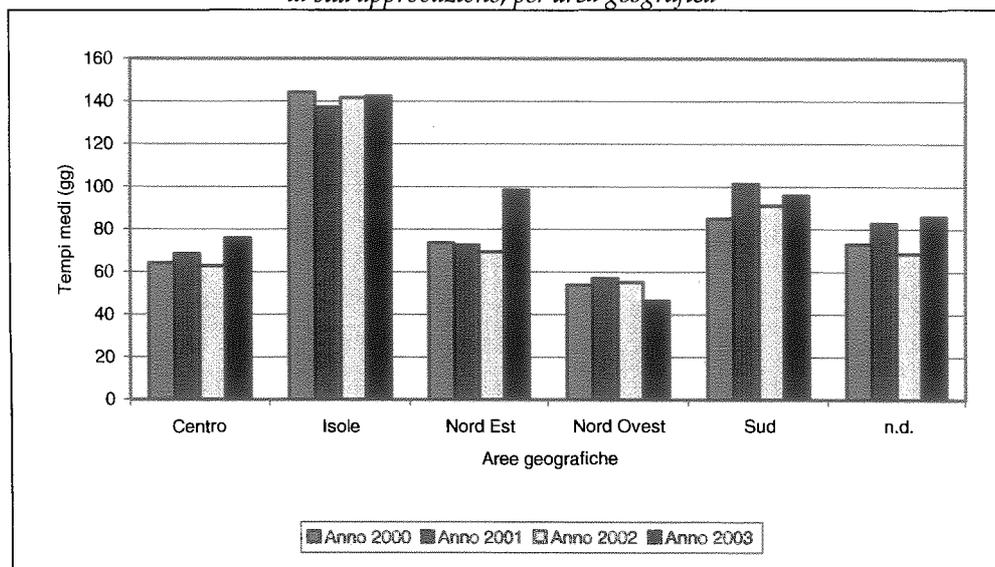
La maggior parte degli interventi esaminati sono compresi nella seconda classe d'importo, tra € 150.000 e € 500.000. Essi condizionano fortemente verso il basso il tempo medio complessivo (*tabella 1.20*).

*Tabella 1.20 – Interventi e relativi tempi medi tra
la consegna del progetto e la sua approvazione, per classe di importo*

Classe di importo	Anno 2000		Anno 2001		Anno 2002		Anno 2003	
	Interventi (numero)	Tempi medi (giorni)	Interventi (numero)	Tempi medi (giorni)	Interventi (numero)	Tempi medi (giorni)	Interventi (numero)	Tempi medi (giorni)
< € 150.000	435	67,17	293	58,08	199	44,98	84	59,08
>= € 150.000 < € 500.000	7.083	65,21	8.389	70,28	6.172	66,42	2.914	66,93
>= € 500.000 < € 1.000.000	1.740	82,19	1.949	86,84	1.445	91,88	724	79,20
>= € 1.000.000 < € 5.358.153	1.269	102,29	1.352	105,12	1.056	102,64	545	116,84
>= € 5.358.153 < € 15.000.000	117	115,29	130	100,8	93	143,86	50	151,16
>= € 15.000.000	49	76,24	46	131,26	66	129,68	26	191,92
Cifra non disponibile	205	89,46	161	70,84	177	60,16	61	61,49
Tutte le classi	10.898		12.320		9.208		4.404	

Relativamente alla distribuzione per aree geografiche, mentre i tempi nelle isole ed al sud risultano più lunghi, il centro della penisola è più allineato a valori del nord, come si evince dalla figura 1.3.

Figura 1.3 – Tempi medi tra la consegna del progetto e la sua approvazione, per area geografica



... tempi tra approvazione del progetto e pubblicazione del bando ...

L'intervallo di tempo tra l'approvazione del progetto e la pubblicazione del bando di gara è risultato mediamente di 159 giorni su 10.011 interventi per l'anno 2000, di 159 giorni su 11.431 interventi per l'anno 2001, di 162 giorni su 9.278 interventi per il 2002 e di 140 giorni su 5.092 interventi per il 2003, con la distribuzione esposta nelle tabelle 1.21 e 1.22 che confermano i trend già esposti.

Tabella 1.21 – Interventi e relativi tempi medi tra l'approvazione del progetto (esterno ed interno) e la pubblicazione del bando

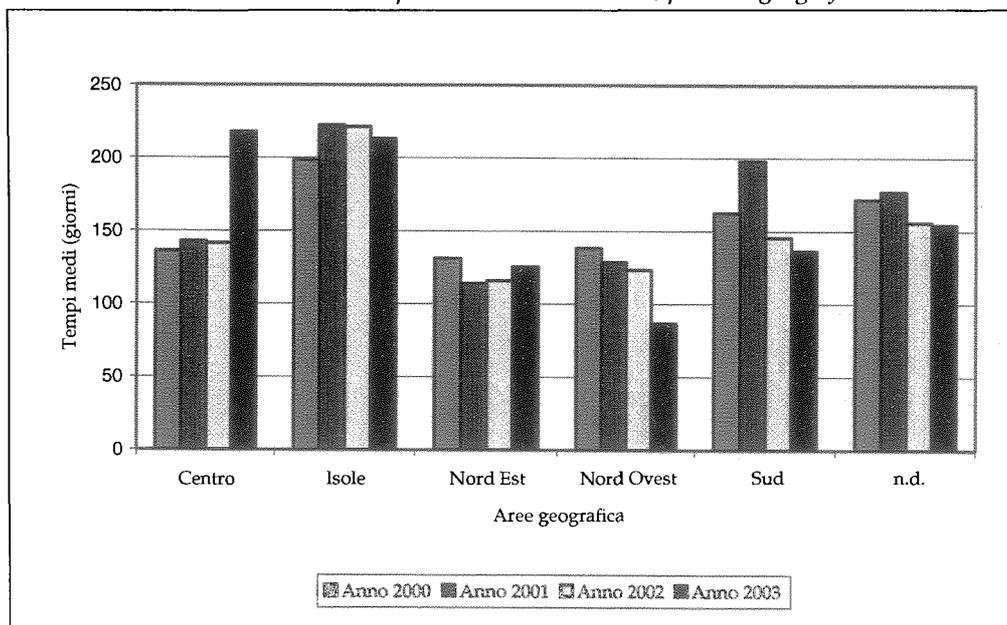
	Totale interventi (numero)	Tempi medi (giorni)	Intervallo di riferimento (giorni)
Anno 2000	1.078	714,27	>360
	782	291,67	241 - 360
	1.904	172,98	121 - 240
	6.247	43,00	0 - 120
Anno 2001	1.466	691,34	>360
	497	292,06	241 - 360
	2.022	171,08	121 - 240
	7.446	42,21	0 - 120
Anno 2002	1.072	733,99	>360
	683	294,49	241 - 360
	1.492	168,64	121 - 240
	6.031	42,58	0 - 120
Anno 2003	438	779,62	>360
	298	288,99	241 - 360
	830	171,58	121 - 240
	3.526	39,17	0 - 120

Tabella 1.22 – Interventi e relativi tempi medi tra l'approvazione del progetto (esterna ed interna) e la pubblicazione del bando (per classe di importo)

Classe di importo	Anno 2000		Anno 2001		Anno 2002		Anno 2003	
	Interventi (numero)	Tempi medi (giorni)						
< € 150.000	353	126	260	159,80	175	144,78	69	99,18
>= € 150.000 < € 500.000	6.049	146,65	7.595	148,29	5.598	143,48	3.137	125,18
>= € 500.000 < € 1.000.000	1.768	165,94	2.024	187,40	1.567	172,46	898	163,40
>= € 1.000.000 < € 5.358.153	1.382	201,64	1.506	214,86	1.357	218,55	703	185,22
>= € 5.358.153 < € 15.000.000	143	314,86	161	209,61	114	246,28	76	215,76
>= € 15.000.000	59	190,13	55	205,34	84	189,09	33	93
Cifra non disponibile	192	188,45	167	207,04	281	203,00	79	149,13
Tutte le classi	9.946		11.768		9.176		4.995	

Anche la distribuzione per aree geografiche (figura 1.4) è in linea con le osservazioni precedenti.

Figura 1.4 – Tempi medi tra l'approvazione del progetto (esterno ed interno) e la pubblicazione del bando, per aree geografiche



Il tempo medio intercorrente tra la pubblicazione del bando e la data di aggiudicazione definitiva è confermato per l'anno 2000 a 86 giorni su un insieme di 10.269 interventi, per il 2001 è salito a 95 giorni su un insieme di riferimento di 12.149 interventi, è salito per il 2002, su 9.398 interventi, a 88

... tempi tra pubblicazione e aggiudicazione dell'appalto ...

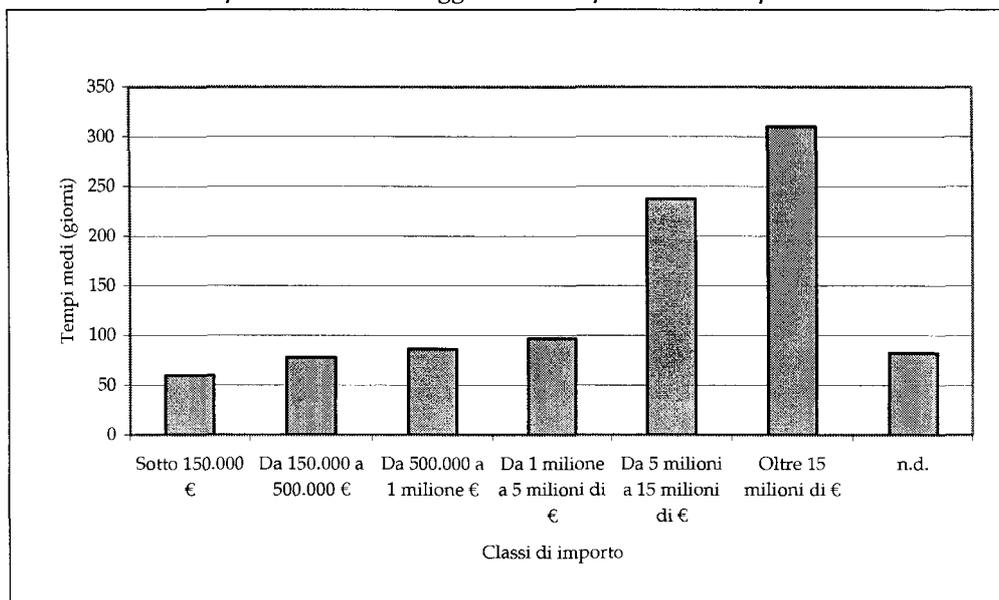
giorni, mentre è per il 2003, su 4.940 interventi, a 72 giorni, distribuito come nella *tabella 1.23*.

Tabella 1.23 – Interventi e relativi tempi medi tra la pubblicazione e l'aggiudicazione

	Totale interventi (numero)	Tempi medi (giorni)	Intervallo di riferimento (giorni)
Anno 2000	95	515,91	>360
	241	291,09	241-360
	1.540	156,79	121-240
	8.393	61,96	0-120
Anno 2001	233	492,97	>360
	456	288,58	241-360
	1.821	167,83	121-240
	9.639	62,86	0-120
Anno 2002	294	498,95	>360
	259	289,64	241-360
	1.171	165,38	121-240
	7.674	54,23	0-120
Anno 2003	88	517,86	>360
	86	284,61	241-360
	403	160,40	121-240
	4.363	51,46	0-120

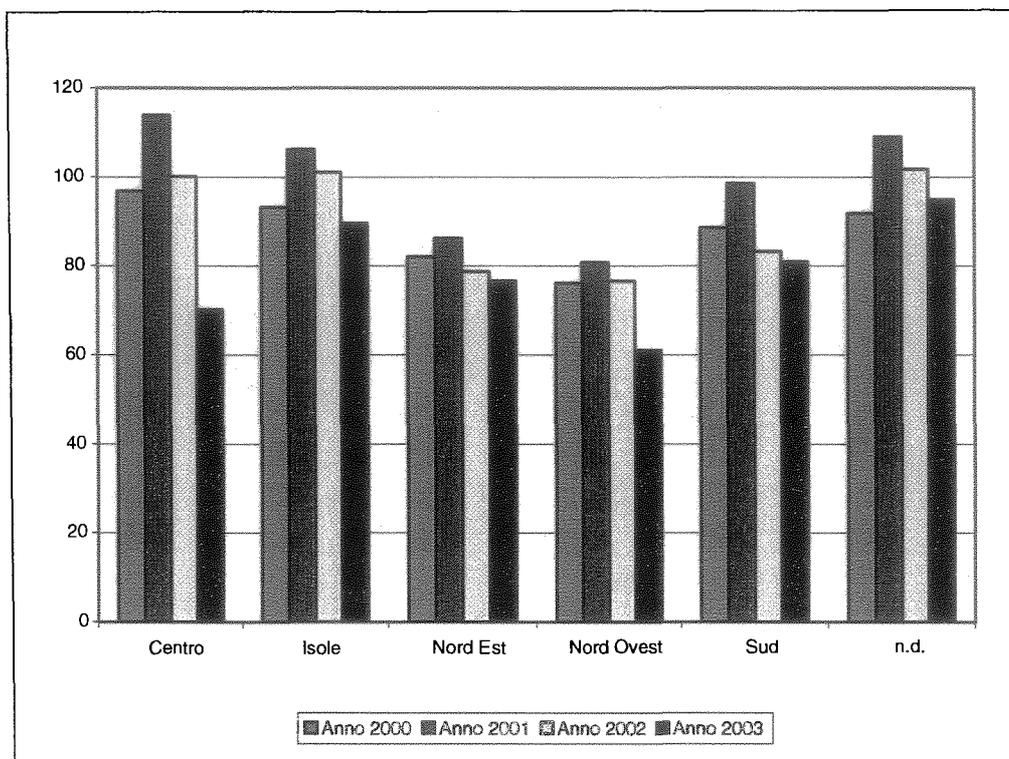
Il *trend* rilevato gli scorsi anni trova sostanzialmente conferma nei dati di quest'anno, giacché il dato è sicuramente destinato a crescere con la numerosità degli interventi. Gli interventi di importo inferiore ad 1 milione di euro presentano tempi amministrativi più brevi, mentre i tempi si allungano in stretto rapporto con la complessità e l'onerosità degli interventi, come si evince dalla *figura 1.5*.

Figura 1.5 – Raffronto dei tempi di medi tra le date di pubblicazione e di aggiudicazione per classe di importo



Con riferimento all'analisi dell'andamento dei tempi medi tra le date di pubblicazione e di aggiudicazione condotta per ambito territoriale, la figura 1.6 conferma il trend già segnalato in occasione delle precedenti Relazioni: le stazioni appaltanti del sud e delle isole sono più lente nella pubblicazione ed aggiudicazione rispetto a quelle del nord.

Figura 1.6 - Raffronto dei tempi medi tra le date di pubblicazione e di aggiudicazione



Passando all'esame dell'intervallo dei tempi tra pubblicazione e presentazione delle offerte, la lettura dei dati ha evidenziato che la durata media del periodo tra la pubblicazione e la presentazione delle offerte è pari a circa 52 giorni, medi per il triennio 2000/2002 e sembrerebbe ridursi a 43 giorni nel 2003, mentre il tempo medio di espletamento della gara risulta di 44 giorni nel 2001, con un sensibile aumento rispetto al dato medio (33,5 giorni) dell'anno precedente e degli anni seguenti.

... tempi tra
pubblicazione
e presentazione
delle offerte

Infine, è possibile rilevare con le *tabelle 1.24 e 1.25* come nella maggior parte dei casi le stazioni appaltanti rispettino i tempi prefissati dalla norma, confermando in ciò il *trend* rilevato per gli anni 2000/2002.

Tabella 1.24 – Interventi e tempi medi tra la pubblicazione e la presentazione dell'offerta

	Totale interventi (numero)	Tempi medi (giorni)	Intervallo di riferimento (giorni)
Anno 2000	14	549,14	>360
	56	293,51	241 - 360
	626	153,96	121 - 240
	9.573	40,78	0 - 120
Anno 2001	69	430,97	>360
	84	289,52	241 - 360
	772	158,29	121 - 240
	11.227	38,37	0 - 120
Anno 2002	105	426,48	>360
	104	293,25	241 - 360
	532	157,79	121 - 240
	8.659	38,05	0 - 120
Anno 2003	28	454,82	>360
	25	307,96	241 - 360
	145	159,02	121 - 240
	4.743	35,98	0 - 120

Tabella 1.25 – Interventi e tempi medi tra la presentazione dell'offerta e l'aggiudicazione definitiva

	Totale interventi (numero)	Tempi medi (giorni)	Intervallo di riferimento (giorni)
Anno 2000	62	497,14	>360
	92	284,21	241 - 360
	407	161,32	121 - 240
	12.609	24,77	0 - 120
Anno 2001	161	480,49	>360
	171	293,56	241 - 360
	737	164,90	121 - 240
	14.031	29,72	0 - 120
Anno 2002	123	501,86	>360
	158	294,06	241 - 360
	470	159,43	121 - 240
	11.528	21,22	0 - 120
Anno 2003	51	519,78	>360
	25	303,24	241 - 360
	188	168,78	121 - 240
	5.740	19,58	0 - 120

L'analisi dei tempi condotta per ambito territoriale, riportata nelle figure 1.7 e 1.8, conferma la sostanziale diversità di comportamento tra le stazioni appaltanti del centro – sud e delle isole e quelle del nord.

Figura 1.7 – Raffronto del tempo medi tra pubblicazione de bando e presentazione dell'offerta

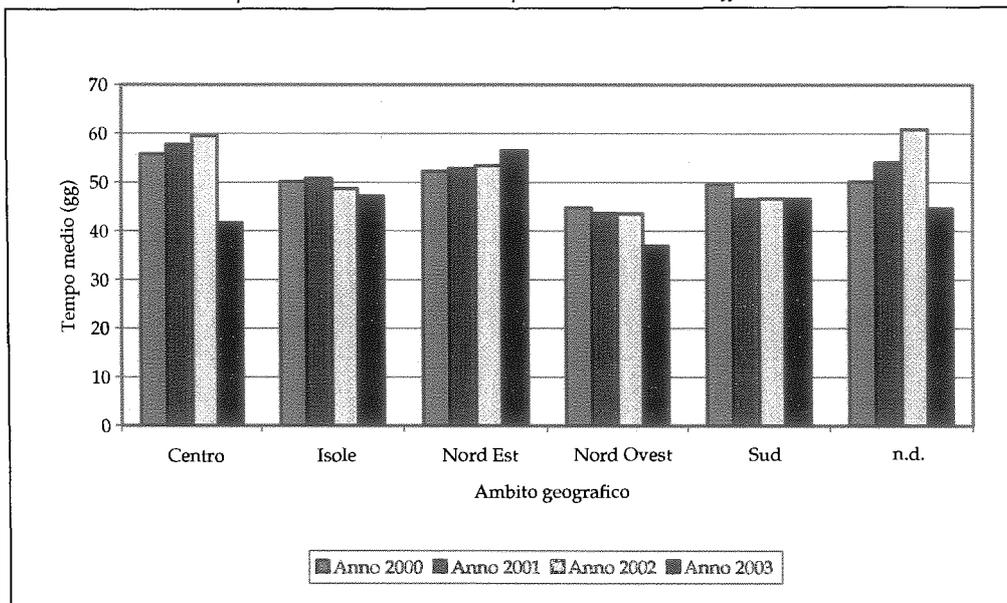
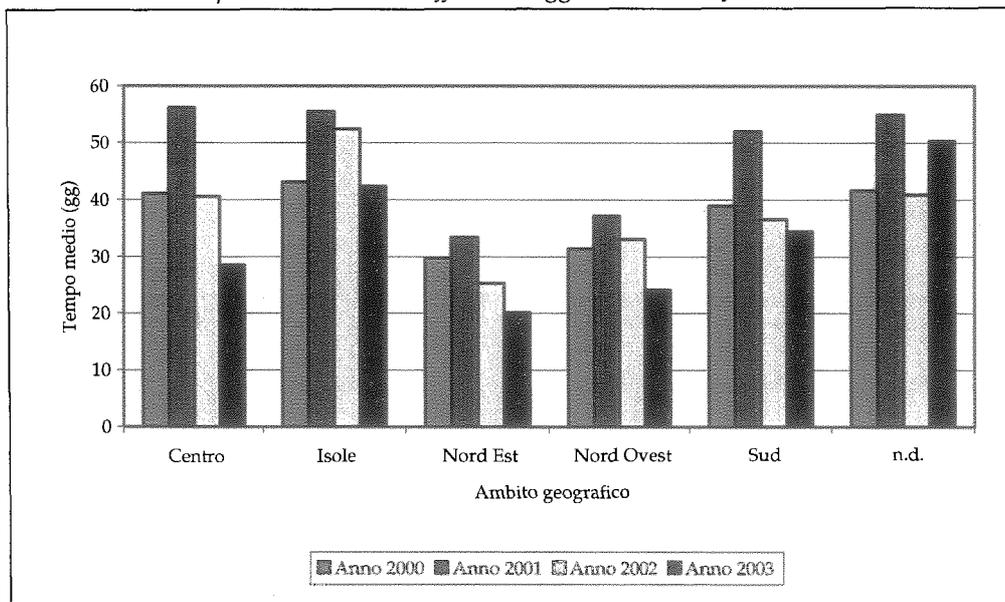


Figura 1.8 – Raffronto dei tempi medi tra la presentazione delle offerte e l'aggiudicazione definitiva



I dati complessivi riportati nella *tabella 1.26* confermano la tendenza già registrata a suo tempo circa una contrazione dei tempi cosiddetti “tecnico-amministrativi” e una sostanziale stabilità degli stessi nell’ultimo quadriennio.

Tabella 1.26 – Riepilogo dei tempi medi dall’incarico di progettazione all’aggiudicazione definitiva

	Anno 2000	Anno 2001	Anno 2002	Anno 2003
<i>Dall’incarico di progettazione alla consegna del progetto</i>	452	439	495	496
<i>Dalla consegna del progetto alla sua approvazione</i>	73	77	75	77
<i>Dalla approvazione del progetto alla pubblicazione del bando di gara</i>	159	159	162	140
<i>Dalla pubblicazione del bando di gara alla presentazione delle offerte</i>	53	51	53	43
<i>Dalla presentazione delle offerte all’aggiudicazione</i>	33	44	35	30
<i>Sommano</i>	744	770	820	786

**L’aggiornamento
delle precedenti
Relazioni
al Parlamento**

Dopo aver rappresentato, nelle pagine precedenti, i risultati dell’attività di monitoraggio sull’insieme degli interventi relativi ai tre anni 2000 – 2002 e ad una parte del 2003 si pubblicano, in appendice, le 15 tabelle esplicative dell’andamento del mercato dei lavori pubblici nei singoli anni 2000, 2001 e 2002.

Le suddette tabelle mostrano, per ogni singolo anno, la distribuzione degli interventi in relazione alla localizzazione, alla categoria d’opera, alla classe d’importo, alla procedura di scelta del contraente seguita ed alla tipologia di stazione appaltante.

Tali rappresentazioni hanno già costituito oggetto delle precedenti relazioni al Parlamento, per i singoli anni di riferimento ma vengono qui riproposte in quanto attualmente integrate dei dati mancanti al momento della presentazione delle relative relazioni. Per ragioni connesse alla tempistica della rilevazione, infatti, le singole *Relazioni* al Parlamento si limitavano all’analisi di dati parziali.

Attualmente invece, potendo disporre dell’intero panorama delle informazioni relative a tutti gli interventi degli anni 2000, 2001 e 2002 si è resa possibile l’analisi e la rappresentazione di un consolidato panorama infor-

mativo.

Gli esiti di tale attività hanno sostanzialmente confermato le conclusioni precedentemente formulate nelle rispettive *Relazioni* al Parlamento, senza recare significative variazioni rispetto agli anni passati.

La descrizione della distribuzione degli interventi per categoria di opera negli appalti d'importo superiore a € 150.000 ribadisce la netta preponderanza delle opere stradali sul totale degli interventi, unitamente ad una significativa presenza delle opere di edilizia sociale e scolastica nonché delle opere di protezione dell'ambiente, di difesa del suolo e risorse idriche. Tali categorie sono anche quelle di maggior rilievo in termini di risorse economiche coinvolte rispetto al totale della spesa per opere pubbliche.

La distribuzione funzionale degli interventi appena descritta denota pertanto una certa stabilità strutturale del settore.

Per quanto riguarda la distribuzione degli interventi di lavori pubblici secondo la classe d'importo, il numero degli interventi appaltati rispetto al totale tende a diminuire con l'aumentare della classe d'importo degli interventi stessi. Al riguardo, si conferma la netta prevalenza dei lavori di importo inferiore a € 500.000 che da soli rappresentano quasi il 70% del totale ma che come importo non raggiungono il 23% dell'importo complessivo.

La distribuzione degli interventi per procedura di scelta del contraente evidenzia un ricorso preponderante alle procedure concorsuali (soprattutto pubblico incanto e licitazione privata) rispetto alla possibilità di affidare lavori attraverso meccanismi di gara informale quali la trattativa privata. Sulla scia di tale considerazione, quasi il 90% delle risorse economiche destinate alle opere pubbliche viene comunque assegnato attraverso procedure d'appalto concorsuali.

Il pubblico incanto risulta la procedura maggiormente impiegata per l'aggiudicazione dei lavori pubblici.

Sul piano delle macro aree geografiche, la distribuzione degli interventi per regioni ripropone una localizzazione dei lavori pubblici concentrata prevalentemente nel Nord (Lombardia, Veneto, Emilia Romagna, Ve-

neto e Piemonte). Nel Mezzogiorno, invece, è localizzato circa un quarto del numero totale degli interventi.

In base alla distribuzione degli interventi per tipologia di stazione appaltante, gli enti locali risultano i soggetti maggiormente attivi nel processo di realizzazione di lavori pubblici, sia in termini di numero che di valore complessivo degli interventi appaltati. Le amministrazioni comunali appaltano, infatti, in linea di massima circa la metà degli interventi, seguiti dalle province, dalle amministrazioni dello Stato e dall'Anas. Tuttavia, gli importi medi più accentuati attengono ai lavori dei concessionari e delle imprese di gestione reti ed infrastrutture nonché alle opere delle ferrovie.

L'offerta nel
mercato dei
lavori pubblici

Un aspetto complementare della domanda esercitata dalle stazioni appaltanti è rappresentato dall'offerta presente nel mercato.

Al 31 dicembre 2003 risultano attestate, complessivamente, 26.038 imprese a cui corrispondono 65.249 attestati. L'analisi che segue mostra gli aspetti strutturali delle imprese qualificate.

La natura giuridica dell'impresa qualificata costituisce un significativo indice della complessità organizzativa e della dimensione aziendale.

Dall'analisi per forma giuridica emerge, così, che nel 21% dei casi le imprese sono condotte in forma individuale (tabella 1.27). Si tratta di una presenza rilevante, che indica come una parte significativa delle imprese abbia una piccola dimensione, innanzitutto in termini di capitale investito.

Tabella 1.27 - Distribuzione delle imprese qualificate secondo la forma giuridica

Forma giuridica	Numero imprese	Numero imprese (%)
Società di capitali, di cui:	13.665	52,5
Società in accom.ta per azioni	119	0,5
Società a responsabilità limitata	12.003	46,1
Società per azioni	1.543	5,9
Società di persone	5.665	21,8
Società cooperative e consorzi	775	3,0
Imprese individuali	5.623	21,6
Altre forme giuridiche	245	0,9
Non classificabile	65	0,2
Tutte le forme giuridiche	26.038	100,0

Si noti, inoltre, che le società di persone incidono nella misura del 22%, mentre il modello della società di capitali, che suggerisce la presenza

di una maggiore complessità organizzativa e dimensione aziendale, incide per poco più della metà (52%). Tra le stesse società di capitali è predominante la forma "a responsabilità limitata", mentre è minoritario il "peso" delle società per azioni o in accomandita per azioni.

Al fine di effettuare una valutazione più corretta del "peso" assunto dalle diverse forme giuridiche, può essere utile confrontare la distribuzione per forma giuridica relativa alle imprese qualificate con quella relativa alle imprese dell'intero settore delle costruzioni, nonché del settore manifatturiero (tabella 1.28). Emerge così, ad esempio, che, sebbene l'incidenza della forma giuridica individuale può apparire rilevante tra le imprese "qualificate", nel settore di tutte le imprese di costruzione l'impresa individuale è chiaramente predominante, incidendo per il 71%⁹. Per una corretta lettura dei dati esposti nella tabella 2.28, si consideri che le imprese "qualificate" costituiscono un sottoinsieme delle imprese delle costruzioni; quest'ultimo gruppo, a sua volta, rappresenta invece un insieme "alternativo" al settore manifatturiero, nel quale rientrano solo le unità produttive della trasformazione industriale in senso stretto.

Tabella 1.28 - Distribuzione per forma giuridica: confronto tra le imprese "qualificate", le imprese del settore "costruzioni" e quelle del settore "manifatturiero"

		Società di capitali	Società di persone	Imprese individuali	Altre forme giuridiche	Non classificate	Totale
Imprese "qualificate" per lavori pubblici	numero	13.665	5.665	5.623	1.020	65	26.038
	numero %	52,5	21,8	21,6	3,9	0,2	100,0
Imprese del settore "costruzioni"	numero	77.000	98.240	467.694	17.052	-	659.986
	numero %	11,7	14,9	70,9	2,6	-	100,0
Imprese del settore "manifatturiero"	numero	127.548	165.795	347.213	7.757	-	648.313
	numero %	19,7	25,6	53,6	1,2	-	100,0

⁹ I dati sulla distribuzione per forma giuridica e per regione del numero di imprese attive dei settori delle costruzioni e manifatturiero sono stati tratti dall'analisi statistica trimestrale della natalità-mortalità delle imprese condotta da Infocamere, per conto dell' Unioncamere. L'analisi è basata sulle informazioni contenute negli archivi di tutte le Camere di Commercio italiane. I dati sono aggiornati al terzo trimestre 2003.

Nella *tabella 1.29* è rappresentata la distribuzione delle imprese qualificate e delle iscrizioni secondo la regione di localizzazione dell'impresa. Nella stessa tabella è anche riportato il numero medio delle iscrizioni ad impresa.

Tabella 1.29 – Distribuzione delle imprese qualificate e delle iscrizioni per regione

Regione	N. imprese	N. iscrizioni	Imprese (%)	Iscrizioni (%)	Numero medio di iscrizioni ad impresa
Abruzzo	722	1.748	2,8	2,7	2,4
Ambito Nazionale	16	46	0,1	0,1	2,9
Basilicata	555	1.466	2,1	2,2	2,6
Calabria	1.145	2.848	4,4	4,4	2,5
Campania	3.473	8.820	13,3	13,5	2,5
Emilia	1.256	3.525	4,8	5,4	2,8
Estero	1	6	0,0	0,0	6,0
Friuli	512	1.297	2,0	2,0	2,5
Lazio	2.793	7.457	10,7	11,4	2,7
Liguria	576	1.626	2,2	2,5	2,8
Lombardia	3.473	8.017	13,3	12,3	2,3
Marche	667	1.608	2,6	2,5	2,4
Molise	215	665	0,8	1,0	3,1
Piemonte	1.582	3.977	6,1	6,1	2,5
Puglia	1.670	3.366	6,4	5,2	2,0
Sardegna	486	1.176	1,9	1,8	2,4
Sicilia	2.421	7.186	9,3	11,0	3,0
Toscana	1.093	2.811	4,2	4,3	2,6
Trentino	680	1.443	2,6	2,2	2,1
Umbria	548	1.221	2,1	1,9	2,2
Valle D'Aosta	158	448	0,6	0,7	2,8
Veneto	1.846	4.081	7,1	6,3	2,2
n.c.	150	411	0,6	0,6	2,7
<i>Totale</i>	<i>26.038</i>	<i>65.249</i>	<i>100,0</i>	<i>100,0</i>	<i>2,5</i>

Le regioni nelle quali si concentra il numero più accentuato di imprese rispetto al totale sono la Campania (13,3%), la Lombardia (13,3%) e il Lazio (10,7%). Gli stessi territori presentano anche le percentuali più elevate delle iscrizioni sul totale nazionale, rispettivamente il 13,5, 12,3 e 11,4%. In Sicilia il numero dei soggetti qualificati è considerevole sia in termini assoluti (2.421 imprese) che in percentuale rispetto al totale (9,3%). Si segnala, inoltre, sempre per la stessa regione, l'elevato numero di iscrizioni ad impresa (3,0%) superiore al dato medio nazionale (2,5%) e inferiore al solo dato del Molise (3,1%).

Al fine di acquisire una più significativa percezione della distribuzione regionale delle imprese, è opportuno relazionare il numero assoluto del-

le imprese di una certa regione ad un indice di dimensione produttiva della stessa, ad esempio, la numerosità delle imprese di tutti i settori produttivi. E' stata così ottenuta una serie ordinata di numeri indice (tabella 1.30), da cui emerge che la Valle d'Aosta (239) e la Basilicata (191) sono regioni caratterizzate da una presenza relativamente alta di imprese qualificate. Al contrario, appare relativamente contenuta la presenza delle stesse in Sardegna (66), Toscana (61) ed Emilia Romagna (58).

Tabella 1.30 -Rapporto tra numero d'imprese qualificate e misura della dimensione produttiva regionale, numeri indice.

Regione	Numero imprese qualificate / numero imprese di tutti i settori. Numeri indice (tutte le regioni = 100)
Valle D'Aosta	239
Basilicata	191
Lazio	154
Campania	152
Calabria	148
Trentino A. Adige	132
Umbria	132
Molise	125
Sicilia	122
Abruzzo	109
Tutte le regioni	100
Friuli V. Giulia	97
Puglia	96
Lombardia	87
Marche	83
Liguria	81
Veneto	79
Piemonte	76
Sardegna	66
Toscana	61
Emilia - Romagna	58

Per approfondire l'analisi dell'offerta di lavori pubblici si propone una lettura dei dati nella quale viene riportata la distribuzione delle imprese secondo il numero delle categorie di iscrizione al *Casellario*. Il numero delle imprese qualificate per una sola categoria di opere rappresenta il 38% del totale delle imprese. "Una categoria di iscrizione" rappresenta anche la moda della distribuzione mentre la mediana si colloca in corrispondenza della modalità "due iscrizioni"; oltre la metà delle imprese qualificate (in questo caso la percentuale risulta pari al 64%) non è infatti abilitata ad eseguire, in base a quanto risulta in archivio, più di due diverse tipologie di lavori pubblici. Il numero di imprese in grado di diversificare la propria at-

tività su un ventaglio consistente di tipologie di costruzione è davvero modesto considerato che solo 1.130 imprese (poco più del 4% del totale) si è qualificata in oltre sei categorie di opere (*tabella 1.31*).

Tabella 1.31- Distribuzione delle imprese qualificate per numero di categorie di iscrizione

N. iscrizioni	N. imprese	N. imprese (%)	N. imprese (% cumulate)
1	9.998	38,40	38,40
2	6.779	26,04	64,43
3	3.902	14,99	79,42
4	2.185	8,39	87,81
5	1.322	5,08	92,89
6	722	2,77	95,66
7	418	1,61	97,27
8	255	0,98	98,24
9	164	0,63	98,87
10	97	0,37	99,25
11	56	0,22	99,46
12	27	0,10	99,57
13	20	0,08	99,64
14	22	0,08	99,73
15	11	0,04	99,77
16	15	0,06	99,83
17	7	0,03	99,85
18	8	0,03	99,88
19	3	0,01	99,90
20	2	0,01	99,90
21	7	0,03	99,93
22	2	0,01	99,94
23	4	0,02	99,95
24	2	0,01	99,96
25	2	0,01	99,97
26	2	0,01	99,98
27	1	0,00	99,98
28	1	0,00	99,98
32	2	0,01	99,99
33	1	0,00	100,00
35	1	0,00	100,00
<i>Totale</i>	26.038	100,00	

Ulteriori elaborazioni sono state sviluppate al fine di approfondire l'analisi delle caratteristiche del sottoinsieme delle imprese con una sola iscrizione al Casellario. La focalizzazione su questa parte dell'universo delle imprese qualificate consente, in maniera speculare, di risalire alle informazioni di sintesi sull'insieme complementare delle imprese per le quali risulta, dall'analisi dell'archivio, l'iscrizione a più categorie di lavori.

L'analisi dei dati sulla base della forma giuridica evidenzia, per le imprese mono-iscrizione, una struttura simile a quella dell'intero sistema con un lieve maggior peso relativo delle forme giuridiche più semplici rispetto a quelle più complesse. Nel caso delle imprese mono-iscrizione, in-

fatti, le ditte individuali rappresentano circa il 26% del totale (circa il 20% del totale se si considera invece l'intero sistema delle qualificate) mentre le società di capitale pesano per una percentuale pari al 45%, valore inferiore al dato complessivo. La disaggregazione delle informazioni sulla base della localizzazione territoriale dell'impresa mostra come, coerentemente alla distribuzione generale, gran parte delle imprese risulti concentrata nelle sole regioni della Lombardia (16,1%), della Campania (12,1%) e del Lazio (10,2%). Infine, le categorie d'opera prevalenti tra le imprese con una sola iscrizione al Casellario sono quelle degli 'edifici civili ed industriali - OG1' (43,2% delle imprese), delle 'strade, autostrade, ponti, viadotti, ferrovie, ecc. - OG3' (8,9%) e degli 'impianti elettrici interni, telefonici, radiotelefonici e televisivi - OS30' (8,3%). Le iscrizioni delle restanti imprese risultano fortemente frammentate tra le altre categorie, generali e specializzate, di opere. La *tabella 1.32* riporta la distribuzione delle imprese secondo la classifica massima di iscrizione e costituisce un ulteriore approfondimento delle imprese qualificate necessario a valutare la scelta dimensionale delle stesse.

*Tabella 1.32 - Distribuzione delle imprese
e delle iscrizioni per classifica massima di iscrizione dell'impresa*

<i>Classifica di massima iscrizione</i>	<i>N. imprese</i>	<i>N. iscrizioni</i>	<i>N. imprese (%)</i>	<i>N. iscrizioni (%)</i>	<i>Numero medio di iscrizioni per impresa</i>
<i>I</i>	3.215	4.560	12,35	6,99	1,42
<i>II</i>	7.426	13.719	28,52	21,03	1,85
<i>III</i>	7.291	18.079	28,00	27,71	2,48
<i>IV</i>	4.517	13.551	17,35	20,77	3,00
<i>V</i>	2.170	7.717	8,33	11,83	3,56
<i>VI</i>	585	2.528	2,25	3,87	4,32
<i>VII</i>	253	1.166	0,97	1,79	4,61
<i>VIII</i>	581	3.929	2,23	6,02	6,76
<i>Tutte le classi</i>	26.038	65.249	100,00	100,00	2,51

L'ultima colonna della *tabella 1.32*, evidenzia come il numero medio di iscrizioni per impresa cresca al crescere della massima classifica di iscrizione dell'impresa, a denotare una più spiccata capacità - da parte dei soggetti imprenditoriali che risultano qualificati almeno in una categoria con classifica di importo elevato - a diversificare la propria attività. Rimane, tuttavia, la forte presenza di imprese con una massima classifica di iscrizione pari alla seconda e alla terza a dimostrare come l'offerta continui ad essere

caratterizzato da imprese medio piccole o comunque da imprese in grado di partecipare singolarmente a gare di importo modesto.

Un ulteriore approfondimento è offerto dalla *tabella 1.33* che riporta il numero delle *iscrizioni* alle diverse categorie di lavori per ripartizione territoriale e per ciascuna categoria, generale e specializzata, di opera.

Tabella 1.33 - Iscrizioni per categoria di opera e ripartizione geografica

Categoria	Nord ovest	Nord est	Centro	Sud	Isole	Non specificato	Totale riga	% riga
OG1	2.702	1.782	2.849	4.634	1.820	95	13.882	21,28
OG2	399	407	733	723	348	10	2.620	4,02
OG3	1.696	1.383	1.565	3.392	1.445	61	9.542	14,62
OG4	72	59	69	65	23	4	292	0,45
OG5	12	17	15	5	11	1	61	0,09
OG6	1.459	1.078	1.310	2.244	949	45	7.085	10,86
OG7	68	91	83	109	78	4	433	0,66
OG8	686	544	505	678	220	20	2.653	4,07
OG9	74	45	46	43	18	1	227	0,35
OG10	376	388	414	767	420	30	2.395	3,67
OG11	497	366	741	1.262	627	19	3.512	5,38
OG12	225	152	123	202	83	3	788	1,21
OG13	246	142	157	180	72	7	804	1,23
OS1	619	460	335	431	183	11	2.039	3,12
OS2	59	73	172	67	29	3	403	0,62
OS3	442	316	362	234	85	13	1.452	2,23
OS4	71	51	51	62	26	2	263	0,40
OS5	93	54	98	53	25	3	326	0,50
OS6	296	265	224	214	88	8	1.095	1,68
OS7	257	111	155	94	43	3	663	1,02
OS8	184	116	105	90	30	1	526	0,81
OS9	72	41	49	45	14	1	222	0,34
OS10	74	40	65	121	42	1	343	0,53
OS11	18	24	31	48	12		133	0,20
OS12	107	123	106	156	80	5	577	0,88
OS13	45	44	33	31	21	1	175	0,27
OS14	73	43	37	43	13		209	0,32
OS15	8	2	8	18	3		39	0,06
OS16	43	24	30	14	12		123	0,19
OS17	32	8	12	13	6	1	72	0,11
OS18	205	162	155	181	64	9	776	1,19
OS19	173	85	157	103	91	3	612	0,94
OS20	16	30	16	24	7	1	94	0,14
OS21	361	301	418	638	463	20	2.201	3,37
OS22	147	123	144	250	131	6	801	1,23
OS23	104	63	36	61	12		276	0,42
OS24	389	189	239	300	244	10	1.371	2,10
OS25	12	11	72	66	47	5	213	0,33
OS26	82	38	23	34	28	1	206	0,32
OS27	24	17	12	14	4	1	72	0,11
OS28	555	371	463	396	138	15	1.938	2,97
OS29	33	18	32	32	7	2	124	0,19
OS30	883	617	809	723	283	32	3.347	5,13
OS31	15	21	5	4	2	1	48	0,07
OS32	10	18	7	6	1		42	0,06
OS33	27	9	10	23	10	2	81	0,12
OS34	27	24	16	20	4	2	93	0,14
Totale per colonna	14.068	10.346	13.097	18.913	8.362	463	65.249	100,00
% per colonna	21,56	15,86	20,07	28,99	12,82	0,71	100,00	

Come già accennato, il complesso delle iscrizioni effettuate a fine 2003 è risultato pari a 65.249; le iscrizioni sono risultate concentrate per il 21% dei casi nella categoria generale degli *edifici civili e industriali* (OG1), il 14,6% in quella delle *strade, autostrade, ponti ecc.* (OG3) e per il 10,8% negli *acquedotti, gasdotti, opere di irrigazione, ecc.* (OG6).

Le altre iscrizioni risultano per lo più frammentate nelle restanti categorie di opere con un peso di qualche rilievo per i soli casi delle *opere fluviali e di bonifica* (OG8), degli *impianti tecnologici* (OG11) e, infine, del *restauro e manutenzione di beni culturali e ambientali* (OG2).

Relativamente alle categorie di opere speciali si evidenzia una prevalenza degli *impianti elettrici, telefonici ecc.* (OS30) con una quota sulle attestazioni complessive del 5,13%, delle *opere strutturali* (OS21) con il 3,37% e dei *lavori in terra* (OS1) con il 3,12%.

Il calcolo delle percentuali di iscrizioni per categoria ed area geografica rispetto al totale generale permette di verificare come le categorie di opere per le quali le imprese si sono qualificate in prevalenza sono, anche all'interno di ciascuna area, ancora la OG1, la OG3 e la OG6.

Da un punto di vista di aree territoriali si vede come la maggior parte delle iscrizioni sia concentrata nelle aree dell'Italia meridionale in particolare se si comprendono le due isole principali.

La *tabella 1.33* mostra anche che le iscrizioni concesse ad imprese localizzate nel Sud del Paese e nelle isole raggiungono più del 40% del totale contro il 20% del centro e il 37% circa dell'Italia settentrionale.

Più in generale, si illustra nella *tabella 1.34* la ripartizione delle iscrizioni su tutto il territorio nazionale per classifiche di importo e categorie di lavorazione.

Come risulta dai totali di colonna, più della metà delle iscrizioni (circa il 60%) rientra nelle prime 3 classifiche di importo mostrando, anche sotto il profilo delle iscrizioni, un'offerta concentrata su segmenti di lavori di dimensioni medio-piccole.

A partire dalla terza classifica, la percentuale di iscrizioni tende progressivamente a diminuire con l'aumentare della classe di importo per poi tornare a crescere nell'ultima che ha, però, natura di classe aperta.

XIV LEGISLATURA - DISEGNI DI LEGGE E RELAZIONI - DOCUMENTI

Tabella 1.34 – Attestazioni rilasciate per classifiche di importo e categorie

Categoria	I	II	III	IV	V	VI	VII	VIII	Non spec.	Totale per riga
OG1	2.178	3.920	3.614	2.251	1.189	319	139	271	1	13.882
OG2	595	771	682	376	131	31	17	17		2.620
OG3	2.326	2.877	2.509	1.170	371	103	52	133	1	9.542
OG4	45	46	68	31	32	8	5	58		292
OG5	6	10	13	5	2	1	2	21		61
OG6	2.137	2.051	1.596	768	317	90	37	85	4	7.085
OG7	77	109	103	59	39	15	2	29		433
OG8	972	826	529	207	81	17	2	19		2.653
OG9	38	47	39	37	21	14	4	27		227
OG10	777	682	529	238	98	29	6	35	1	2.395
OG11	990	1.107	756	343	184	46	20	66		3.512
OG12	178	208	172	114	74	20	3	19		788
OG13	321	270	136	50	26	1				804
OS1	764	625	410	134	55	23	3	22	3	2.039
OS2	147	155	76	19	6					403
OS3	714	446	212	39	26	8		4	3	1.452
OS4	73	74	47	30	20	4	3	11	1	263
OS5	163	87	46	19	7	3	1			326
OS6	345	381	245	77	34	5	3	4	1	1.095
OS7	248	244	121	35	8	2	2	2	1	663
OS8	183	175	100	48	13	3	1	3		526
OS9	58	50	43	39	13	9	4	6		222
OS10	122	100	81	26	9	3		2		343
OS11	41	40	30	10	6	4	1	1		133
OS12	190	176	138	47	18	3	2	3		577
OS13	14	17	21	35	41	21	11	14	1	175
OS14	26	34	40	55	18	13	2	20	1	209
OS15	15	14	5	2	3					39
OS16	25	22	29	21	9	4	2	11		123
OS17	17	16	8	7	3	5		16		72
OS18	128	180	202	120	79	21	14	32		776
OS19	160	161	125	67	34	11	4	50		612
OS20	33	29	21	7	1	1	2			94
OS21	702	683	491	191	61	22	7	43	1	2.201
OS22	196	226	186	81	53	22	8	28	1	801
OS23	127	80	42	13	5	7	1	1		276
OS24	638	445	185	82	14	4	1	1	1	1.371
OS25	92	62	37	18	2	2				213
OS26	66	58	53	20	2	3	1	3		206
OS27	7	7	19	17	7	6	2	7		72
OS28	622	648	404	155	69	17	9	13	1	1.938
OS29	14	25	23	17	21	3	3	18		124
OS30	1.026	1.101	792	267	97	24	10	29	1	3.347
OS31	7	10	12	6	4	1	1	7		48
OS32	12	12	10	6	2					42
OS33	32	30	9	9				1		81
OS34	25	23	24	10	8	1	1	1		93
Totale per colonna	17.672	19.360	15.033	7.378	3.313	949	388	1.133	23	65.249
% per colonna	27,08	29,67	23,04	11,31	5,08	1,45	0,59	1,74	0,04	100,00

Come anticipato nel commento alla *tabella 1.33*, le iscrizioni risultano concentrate nelle categorie OG1, OG3 e OG6. Tale situazione si riflette anche a livello di singola classifica. Nel dettaglio, la categoria prevalente è la OG3 per la prima classifica (3,5% delle iscrizioni) e la OG1 per tutte le altre classifiche di importo.

Il mercato, con l'introduzione del nuovo sistema di qualificazione, resta molto polverizzato tra imprese di dimensioni modeste come è possibile desumere dalle classifiche di iscrizione e dalla forma giuridica dei soggetti qualificati. Del resto i bandi di gara degli ultimi anni sono stati, per la maggior parte dei casi, di importi anch'essi modesti e ciò spiegherebbe la tendenza per le imprese a dimensionarsi conseguentemente senza creare strutture in grado di concorrere per lavori di grosso importo. Un'analisi dei subappalti e delle associazioni temporanee potrebbe spiegare meglio l'offerta esistente nel mercato dei lavori pubblici e giustificare una struttura delle imprese di dimensioni così ridotte.

PAGINA BIANCA

**Appendice statistica
al Capitolo 1**

PAGINA BIANCA

Aggiornamento dati 2000

Tabella 1/2000 - Distribuzione degli interventi per categoria di opera -
Appalti d'importo superiore a € 150.000, aggiudicati nel corso dell'anno 2000

Categoria opera	n. interventi	% su n. interventi	totale importo	% su totale importo	importo medio	importo minimo	importo I° quartile	importo mediano	importo III° quartile	importo massimo
Strade	4.685	29,26%	4.101.635	29,39%	875	150	196	268	492	152.447
Ferrovie	250	1,56%	1.115.099	7,99%	4.460	151	234	562	1.209	235.855
Altre infrastrutture di trasporto	173	1,08%	439.054	3,15%	2.537	150	243	656	2.091	31.024
Opere di protezione dell'ambiente, di difesa del suolo, risorse idriche	1.806	11,28%	1.352.372	9,69%	748	150	201	318	593	87.792
Opere di urbanizzazione ed altro	1.049	6,55%	622.026	4,46%	592	150	209	326	617	10.076
Infrastrutture del settore energetico	105	0,66%	111.489	0,80%	1.061	154	232	350	806	35.635
Telecomunicazioni e tecnologie informatiche	117	0,73%	77.560	0,56%	662	151	231	286	454	4.957
Infrastrutture per l'agricoltura e la pesca	206	1,29%	317.170	2,27%	1.539	150	238	422	1.084	34.752
Infrastrutture per attività industriali, artigianato, commercio, artona	208	1,30%	299.315	2,14%	1.439	154	234	413	1.104	33.566
Edilizia sociale e scolastica	2.184	13,64%	1.551.200	11,11%	710	150	214	345	676	32.107
Edilizia abitativa	851	5,31%	669.518	4,80%	786	151	261	488	878	13.261
Beni culturali	613	3,83%	413.510	2,96%	674	150	199	299	624	23.240
Sport, spettacolo, turismo	757	4,73%	535.134	3,83%	706	150	214	328	647	70.592
Edilizia sanitaria	592	3,70%	898.844	6,44%	1.518	151	244	464	1.041	44.441
Altra edilizia pubblica	2.108	13,17%	1.267.860	9,08%	601	150	203	290	568	17.037
Altre infrastrutture pubbliche	308	1,92%	185.473	1,33%	602	150	200	285	531	11.031
Tutte le categorie	16.012	100,00%	13.957.268	100,00%	872	150	205	315	629	235.856

Tabella 2/2000 - Distribuzione degli interventi per classe d'importo -
Appalti d'importo superiore a € 150.000, aggiudicati nel corso dell'anno 2000

Classe d'importo	n. interventi	% su n. interventi	totale importo	% su totale importo	importo medio	importo minimo	importo I° quartile	importo mediano	importo III° quartile	importo massimo
>= 150.000 € < 500.000 €	10.904	68,10%	2.867.972	20,55%	263	150	187	234	323	499
>= 500.000 € < 1.000.000 €	2.720	16,99%	1.892.890	13,56%	695	500	576	671	805	999
>= 1.000.000 € < 5.358.153 €	2.119	13,23%	4.161.894	29,82%	1.964	1.000	1.226	1.622	2.395	5.346
>= 5.358.153 € < 15.000.000 €	185	1,16%	1.650.200	11,82%	8.920	5.363	6.613	8.415	10.639	14.942
>= 15.000.000 €	84	0,52%	3.384.309	24,25%	40.289	15.345	19.584	28.248	48.918	235.855
Tutte le classi d'importo	16.012	100,00%	13.957.268	100,00%	872	150	205	315	629	235.856

Tabella 3/2000 - Distribuzione degli interventi per procedura di scelta del contraente -
Appalti d'importo superiore a € 150.000, aggiudicati nel corso dell'anno 2000

Procedura di scelta del contraente	n. interventi	% su n. interventi	totale importo	% su totale importo	importo medio	importo minimo	importo I° quartile	importo mediano	importo III° quartile	importo massimo
Pubblico Incanto	9.242	57,72%	7.325.803	52,49%	792	150	215	346	686	73.973
Licitazione Privata	2.821	17,62%	4.436.211	31,78%	1.572	150	232	413	903	235.855
Licitaz. Priv. Semplificata	775	4,84%	313.918	2,25%	405	150	209	295	425	15.920
Appalto Concorso	51	0,32%	190.056	1,36%	3.726	150	242	464	2.447	35.635
Trattativa Privata	2.486	15,53%	911.176	6,53%	366	150	184	214	320	28.248
Non Comunicato	637	3,98%	780.101	5,59%	1.224	150	190	259	521	93.939
Tutte le procedure	16.012	100,00%	13.957.268	100,00%	872	150	205	315	629	235.856

XIV LEGISLATURA - DISEGNI DI LEGGE E RELAZIONI - DOCUMENTI

Tabella 4/2000 - Distribuzione degli interventi per Regione -
Appalti d'importo superiore a € 150.000, aggiudicati nel corso dell'anno 2000

Regioni	n. interventi	% su n. interventi	totale importo	% su totale importo	importo medio	importo minimo	importo I° quartile	importo mediano	importo III° quartile	importo massimo
Piemonte	1.166	7,28%	997.701	7,15%	855	150	200	288	536	235.855
Valle D'Aosta	263	1,64%	302.641	2,17%	1.150	153	222	421	869	48.492
Lombardia	2.587	16,16%	1.805.268	12,93%	697	150	211	333	673	39.458
Trentino	748	4,67%	554.601	3,97%	741	150	222	366	714	12.546
Veneto	1.477	9,22%	1.217.121	8,72%	824	150	205	320	623	71.354
Friuli	603	3,77%	321.388	2,30%	532	150	196	266	524	9.996
Liguria	584	3,65%	365.387	2,62%	625	150	211	349	623	8.415
Emilia	1.423	8,89%	1.541.101	11,04%	1.082	150	203	315	620	152.447
Toscana	996	6,22%	809.635	5,80%	812	150	201	298	577	44.441
Umbria	333	2,08%	297.577	2,13%	893	150	198	273	517	40.593
Marche	552	3,45%	272.023	1,95%	492	150	205	283	503	4.457
Lazio	1.126	7,03%	1.066.858	7,64%	947	150	214	346	755	91.390
Abruzzo	338	2,11%	183.487	1,31%	542	151	200	294	500	10.639
Molise	134	0,84%	86.016	0,62%	641	151	184	250	411	15.920
Campania	942	5,88%	1.279.481	9,17%	1.358	150	206	339	703	93.939
Puglia	666	4,16%	658.322	4,72%	988	150	218	325	706	25.822
Basilicata	214	1,34%	151.257	1,08%	706	150	203	287	606	11.603
Calabria	432	2,70%	384.578	2,76%	890	150	196	284	527	35.635
Sicilia	879	5,49%	1.247.379	8,94%	1.419	150	206	343	800	73.973
Sardegna	549	3,43%	415.437	2,98%	756	150	194	259	441	31.024
Tutte le regioni	16.012	100,00%	13.957.268	100,00%	872	150	205	315	629	235.856

Tabella 5/2000 - Distribuzione degli interventi per Tipologia di stazione appaltante -
Appalti d'importo superiore a € 150.000, aggiudicati nel corso dell'anno 2000

Tipologia di stazione appaltante	n. interventi	% su n. interventi	totale importo	% su totale importo	importo medio	importo minimo	importo I° quartile	importo mediano	importo III° quartile	importo massimo
Amministrazioni dello stato anche ad ordinamento autonomo	1.223	7,64%	844.060	6,05%	690	150	189	258	512	31.024
Enti pubblici e altri organismi di diritto pubblico	791	4,94%	1.161.803	8,32%	1.468	150	247	446	1.203	34.752
Istituti autonomi case popolari	696	4,35%	583.404	4,18%	838	154	272	515	923	13.261
Regioni e comunità montane	593	3,70%	551.121	3,95%	929	150	212	349	697	46.269
Province	1.605	10,02%	972.596	6,97%	605	150	206	327	593	48.918
Comuni	7.618	47,58%	4.463.954	31,98%	585	150	206	306	568	91.390
Aziende del servizio sanitario nazionale	546	3,41%	806.901	5,78%	1.477	151	232	460	993	44.441
Anas	1.168	7,29%	916.021	6,56%	784	150	183	203	296	93.939
Concessionari ed imprese di gestione reti ed infrastrutture, di servizi pubblici; settori esclusi	431	2,69%	1.568.364	11,24%	3.638	150	296	673	2.136	152.447
Aziende speciali	286	1,79%	207.367	1,49%	725	150	232	387	691	11.853
Ferrovie	206	1,29%	910.525	6,52%	4.420	151	258	568	1.193	235.855
Soggetti privati	209	1,31%	373.251	2,67%	1.785	150	263	475	1.257	22.089
Altri soggetti non altrove classificati	640	4,00%	597.896	4,28%	934	150	236	323	707	29.511
Tutte le tipologie di stazione appaltante	16.012	100,00%	13.957.268	100,00%	872	150	205	315	629	235.856

Aggiornamento dati 2001

Tabella 1/2001 - Distribuzione degli interventi per categoria di opera -
Appalti d'importo superiore a € 150.000, aggiudicati nel corso dell'anno 2001

Categoria opera	n. interventi	% su n. interventi	totale importo	% su totale importo	importo medio	importo minimo	importo I° quartile	importo mediano	importo III° quartile	importo massimo
Strade	5.099	28,21%	3.435.110	25,02%	673	150	196	271	452	66.230
Ferrovie	338	1,87%	652.097	4,75%	1.929	152	287	516	1.032	61.191
Altre infrastrutture di trasporto	349	1,93%	911.456	6,64%	2.611	150	246	511	1.228	87.949
Opere di protezione dell'ambiente, di difesa del suolo, risorse idriche	2.251	12,45%	1.324.075	9,64%	588	150	199	309	587	17.732
Opere di urbanizzazione ed altro	1.501	8,30%	839.413	6,11%	559	150	204	294	495	23.823
Infrastrutture del settore energetico	140	0,77%	126.918	0,92%	906	151	225	380	717	9.591
Telecomunicazioni e tecnologie informatiche	36	0,20%	26.927	0,20%	747	160	187	229	348	7.519
Infrastrutture per l'agricoltura e la pesca	100	0,55%	88.294	0,64%	882	150	188	297	708	34.925
Infrastrutture per attività industriali, artigianato, commercio, annona	255	1,41%	264.121	1,92%	1.035	150	241	424	986	9.631
Edilizia sociale e scolastica	2.472	13,67%	1.575.021	11,47%	637	150	207	325	604	23.965
Edilizia abitativa	863	4,77%	679.197	4,95%	787	150	258	421	802	11.444
Beni culturali	765	4,23%	521.364	3,80%	681	150	193	278	480	52.678
Sport, spettacolo, turismo	676	3,74%	477.876	3,48%	706	150	205	313	650	26.209
Edilizia sanitaria	914	5,06%	1.046.670	7,62%	1.145	150	226	356	778	102.326
Altra edilizia pubblica	1.901	10,52%	1.469.617	10,70%	773	150	199	296	570	168.182
Altre infrastrutture pubbliche	418	2,31%	292.664	2,13%	700	150	206	317	650	25.724
Tutte le categorie	18.078	100,00%	13.730.827	100,00%	760	150	202	305	583	168.182

Tabella 2/2001 - Distribuzione degli interventi per classe d'importo -
Appalti d'importo superiore a € 150.000, aggiudicati nel corso dell'anno 2001

Classe d'importo	n. interventi	% su n. interventi	totale importo	% su totale importo	importo medio	importo minimo	importo I° quartile	importo mediano	importo III° quartile	importo massimo
>= 150.000 € < 500.000 €	12.749	70,52%	3.355.615	24,44%	263	150	187	234	324	499
>= 500.000 € < 1.000.000 €	2.941	16,27%	2.040.608	14,86%	693	500	572	668	798	999
>= 1.000.000 € < 5.358.153 €	2.130	11,78%	4.264.852	31,06%	2.002	1.000	1.239	1.600	2.437	5.357
>= 5.358.153 € < 15.000.000 €	188	1,04%	1.631.026	11,88%	8.675	5.358	6.352	7.998	10.790	14.303
>= 15.000.000 €	70	0,39%	2.438.724	17,76%	34.838	15.136	18.212	24.355	43.696	168.182
Tutte le classi d'importo	18.078	100,00%	13.730.827	100,00%	760	150	202	305	583	168.182

Tabella 3/2001 - Distribuzione degli interventi per procedura di scelta del contraente -
Appalti d'importo superiore a € 150.000, aggiudicati nel corso dell'anno 2001

Procedura di scelta del contraente	n. interventi	% su n. interventi	totale importo	% su totale importo	importo medio	importo minimo	importo I° quartile	importo mediano	importo III° quartile	importo massimo
Pubblico Incanto	11.427	63,21%	7.798.390	56,79%	682	150	210	325	614	87.949
Licitazione Privata	2.495	13,80%	3.740.367	27,24%	1.499	150	246	454	998	168.182
Licitazione Privata Semplificata	887	4,91%	795.485	5,79%	896	150	201	287	445	66.230
Appalto Concorso	46	0,25%	94.509	0,69%	2.054	162	242	505	2.582	16.526
Trattativa Privata	2.789	15,43%	1.077.640	7,85%	386	150	184	218	308	52.501
Non Comunicato	434	2,40%	224.433	1,63%	517	150	175	197	299	25.724
Tutte le procedure	18.078	100,00%	13.730.827	100,00%	760	150	202	305	583	168.182

XIV LEGISLATURA - DISEGNI DI LEGGE E RELAZIONI - DOCUMENTI

Tabella 4/2001 - Distribuzione degli interventi per Regione -
Appalti d'importo superiore a € 150.000, aggiudicati nel corso dell'anno 2001

Regioni	n. interventi	% su n. interventi	totale importo	% su totale importo	importo medio	importo minimo	importo I° quartile	importo mediano	importo III° quartile	importo massimo
Piemonte	1.407	7,78%	1.346.844	9,81%	957	150	204	305	545	102.326
Valle D'Aosta	249	1,38%	187.050	1,36%	751	150	212	392	748	12.676
Lombardia	2.970	16,43%	2.257.088	16,44%	759	150	205	317	620	47.631
Trentino	720	3,98%	573.303	4,18%	796	150	199	339	613	40.020
Veneto	1.534	8,49%	1.122.930	8,18%	732	150	201	304	588	52.678
Friuli	716	3,96%	481.250	3,50%	672	150	198	279	504	52.501
Liguria	633	3,50%	446.912	3,25%	706	150	196	292	559	55.855
Emilia	1.580	8,74%	1.096.890	7,99%	694	150	199	300	568	20.561
Toscana	1.239	6,85%	1.049.808	7,65%	847	150	205	295	611	168.182
Umbria	390	2,16%	260.663	1,90%	668	152	192	266	481	59.138
Marche	675	3,73%	381.762	2,78%	565	150	199	279	509	30.074
Lazio	1.299	7,19%	960.023	6,99%	739	150	200	302	602	27.931
Abruzzo	404	2,23%	269.220	1,96%	666	150	195	284	478	24.375
Molise	126	0,70%	101.943	0,74%	809	153	192	312	668	10.113
Campania	1.105	6,11%	748.793	5,45%	677	150	201	309	607	40.650
Puglia	796	4,40%	654.759	4,77%	822	150	211	328	613	61.191
Basilicata	244	1,35%	120.558	0,88%	494	151	195	287	471	5.515
Calabria	490	2,71%	351.746	2,56%	717	150	199	295	490	39.620
Sicilia	859	4,75%	730.908	5,32%	850	150	209	354	739	70.598
Sardegna	642	3,55%	588.369	4,29%	916	150	204	301	550	66.230
Tutte le regioni	18.078	100,00%	13.730.827	100,00%	760	150	202	305	583	168.182

Tabella 5/2001 - Distribuzione degli interventi per Tipologia di stazione appaltante -
Appalti d'importo superiore a € 150.000, aggiudicati nel corso dell'anno 2001

Tipologia di stazione appaltante	n. interventi	% su n. interventi	totale importo	% su totale importo	importo medio	importo minimo	importo I° quartile	importo mediano	importo III° quartile	importo massimo
amministrazioni dello stato anche ad ordinamento autonomo	1.378	7,62%	1.096.560	7,99%	795	150	188	250	504	168.182
enti pubblici e altri organismi di diritto pubblico	887	4,91%	1.043.003	7,60%	1.175	150	232	399	949	34.925
istituti autonomi case popolari	682	3,77%	501.319	3,65%	735	150	258	413	755	11.119
regioni e comunita' montane	642	3,55%	370.726	2,70%	577	150	200	290	545	12.660
Province	1.921	10,63%	1.118.496	8,15%	582	150	199	294	578	40.020
Comuni	8.751	48,41%	4.741.883	34,53%	541	150	202	294	508	47.631
aziende del servizio sanitario nazionale	635	3,51%	807.282	5,88%	1.271	150	242	396	884	102.326
Anas	1.236	6,84%	1.200.014	8,74%	970	150	188	219	378	66.230
concessionari ed imprese di gestione reti ed infrastrutture, di servizi pubblici; settori esclusi	467	2,58%	792.115	5,77%	1.696	150	309	516	1.239	70.598
aziende speciali	230	1,27%	182.810	1,33%	794	151	218	309	657	37.044
Ferrovie	300	1,66%	632.300	4,60%	2.107	152	288	547	1.032	61.191
soggetti privati	407	2,25%	440.218	3,21%	1.081	150	238	402	842	38.721
altri soggetti non altrove classificati	542	3,00%	804.095	5,86%	1.483	150	239	410	883	87.949
Tutte le tipologie di stazione appaltante	18.078	100,00%	13.730.827	100,00%	760	150	202	305	583	168.182

Aggiornamento dati 2002*Tabella 1/2002 - Distribuzione degli interventi per categoria di opera - Appalti d'importo superiore a € 150.000, aggiudicati nel corso dell'anno 2002*

Categoria opera	n. interventi	% su n. interventi	totale importo	% su totale importo	importo medio	importo minimo	importo I° quartile	importo mediano	importo III° quartile	importo massimo
Strade	5.251	30,94%	4.951.392	35,65%	942	150	197	274	490	168.692
Ferrovie	379	2,23%	670.221	4,83%	1.768	152	279	509	1.226	59.704
Altre infrastrutture di trasporto	392	2,31%	560.850	4,04%	1.430	150	199	401	1.450	22.366
Opere di protezione dell'ambiente, di difesa del suolo, risorse idriche	2.067	12,18%	1.451.441	10,45%	702	150	200	308	610	92.962
Opere di urbanizzazione ed altro	1.363	8,03%	891.239	6,42%	653	150	211	325	593	20.328
Infrastrutture del settore energetico	124	0,73%	76.628	0,55%	617	150	194	298	656	5.164
Telecomunicazioni e tecnologie informatiche	23	0,14%	13.313	0,10%	578	150	190	288	624	3.533
Infrastrutture per l'agricoltura e la pesca	94	0,55%	83.880	0,60%	892	153	231	411	723	10.056
Infrastrutture per attività industriali, artigianato, commercio, annona	223	1,31%	229.777	1,65%	1.030	151	239	397	975	25.566
Edilizia sociale e scolastica	2.043	12,04%	1.248.306	8,99%	611	150	206	310	609	25.211
Edilizia abitativa	794	4,68%	702.566	5,06%	884	150	285	463	945	13.944
Beni culturali	861	5,07%	569.605	4,10%	661	150	198	328	649	16.499
Sport, spettacolo, turismo	674	3,97%	395.147	2,85%	586	150	204	310	618	16.585
Edilizia sanitaria	587	3,46%	949.588	6,84%	1.617	150	228	423	978	118.723
Altra edilizia pubblica	1.863	10,98%	965.209	6,95%	518	150	194	270	490	47.514
Altre infrastrutture pubbliche	233	1,37%	129.288	0,93%	554	150	202	277	489	10.600
Tutte le categorie	16.971	100,00%	13.888.458	100,00%	818	150	201	305	600	168.692

Tabella 2/2002 - Distribuzione degli interventi per classe d'importo - Appalti d'importo superiore a € 150.000, aggiudicati nel corso dell'anno 2002

Classe d'importo	n. interventi	% su n. interventi	totale importo	% su totale importo	importo medio	importo minimo	importo I° quartile	importo mediano	importo III° quartile	importo massimo
>= 150.000 € < 500.000 €	11.865	69,91%	3.109.600	22,39%	262	150	186	233	321	499
>= 500.000 € < 1.000.000 €	2.771	16,33%	1.944.029	14,00%	701	500	577	677	813	999
>= 1.000.000 € < 5.358.153 €	2.090	12,32%	4.111.821	29,61%	1.967	1.000	1.221	1.603	2.390	5.346
>= 5.358.153 € < 15.000.000 €	158	0,93%	1.411.276	10,16%	8.932	5.360	6.299	8.266	11.132	14.992
>= 15.000.000 €	87	0,51%	3.311.730	23,85%	38.065	15.096	17.817	24.651	44.699	168.692
Tutte le classi d'importo	16.971	100,00%	13.888.458	100,00%	818	150	201	305	600	168.692

Tabella 3/2002 - Distribuzione degli interventi per procedura di scelta del contraente - Appalti d'importo superiore a € 150.000, aggiudicati nel corso dell'anno 2002

Procedura di scelta del contraente	n. interventi	% su n. interventi	totale importo	% su totale importo	importo medio	importo minimo	importo I° quartile	importo mediano	importo III° quartile	importo massimo
Pubblico Incanto	11.136	65,62%	8.008.716	57,66%	719	150	213	334	637	115.431
Licitazione Privata	1.688	9,95%	3.730.975	26,86%	2.210	150	256	490	1.187	140.368
Licitazione Privata Semplificata	1.009	5,95%	602.886	4,34%	597	150	197	271	422	168.692
Appalto Concorso	52	0,31%	176.683	1,27%	3.397	154	242	593	1.714	92.962
Trattativa Privata	2.490	14,67%	965.726	6,95%	387	150	181	216	302	20.500
Non Comunicato	596	3,51%	403.469	2,91%	676	150	176	197	341	118.723
Tutte le procedure	16.971	100,00%	13.888.458	100,00%	818	150	201	305	600	168.692

XIV LEGISLATURA - DISEGNI DI LEGGE E RELAZIONI - DOCUMENTI

*Tabella 4/2002 - Distribuzione degli interventi per Regione -
Appalti d'importo superiore a € 150.000, aggiudicati nel corso dell'anno 2002*

Regioni	n. interventi	% su n. interventi	totale importo	% su totale importo	importo medio	importo minimo	importo I° quartile	importo mediano	importo III° quartile	importo massimo
Piemonte	1.024	6,03%	789.105	5,68%	770	150	200	298	577	60.629
Valle D'Aosta	61	0,36%	52.947	0,38%	867	151	236	447	1.045	5.164
Lombardia	2.937	17,31%	2.159.287	15,55%	735	150	202	303	581	92.962
Trentino	575	3,39%	733.003	5,28%	1.274	150	200	329	849	115.431
Veneto	1.595	9,40%	1.279.911	9,22%	802	150	206	309	577	118.723
Friuli	784	4,62%	593.691	4,27%	757	150	200	295	582	115.846
Liguria	626	3,69%	495.362	3,57%	791	150	197	284	619	29.899
Emilia	1.605	9,46%	1.575.730	11,35%	981	150	202	315	619	168.692
Toscana	1.163	6,85%	871.332	6,27%	749	150	197	286	532	71.481
Umbria	424	2,50%	305.685	2,20%	720	150	193	290	554	25.589
Marche	450	2,65%	262.465	1,89%	583	150	191	295	538	23.136
Lazio	1.027	6,05%	881.507	6,35%	858	150	197	310	623	61.977
Abruzzo	443	2,61%	317.957	2,29%	717	150	197	271	408	48.179
Molise	114	0,67%	69.984	0,50%	613	150	185	287	522	11.750
Campania	921	5,43%	873.280	6,29%	948	150	206	297	602	140.368
Puglia	756	4,45%	512.194	3,69%	677	150	224	361	735	11.557
Basilicata	211	1,24%	116.460	0,84%	551	150	194	274	546	7.121
Calabria	553	3,26%	484.005	3,48%	875	150	187	262	436	109.669
Sicilia	1.074	6,33%	945.081	6,80%	879	150	222	381	829	44.767
Sardegna	628	3,70%	569.463	4,10%	906	150	205	321	606	31.880
Tutte le regioni	16.971	100,00%	13.888.458	100,00%	818	150	201	305	600	168.692

*Tabella 5/2002 - Distribuzione degli interventi per Tipologia di stazione appaltante -
Appalti d'importo superiore a € 150.000, aggiudicati nel corso dell'anno 2002*

Tipologia di stazione appaltante	n. interventi	% su n. interventi	totale importo	% su totale importo	importo medio	importo minimo	importo I° quartile	importo mediano	importo III° quartile	importo massimo
amministrazioni dello stato anche ad ordinamento autonomo	1.117	6,58%	800.843	5,77%	716	150	186	242	436	19.188
enti pubblici e altri organismi di diritto pubblico	836	4,93%	877.023	6,31%	1.049	150	234	404	952	25.211
istituti autonomi case popolari	697	4,11%	587.589	4,23%	843	150	292	464	929	11.296
regioni e comunita' montane	601	3,54%	370.739	2,67%	616	150	194	282	555	39.980
province	2.075	12,23%	1.481.890	10,67%	714	150	202	305	581	115.431
comuni	8.230	48,49%	4.489.971	32,33%	545	150	202	296	513	115.846
aziende del servizio sanitario nazionale	558	3,29%	943.661	6,79%	1.691	150	232	442	1.050	118.723
Anas	1.090	6,42%	1.792.205	12,90%	1.644	150	188	229	408	140.368
concessionari ed imprese di gestione reti ed infrastrutture, di servizi pubblici; settori esclusi	409	2,41%	1.048.730	7,55%	2.564	150	284	697	1.549	168.692
aziende speciali	148	0,87%	84.372	0,61%	570	150	200	305	565	9.322
ferrovie	381	2,25%	671.130	4,83%	1.761	152	289	499	1.226	59.704
soggetti privati	301	1,77%	318.594	2,29%	1.058	152	258	478	907	16.314
altri soggetti non altrove classificati	528	3,11%	421.704	3,04%	798	150	204	298	664	25.566
Tutte le tipologie di stazione appaltante	16.971	100,00%	13.888.458	100,00%	818	150	201	305	600	168.692

Le iniziative di collegamento con soggetti e istituzioni

Nell'anno 2003 l'Autorità ha proseguito nella via intrapresa fin dalla sua istituzione al fine di sviluppare rapporti sistematici con i soggetti la cui attività presenta collegamenti funzionali con i propri ambiti di competenza. Forme diverse di intesa e interazione sono state definite o avviate in coerenza con i profili operativi propri di ciascun interlocutore.

Sono stati presi contatti con il CIPE al fine di realizzare forme di collaborazione nell'ambito delle rispettive competenze in merito ai compiti di acquisizione e analisi dei dati per l'identificazione ed il monitoraggio degli investimenti pubblici. Si è così pervenuti alla stipula di un accordo quadro ai sensi dell'articolo 15 della legge 7 agosto 1990, n. 241 tra l'Osservatorio dei lavori pubblici e il Servizio centrale segreteria CIPE per lo sviluppo delle applicazioni del sistema del Codice Unico di Progetto e dei costi standardizzati delle opere pubbliche sottoscritto, in data 22 dicembre 2003¹, dal Direttore Generale del Servizio centrale segreteria CIPE e dal Direttore Generale dell'Osservatorio dei lavori pubblici. L'iniziativa ha trovato fondamento nell'opportunità di favorire l'interoperabilità e la cooperazione tra strutture pubbliche nell'ambito del processo di riforma ed innovazione della pubblica amministrazione in termini di miglioramento dei servizi, trasparenza dell'azione amministrativa, semplificazione degli oneri di referto, potenziamento dei supporti conoscitivi per le decisioni pubbliche e contenimento dei costi dell'azione amministrativa.

CIPE

L'obiettivo perseguito è l'integrazione e l'interconnessione dei sistemi informativi delle Amministrazioni firmatarie mediante la condivisione di una serie di informazioni d'interesse comune sulla realizzazione degli investimenti pubblici e l'adozione del Sistema di codifica unica degli interventi pubblici (CUP).

¹ Vedi Sezione II.

I contenuti generali dell'accordo attengono alle rispettive attività di collaborazione per l'organizzazione delle strutture e dei servizi relativi ai progetti d'interesse comune. In particolare, si è avviata una fase di cooperazione per la realizzazione e/o lo sviluppo dei seguenti progetti:

- a) Codice unico di progetto;
- b) Costi standardizzati delle opere pubbliche;
- c) Pubblicità e coordinamento dei programmi triennali dei lavori pubblici e delle iniziative di finanza di progetto;
- d) Elenco annuale per il Parlamento di tutte le opere pubbliche finanziate dallo Stato per importi superiori a € 25 milioni.

Nello sviluppo del proprio sistema informativo, l'attività svolta dall'Autorità è stata caratterizzata da standard progettuali e realizzativi, dettati come linee guida dal progetto di *e-government* del Ministero per l'innovazione tecnologica con riferimento specifico a due elementi fondamentali che ne caratterizzano il disegno strategico: l'interoperabilità e la cooperazione applicativa. Particolare attenzione è stata quindi posta nell'implementazione di tutte quelle funzionalità rese oggi ampiamente disponibili dalle nuove tecnologie che consentono il colloquio informatico fra diverse funzioni di una stessa amministrazione o di amministrazioni diverse ed a quelle tecnologie che permettono a singole amministrazioni pubbliche di accedere ai dati e alle procedure di altre amministrazioni e perciò di proporsi, nel settore specifico di competenza, verso la collettività come centro unitario per l'erogazione di servizi.

In tal senso, l'Autorità ha firmato un secondo protocollo d'intesa con l'INAIL² per lo scambio di informazioni su fenomeni che influenzano il mercato degli appalti, con particolare riferimento alla sicurezza dei cantieri ed al lavoro nero collegato con i subappalti. Si è così pervenuti alla sottoscrizione del II° protocollo attuativo tra INAIL e Osservatorio dei lavori pubblici allo scopo di dare luogo alla piena cooperazione telematica tra le due amministrazioni.

Con tale atto i due organismi si sono impegnati ad incrementare

² Vedi Sezione II.

l'attività di interscambio, unificando il processo di raccolta dei dati e delle informazioni. A tale scopo, l'Osservatorio e l'INAIL hanno fissato criteri per la creazione di uno "sportello unico" come punto di concentrazione delle attività previste per il rilascio della certificazione di regolarità contributiva e assicurativa e per gli adempimenti previsti dalla legge quadro. Attraverso il predetto "sportello" vengono automatizzate tutte le fasi per l'invio dei dati dalle stazioni appaltanti e dalle imprese verso l'Autorità, l'INAIL, l'INPS e le Casse Edili, nell'ottica del reciproco interesse e con la finalità ultima del conseguimento di una sempre maggiore efficienza e trasparenza dell'azione amministrativa nel settore dei lavori pubblici.

Oltre che con riferimento a specifiche realtà territoriali, l'Autorità ha continuato ad operare per rafforzare i contatti già avviati in ambito europeo, indirizzando la propria azione su più fronti. Nello spirito che anima l'attività dell'Autorità, la collaborazione con le istituzioni europee presenta elementi di grande interesse. Al riguardo, in considerazione del fatto che i lavori pubblici sono finanziati in misura sempre maggiore dai fondi comunitari, l'Autorità ha dato attuazione al protocollo d'intesa siglato con la Corte dei conti europea ed è stato reso concreto lo scambio reciproco di informazioni tra le due istituzioni. La conoscenza dei risultati delle verifiche effettuate dall'Autorità, che annovera tra i suoi compiti quello di vigilare sulla economicità dell'esecuzione dei lavori pubblici, si presenta utile per la Corte dei conti europea; altrettanto interessante per l'Autorità è poter disporre dei risultati dei controlli che la Corte europea effettua sulla legalità e regolarità delle operazioni rientranti nelle competenze dell'Autorità. L'Autorità, inoltre, collabora con la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento per le politiche comunitarie - attraverso la partecipazione alle riunioni relative all'esame delle problematiche riguardanti ipotesi di infrazione delle norme comunitarie da parte dello Stato italiano. Peraltro l'Autorità ha continuato a mantenere rapporti diretti con la Direzione Generale - Mercato Interno - della Commissione europea, al fine di instaurare forme di collaborazione che intervengono anteriormente all'apertura della procedura di infrazione ai

**Rapporti in
ambito europeo**

sensi dell'articolo 226 del Trattato CE. Si sta inoltre valutando l'opportunità di dar vita a forme di cooperazione informale, sia pure stabile, tra l'Autorità e la Commissione anche relativamente ad aspetti diversi dalla trattazione delle procedure per inadempimento, quali il confronto delle reciproche esperienze, l'analisi congiunta di tematiche di maggiore interesse comune e l'interpretazione coerente ed uniforme delle normative comunitarie. Nell'ambito della partecipazione italiana ai progetti di gemellaggio (*Twinning Project*) riguardanti alcuni Paesi candidati alla Unione europea, particolarmente intenso è stato l'impegno dell'Autorità nei confronti della Slovacchia, Lituania e Romania che si è concluso con ricadute significative sui paesi partecipanti.

Twinning Project

Il progetto di gemellaggio con la Repubblica slovacca ha avuto in particolare come obiettivo quello di fornire un ausilio al Public Procurement Office slovacco, competente per la legislazione ed il monitoraggio dei lavori pubblici, a rendere conforme la legislazione slovacca sugli appalti ai principi del diritto comunitario. L'accordo di gemellaggio stipulato tra la Repubblica slovacca e il Governo italiano prevedeva, infatti, un supporto alla Slovacchia nel conformarsi alle obbligazioni derivanti dall'acquis communautaire nel settore degli appalti pubblici e la garanzia di una vigilanza indipendente sugli appalti. Il progetto, che ha preso l'avvio nel giugno 2001, si è concluso nell'agosto 2002. Nell'ambito delle attività ad esso connesse, nel mese di febbraio 2002, è stata ricevuta a Roma presso la sede dell'Autorità una delegazione di funzionari del Public Procurement Office alla quale sono state illustrate le attività poste in essere dai diversi servizi dell'Autorità. Relativamente al progetto di gemellaggio con la Lituania, l'Autorità ha collaborato alla realizzazione del programma congiuntamente con la Svezia, essendo la proposta italiana stata approvata insieme a quella avanzata dal National Board on Public Procurement svedese. L'accordo di gemellaggio prevedeva il compimento di una serie di attività volte a rafforzare il sistema degli appalti pubblici in Lituania in maniera tale da renderlo competitivo, trasparente e conforme alla normativa europea. Il progetto, la cui durata è stata di 18 mesi, si è concluso nel mese di luglio 2002. L'intervento dell'Autorità è stato incentrato principalmente sull'individuazione degli aspetti maggiormente problematici della normativa lituana sugli appalti e nella successiva predisposizione, in relazione agli stessi, di linee guida e prontuari di facile consultazione tali da fornire un ausilio relativamente alla corretta applicazione della legislazione comunitaria in materia di appalti in vista della futura adesione della Lituania all'Unione europea. Nell'ambito di questo progetto, sono stati altresì forniti all'Ufficio lituano sugli appalti dei documenti tipo che costituiscono uno strumento importante per rendere più efficace il complesso procedimento amministrativo di gestione degli appalti pubblici.

L'obiettivo principale del progetto di gemellaggio con la Romania è stato la creazione di un sistema di monitoraggio sui pubblici appalti. L'attività posta in essere è stata dunque principalmente di tipo informatico ed è consistita nella predisposizione di un sito web per informare i soggetti operanti nei lavori pubblici e per la raccolta ed elaborazione dei dati sui lavori pubblici medesimi. Un'importante fase del progetto è stata quella dedicata alla riorganizzazione della "divisione rumena per la regolamentazione ed il monitoraggio sugli appalti pubblici" attraverso la definizione di specifici compiti, responsabilità ed ipotesi di lavoro.

Recentemente, inoltre, l'Autorità si è aggiudicata un progetto *Twinning* con la Turchia congiuntamente a Ministero dell'Economia e Consip, le cui attività avranno inizio presumibilmente nel maggio 2004. Tra le iniziative previste vi è il rafforzamento della struttura normativa del sistema degli appalti e dell'Autorità sugli appalti.

L'Autorità ha, infine, partecipato ad alcune fasi del Progetto Pilota coordinato dalla *Danish Competition Authority* e recentemente concluso, avente come scopo la creazione di un sistema di soluzione informale delle controversie precontrattuali tra le stazioni appaltanti e le imprese di altro Stato membro per la realizzazione di una rete di cooperazione europea e la riduzione del contenzioso. Dal progetto è emersa, tra l'altro, l'opportunità che all'interno di ciascun Stato membro esista un organismo unico quale interlocutore nella materia dei contratti pubblici e che l'esperienza sperimentale maturata possa proseguire nel futuro.

L'intensa attività svolta in ambito europeo ha messo in luce come l'attuazione delle direttive comunitarie in materia di appalti pubblici non sia avvenuta in maniera uniforme in tutti i paesi comunitari. Le differenze esistenti tra i sistemi legislativi nazionali non hanno permesso una vera e propria armonizzazione delle procedure per la partecipazione agli appalti e, nonostante l'internazionalizzazione del mercato crei opportunità per le imprese, esistono ancora ostacoli alla partecipazione effettiva alle commesse pubbliche. Pertanto l'Autorità ha iniziato la predisposizione di un centro di raccolta della documentazione in materia di appalti dei paesi comunitari che contenga la normativa, la prassi amministrativa e la giurisprudenza, nella consapevolezza che, per dare concretezza al mercato unico, sarebbe di grande utilità la predisposizione di guide operative che esemplifichino la normativa ed indichino i punti di contatto ove le imprese possono rivolgersi nelle diverse realtà nazionali. Al momento, il suddetto centro di documentazione è operativo in via sperimentale sul sito *internet* dell'Autorità.

A seguito dell'entrata in vigore³ degli accordi bilaterali tra la Svizzera

³ In data 1° giugno 2002.

e l'Unione europea che interessano, tra l'altro, anche la materia degli appalti pubblici e che segnano un importante passo nell'integrazione Svizzera/Unione europea, è stato siglato a Berna in data 25 settembre 2002 un protocollo d'intesa tra la Commissione sugli appalti pubblici Confederazione/Cantoni e l'Autorità al fine di garantire un continuo interscambio di dati relativi agli appalti pubblici e di organizzare e rendere operativo un sistema permanente di definizione delle controversie e dei problemi che possono insorgere nelle fasi antecedenti all'aggiudicazione, attraverso procedure informali. Si tratta del primo protocollo d'intesa concluso dalla Svizzera che si inserisce nel quadro della cooperazione transfrontaliera tra i due Paesi.

In data 11 dicembre 2003, inoltre, si è tenuto presso la sede dell'Autorità un incontro tra i due firmatari dell'accordo ed i rappresentanti della Commissione generale francese ponti e strade e dell'Autorità di controllo sugli appalti austriaca con l'obiettivo di vagliare le possibilità affinché le suddette Autorità di vigilanza di Francia e Austria possano aderire all'Accordo ai sensi dell'art. 5 dello stesso.

Nel 2003 è proseguito il confronto con i soggetti rappresentativi delle componenti del mercato dei lavori pubblici.

La gestione delle questioni prospettate dai firmatari dei protocolli d'intesa avviene in via telematica mediante l'utilizzo di un'area riservata sul sito *internet* dell'Autorità attraverso la quale è possibile accedere al *forum* di discussione. Nella medesima area riservata vi è inoltre un settore dedicato alle *news* dell'Autorità ove sono inserite le delibere/determinazioni e gli atti dell'Autorità che definiscono le problematiche trattate nel *forum*, nonché le determinazioni comunque emanate dall'Autorità e un *data base* di tutte le questioni definite.

Nel corso dell'anno 2003 il sito *internet* del *forum* è stato aggiornato e modificato nella sua veste grafica e relazionale con l'inserimento di ulteriori caratteristiche per facilitare la consultazione dei quesiti immessi da parte dei soggetti abilitati. Sono state inoltre attivate nuove procedure interne per l'immissione di quesiti da parte anche dei dirigenti dei Settori dell'Autorità.

Sono state finora immesse nel *forum* molteplici problematiche di carattere generale.

Attività del forum

Tra le questioni trattate, si ricorda quella posta dall'Associazione nazionale delle cooperative di produzione e lavoro concernente l'individuazione dei requisiti di qualificazione dei soggetti esecutori dei lavori di manutenzione e di restauro dei beni culturali e delle superfici decorate dei beni architettonici di cui al decreto 3 agosto 2000, n. 294, come modificato dal decreto 24 ottobre 2001, n. 420, problematica che - acquisite le valutazioni di Associazioni ed Ordini - è poi sfociata in una determinazione dell'Autorità (n. 27/02); o, ancora, la problematica - posta dall'Associazione nazionale costruttori edili - relativa al concetto di lavori analoghi eseguiti nel quinquennio antecedente il bando di gara, ai fini della dimostrazione del requisito di cui all'articolo 28, co. 1, lett. a), DPR n. 34/2000.

Altra problematica di notevole interesse, oggetto anche di recenti pronunce giurisprudenziali, è quella relativa all'assorbimento della categoria OG11 nei confronti delle opere specialistiche, che ha comportato anch'essa l'emanazione di una apposita determinazione (n.8/02 del 7 maggio 2002).

Si è trattato inoltre del tema concernente l'inserimento di norme tecniche tedesche nella documentazione di progetto e di gara, di quello dell'ampiezza della copertura della polizza assicurativa del progettista, alla luce dei principi fissati dall'articolo 30, co. 5, l. n. 109/94 e dagli artt. 105 e 106 del DPR n. 554/99, della problematica relativa all'affidamento di incarichi professionali ai docenti universitari, della disciplina applicabile alle società di progetto costituite ai sensi dell'art. 37, quinquies, l. n. 109/94, della riduzione della cauzione definitiva ex art. 8, co. 11 quater, l. n. 109/94

Un tema di stretta attualità è quello relativo alla predisposizione e al rispetto dei piani di sicurezza. L'Associazione Nazionale imprese edili ha richiesto, in merito, se l'ipotesi della previsione parziale e sottostima dei costi delle misure di sicurezza possa configurare l'ipotesi di carenza progettuale. Tale problematica ha riscontrato un notevole interesse da parte dei firmatari dei protocolli d'intesa che, oltre ad inviare le proprie valutazioni, hanno anche partecipato ad una apposita audizione presso l'Autorità. La questione è stata poi definita con la determinazione n. 2/03 del 30 gennaio 2003.

Si rammentano, infine, la problematica posta dall'Associazione nazionale imprese edili relativa al pagamento delle parcelle spettanti ai collaudatori che alcune stazioni appaltanti fanno gravare sulle imprese appaltatrici, quella relativa all'applicazione dell'art. 65, co. 4, DPR n. 554/99, il quale stabilisce le modalità di riparto tra i soggetti temporaneamente associati dei requisiti di carattere finanziario e tecnico, individuati dalla stazione appaltante all'atto dell'indizione della gara, nonché quella posta dall'Associazione Nazionale piccoli comuni d'Italia con riferimento all'art. 95, co. 4, DPR n. 554/99, volta a chiarire se, in caso di appalti di importo superiore a € 150.0000, un soggetto in possesso dei requisiti speciali richiesti dal bando di gara possa associare un'impresa sprovvista di attestazione S.O.A. affidandogli lavori per importo inferiore a € 150.000 ed in ogni caso inferiore al 20% dell'ammontare dell'appalto.

L'Autorità ha ritenuto anche di ampliare e diversificare le modalità di interazione con i soggetti firmatari di protocolli d'intesa avviando audizioni⁴ nel corso delle quali le associazioni di categoria delle imprese, delle stazioni appaltanti e degli ordini professionali potessero

⁴ Artt. n. 21, 22 e 23 del Capo III del Regolamento sul funzionamento dell'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici.

rappresentare contributi e suggerimenti derivanti dall'esperienza sul campo svolta dai propri associati.

È stata effettuata una ricognizione generale delle problematiche e delle questioni di maggiore rilievo concernenti il settore dei lavori pubblici nell'attuale congiuntura normativa ed economica.

Limitando il richiamo solo alle problematiche più generali, vanno rappresentate le preoccupazioni emerse per una temuta evoluzione del mercato tendente a ridurre lo spazio di azione per le piccole e medie imprese, in conseguenza del ruolo che si è delineato per le "società miste" e delle innovazioni normative in materia di "contraente generale". Da più parti, poi, è stata lamentata l'inadeguatezza manifestata dal sistema assicurativo e bancario rispetto alle mutate esigenze del mercato che richiede un intervento del legislatore⁵. Inoltre, è emerso uno stato di preoccupazione da parte delle imprese rispetto al rischio di doversi confrontare con un quadro normativo in evoluzione, potenzialmente differenziato su base regionale, che potrebbe accentuare le già esistenti difficoltà operative delle stazioni appaltanti. Anche queste ultime hanno evidenziato le difficoltà di operare in un sistema frammentato e con regole onerose, sia in termini finanziari sia con riferimento ai compiti del responsabile del procedimento e del direttore dei lavori, auspicando, complessivamente, una semplificazione del sistema stesso. E' emersa anche l'esigenza che gli operatori possano contare su un quadro di riferimento con connotati di chiarezza e, al riguardo, è apparso il disagio per l'attuale situazione di incertezza in materia di tariffe professionali, a seguito dell'annullamento del decreto ministeriale 4 aprile 2001. Fra l'altro, anche la recente sentenza della Corte Costituzionale n. 302 del 1° ottobre 2003 ha introdotto ulteriori elementi di perplessità negli operatori in quanto appare aumentata l'area della potestà legislativa delle regioni, non solo per quelle a statuto speciale, nelle quali le procedure operative della legge quadro, ed in particolare l'assetto regolamentare introdotto dal DPR

⁵ Riguardo a ciò, l'Autorità ha già richiamato l'attenzione del Parlamento con apposito atto di segnalazione del 28 febbraio 2002 in tema di *Mancata attuazione dei precetti normativi riguardanti l'inserimento del sistema assicurativo nella gestione degli appalti*.

n. 554/1999 e dal DPR n. 34/2000, debbono trovare diretto recepimento nell'impianto legislativo regionale.

Gli argomenti evidenziati in sede di audizione e successivamente riportati in apposite memorie sono in gran parte già trattati in altre parti di questa *Relazione* e si pongono comunque all'attenzione del Parlamento come testimonianza delle attuali difficoltà degli "addetti ai lavori" ad operare in questo difficile e complesso settore.

La domanda di interventi e l'attività svolta: dati di sintesi

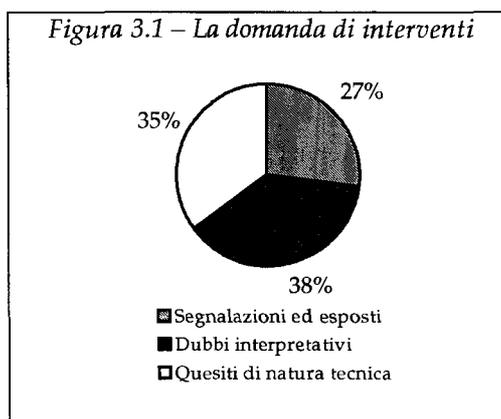
Nell'anno 2003 sono pervenute all'Autorità numerose richieste di interventi, quali segnalazioni ed esposti relativi a specifiche fattispecie di affidamento ed esecuzione di lavori pubblici e di attività professionali ad essi connesse, ovvero quesiti e dubbi interpretativi relativi al complesso dettato normativo che regola la materia.

Domanda
diversificata

Sono inoltre pervenute richieste di chiarimenti e quesiti tecnici in relazione alle schede predisposte per la raccolta di dati da parte delle stazioni appaltanti.

In aggiunta a ciò, vanno considerate le problematiche di carattere generale che, a seguito di segnalazione delle Associazioni delle categorie produttive e delle autonomie locali nonché degli Ordini professionali (firmatari di protocolli d'intesa con l'Autorità), sono state immesse nel sistema informativo denominato Progetto *forum*¹ e chiarite dall'Autorità mediante l'apporto valutativo degli organismi di cui sopra.

Complessivamente (figura 3.1), sono pervenuti circa 1.200 esposti e segnalazioni. Sono stati inoltre prospettati 1730 dubbi interpretativi e circa 1573 quesiti di natura tecnica, provenienti da soggetti pubblici e privati distribuiti su tutto il territorio nazionale.



Sono infine pervenute 698 segnalazioni inviate da stazioni appaltanti in tema di mancata documentazione dei requisiti dei concorrenti, ai sensi dell'articolo 10, comma 1 *quater*, della legge quadro².

Come si è detto, nell'anno 2003 sono pervenute circa 1200 segnalazio-

¹ Vedi Capitolo 2.

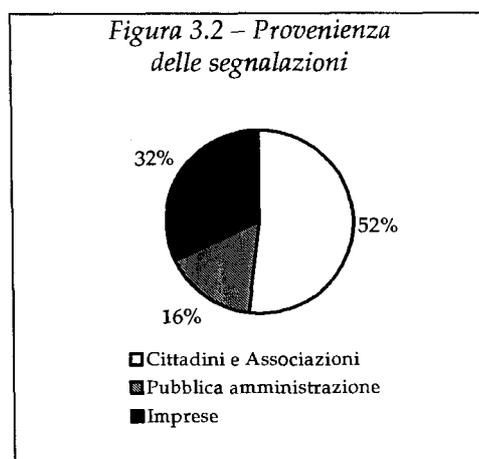
² Queste segnalazioni sono trattate nel Capitolo 8.

Segnalazioni ...

ni aventi ad oggetto una richiesta di intervento da parte dell'Autorità³ con riferimento a specifici lavori o incarichi di progettazione. Di queste, 800 sono state istruite, mentre le restanti 400 sono state archiviate in sede pre-istruttoria - in quanto inviate da soggetti privi di interesse o in forma anonima ovvero riguardanti procedure per le quali le Procure competenti erano già state investite della questione — o comunque definite in tale sede sulla base di precedenti determinazioni assunte dall'Autorità.

... esponenti
pubblici
e privati ...

Si può rilevare, nel dettaglio (figura 3.2), che i soggetti pubblici (amministrazioni ed enti vari) hanno inviato 192 richieste di trattazione. Ammontano a 624 gli esposti trasmessi da singoli cittadini, tra i quali numerosi liberi professionisti che si sono rivolti all'Autorità come privati o in quanto titolari di una funzione



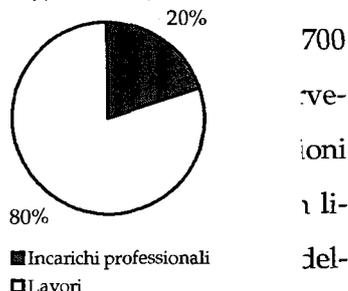
di rappresentanza politica (ad esempio, consiglieri comunali), ovvero da associazioni di natura professionale. Altre 384 segnalazioni sono pervenute da imprese che operano nel settore delle opere pubbliche.

... articolazione
territoriale ...

La lettura dei dati riferiti all'area territoriale di provenienza evidenzia la prevalente richiesta d'intervento da parte di soggetti pubblici operanti nel mezzogiorno (pari a 40% del totale) rispetto a quelli del nord e dell'area centrale. Le segnalazioni provenienti dai soggetti privati e dalle imprese presentano, in via generale, la stessa distribuzione territoriale di quelle dei soggetti pubblici. Va però tenuto presente che tra le richieste provenienti dal centro Italia sono annoverate in numero significativo quelle di associazioni aventi sede a Roma ma rappresentative di interessi diffusi sull'intero territorio nazionale.

³ Ad esse si vanno ad aggiungere tutti i procedimenti istruttori aperti d'ufficio dall'Autorità (circa 500) conseguenti all'acquisizione di informazioni e documentazione relativamente a fatti conosciuti, all'apertura di indagini su fenomeni riscontrati dai dati in possesso dell'Osservatori, ovvero attraverso fonti documentabili, ovvero ancora mediante l'esame degli accordi bonari stipulati dalle stazioni appaltanti.

In ordine poi alla tipologia delle stazioni appaltanti interessate dalle segnalazioni, vi è una netta prevalenza, come per gli anni precedenti, dei comuni, nei confronti del cui operato sono richieste di intervento che rappresentano il 70% delle segnalazioni. Ben distanziati, vi sono gli altri enti dello Stato, regioni, province, concessionarie, peraltro, con la composizione, per tipo della domanda di lavori pubblici.



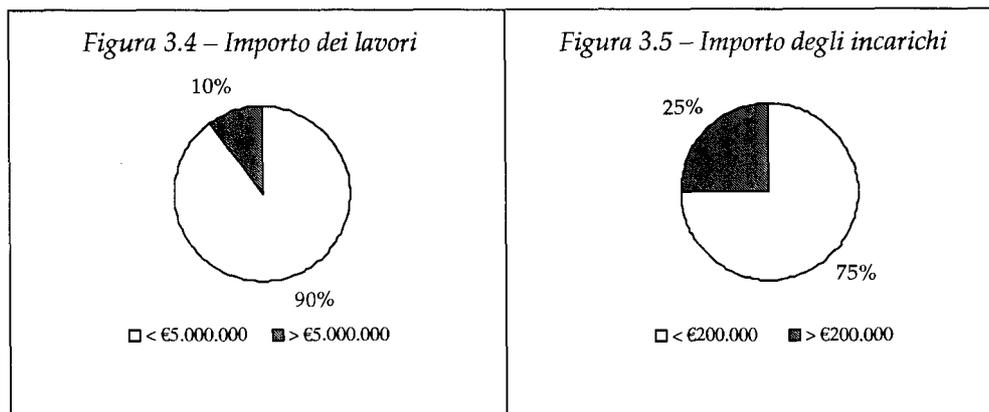
Per quanto attiene all'oggetto delle segnalazioni (figura 3.3), va rilevato che nella maggior parte dei casi (80%) esso concerne l'affidamento e l'esecuzione dei lavori e per il 20% l'affidamento di incarichi a liberi professionisti (progettazione, direzione dei lavori, coordinamento per la sicurezza).

Figura 3.3 - Oggetto delle segnalazioni

... casistica

Le procedure per le quali viene richiesto l'intervento dell'Autorità riguardano prevalentemente lavori di importo inferiore alla soglia di € 5.000.000 (circa 90%), mentre solo il 10% di esse attiene a lavori superiori a tale importo. Analogamente, nel caso degli incarichi di progettazione le segnalazioni si riferiscono prevalentemente (75% del totale), a incarichi di importo stimato inferiore a € 200.000, mentre il 25% riguarda incarichi con importo stimato superiore a € 200.000.

Questa articolazione è riportata nelle figure 3.4 e 3.5.



Rispetto agli anni precedenti, si può osservare che è proseguito il *trend* di crescita delle segnalazioni concernenti i lavori rispetto a quelle riguardanti gli incarichi professionali (per i lavori si è passati da una percentuale del 55% nel 2000, del 61% nel 2001 del 69% nel 2002 e dell'80% nel 2003, mentre è decresciuta in proporzione la percentuale relativa agli incarichi professionali); analogamente, sono ulteriormente aumentate le segnalazioni riferite ad incarichi professionali superiori alla soglia di € 200.000 (dal 5% al 18% al 20% al 25%), mentre quelle riferite a lavori superiori alla soglia di € 5.000.000, dopo aver avuto un picco di crescita nell'anno precedente (dal 13% al 20% al 25%), hanno avuto un decremento nel 2003 (il 10%).

Dall'esame delle anzidette segnalazioni è possibile rilevare una casistica che ruota intorno ai seguenti temi ricorrenti:

- affidamento di incarichi professionali in via fiduciaria a professionisti esterni alle stazioni appaltanti senza adeguata pubblicità;
- irregolarità dei bandi di gara, in particolar modo con riferimento alle categorie di lavori ivi indicate e ai requisiti richiesti ai concorrenti per partecipare alla gara;
- illegittimità delle procedure di esclusione dalle gare;
- ricorso alla procedura negoziale della trattativa privata senza che vi siano i presupposti richiesti dall'articolo 24 della legge n. 109/94, con particolare riguardo alla presunta urgenza dei lavori;
- ricorso alla redazione di perizie di variante non consentite dall'articolo 25 della legge n. 109/94;
- sospensioni non rientranti nella casistica dell'articolo 133 del DPR n. 554/99.

L'esame delle questioni prospettate si è concluso mediante deliberazione del Consiglio, mentre nei casi in cui la segnalazione coinvolgeva una problematica di carattere generale che richiedeva la necessità di un intervento chiarificatore, l'Autorità ha provveduto ad emanare anche un atto di regolazione. L'intera procedura, che prende avvio con l'arrivo della segnalazione e si conclude con la comunicazione della decisione del Consiglio indirizzata alla stazione appaltante (o, se del caso, all'impresa) e ai soggetti

esponenti, ha richiesto, qualora non vi sia stata necessità di particolari approfondimenti, un tempo medio di due mesi per l'espletamento⁴.

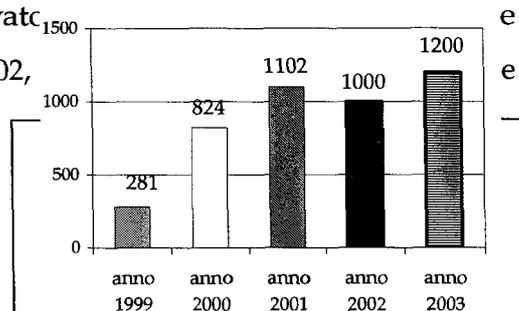
Alcune pratiche e, in particolare, quelle cui è seguita un'indagine ispettiva, per la loro complessità e delicatezza, hanno invece richiesto lunghi tempi di trattazione necessari per definirle compiutamente.

Comparando l'insieme dei dati relativi al periodo gennaio-dicembre 2003 con l'andamento della dotazione di personale (figura 3.6), si rileva una conferma dell'elevato numero di richieste (1200 nel 2003, contro le 1000 del 2002, 824 del 2001, 281 del 1999).

In dettaglio (figura 3.7), le richieste di trattazione riferibili alle amministrazioni pubbliche sono leggermente aumentate nel corrente anno (nel 1999 erano 125, nel 2000 erano 170, nel 2001 sono state 286, nel 2002 170, nel 2003 192), quelle trasmesse da privati sono aumentate rispetto al 2002 (nel 1999 erano 127, nel 2000 380, nel 2001 554, nel 2002 520 e nel 2003 624), così come le segnalazioni inviate dalle imprese, leggermente diminuite nel 2001, sono nuovamente aumentate negli ultimi due anni (nel 1999 erano solo 39, nel 2000 270, nel 2001 262, nel 2002 310, nel 2003 sono 384).

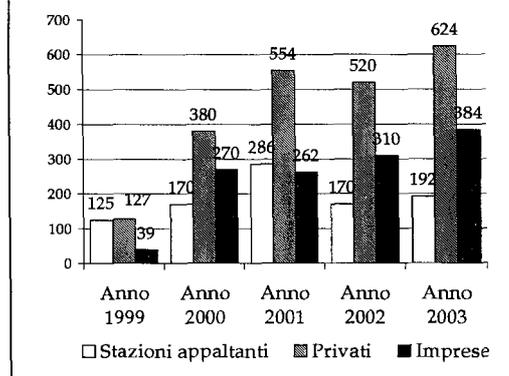
La comparazione dei dati riferibili alle suddette richieste di trattazione, disaggregati territorialmente, non evidenzia invece significative

Figura 3.6 - Numero delle richieste: raffronto con gli anni precedenti



Evoluzione rispetto agli anni precedenti

Figura 3.7 - Richieste e loro provenienza: raffronto con gli anni precedenti



⁴ Ciò in linea con i termini indicati dall'articolo 47 del *Regolamento per il funzionamento dell'Autorità*.

differenze rispetto agli anni trascorsi; viene pertanto confermata la prevalenza sostanziale di richieste da parte di soggetti operanti nel mezzogiorno - sia privati sia pubblici - rispetto a quelli del centro-nord.

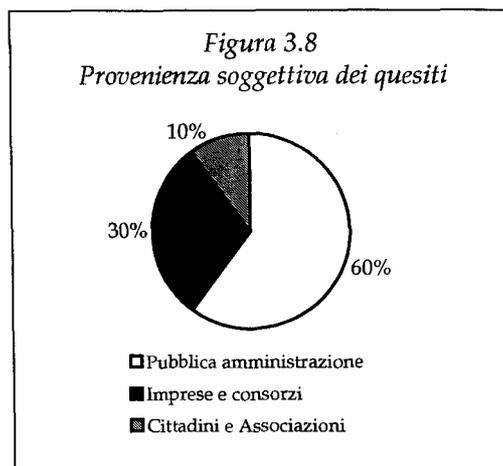
Dubbi interpretativi ...

Nel corso dell'anno 2003 si sono avute 1730 richieste relative a dubbi sull'interpretazione e l'applicazione della normativa in materia di lavori pubblici. Tale numero è comprensivo delle richieste che sono state definite dall'Autorità in sede pre-istruttoria, in quanto relative a questioni già affrontate e chiarite con atti regolatori, ovvero con delibere riferite a casi specifici e allo stesso vanno aggiunte le questioni prospettate e definite mediante il sistema informativo indicato come Progetto *forum*⁵.

Le 1730 richieste pervenute sono state suddivise con riferimento alla natura dei soggetti richiedenti e alla loro provenienza geografica.

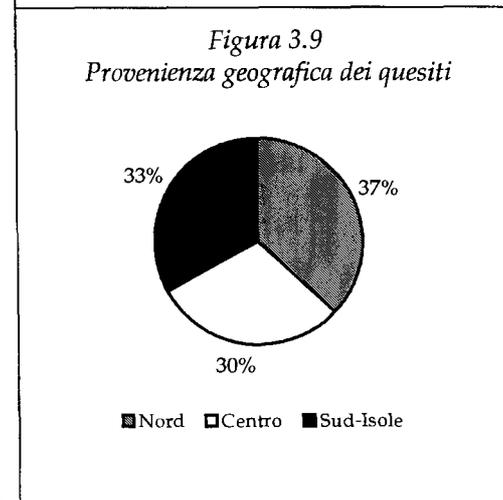
... richiedenti pubblici e privati ...

Sotto il primo profilo (*figura 3.8*), si è rilevato che il 60% dei quesiti è pervenuto da pubbliche amministrazioni, il 30% da imprese e consorzi e il 10% da cittadini e associazioni.



... distribuzione per aree territoriali ...

Sotto il secondo profilo si è constatata, come è peraltro già accaduto negli anni precedenti, una lieve prevalenza territoriale per il nord (*figura 3.9*) (37%), seguiti dal sud e dalle isole (33%) e dal centro (30%).



... casistica

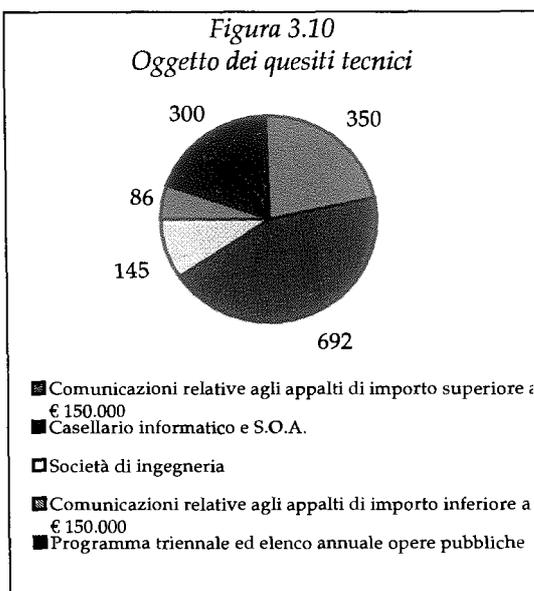
La maggior parte delle richieste pervenute ha riguardato la materia della qualificazione delle

⁵ Vedi Capitolo 2.

imprese⁶; soprattutto per quanto riguarda le Associazioni temporanee di imprese numerose sono state quelle concernenti gli affidamenti di incarichi professionali e gli incentivi per la retribuzione del personale interno destinatario di detti incarichi⁷, il possesso del requisito di qualità, le cause di esclusione dalle gare per false dichiarazioni, problematiche queste legate alla legge n. 166/2002.

Nel corso dell'anno 2003 si è avuto un decremento dei quesiti di natura tecnica pervenuti all'Autorità in via ufficiale (1573); non risultano invece quantificabili quelli posti e risolti per le vie telefoniche). (figura 3.10)

Per indirizzare al meglio gli utenti nella richiesta di informazioni sono state pubblicate caselle specifiche di posta elettronica.



Quesiti tecnici ...

L'eterogeneità delle problematiche prospettate dalle segnalazioni, dagli esposti e dai dubbi interpretativi ha dato luogo all'adozione di linee di intervento diverse.

Linee di intervento ...

Per quel che concerne le segnalazioni e gli esposti con cui sono state indicate presunte irregolarità nella procedura di affidamento di incarichi di progettazione e attività connesse e nelle procedure di aggiudicazione e di esecuzione di lavori pubblici, nonché per i procedimenti avviati d'ufficio dall'Autorità, si può osservare che, sulle questioni istruite dal Servizio ispettivo, una parte consistente (il 35%) è stata archiviata trattandosi di procedure che l'Autorità ha ritenuto conformi a legge.

... archiviazioni ...

Alcune segnalazioni, invece, pari a solo il 2% di quelle istruite, si sono concluse con una dichiarazione di improcedibilità da parte dell'Autorità poiché è risultato, a seguito di accertamenti, che allo stato dei fatti esisteva

... dichiarazioni di improcedibilità ...

⁶ Vedi Capitolo 4.

⁷ Articoli 17 e 18, legge n. 109/94.

già una controversia (in atto o potenziale) tra le parti, ovvero che si trattava di segnalazioni concernenti forniture o servizi (diversi da quelli attinenti all'architettura e all'ingegneria) nei cui confronti l'Autorità è sprovvista di competenza. Quest'ultimo tipo di segnalazioni, riscontrate in numero rilevante negli anni precedenti, è notevolmente diminuito nel 2003, e comunque pone ancora una volta in evidenza la mancanza di un soggetto referente per le questioni attinenti alle forniture e ai servizi, pur in presenza di problematiche interpretative ed applicative molto rilevanti⁸. In tali ipotesi, comunque, ove si è riscontrata una fattispecie potenzialmente limitativa della concorrenza, si è provveduto a rimettere la questione all'Autorità per la tutela della concorrenza e del mercato.

... contestazioni ...

Negli altri casi (63%), le segnalazioni sono state definite con rilievi in quanto si sono riscontrati la non conformità dell'operato della stazione appaltante al dettato normativo ovvero il mancato rispetto dei principi generali di efficienza, efficacia e trasparenza dell'operato della pubblica amministrazione o della libera concorrenza tra gli operatori. In tutti questi casi, si è provveduto a contestare alla stazione appaltante la violazione di legge riscontrata, indicando le modalità corrette che si sarebbero dovute osservare e contestualmente invitandola - a seconda dei casi - a riformulare il bando contenente le clausole illegittime, a provvedere ad una nuova aggiudicazione e, comunque, a valutare la possibilità di un provvedimento di autotutela nel senso di annullamento o modifica delle determinazioni assunte che dovrà tener conto, per la scelta degli indirizzi da adottare, dei motivi di interesse pubblico che attengono alle fattispecie esaminate. Ai responsabili dei procedimenti interessati ai rilievi mossi è stato, inoltre, chiesto contestualmente di comunicare le conclusioni di tale attività di riesame. Nei casi in cui si è ravvisata l'ipotesi di pregiudizio per il pubblico erario, è stata disposta la trasmissione degli atti e dei rilievi alla Procura generale della Corte dei conti, ai sensi dell'articolo 4, comma 9, della legge quadro.

⁸ La stessa carenza è segnalata nel Rapporto OCSE (*Rapporto sul sistema di regolazione e sulle riforme amministrative in Italia*, 2001).

Nei casi di definizione con rilievi, si è anche trasmessa la delibera dell'Autorità agli organi di governo e di controllo interno delle amministrazioni appaltanti, affinché questi potessero adottare le opportune misure per contestare l'operato dei dirigenti degli enti stessi e per monitorare il successivo adempimento ai rilievi mossi dall'Autorità. Quando le irregolarità riscontrate hanno assunto rilevanza penale, l'Autorità ha inoltre trasmesso gli atti e i rilievi alle competenti Procure della Repubblica⁹.

In alcuni casi, infine, allo scopo di verificare la fondatezza delle irregolarità denunciate — in particolare allo scopo di accertare la composizione delle società che hanno partecipato a gare pubbliche, relativamente al profilo del collegamento e del controllo tra le stesse — si è provveduto a richiedere la collaborazione della Guardia di finanza oppure sono state effettuate apposite ispezioni.

Nel corso dell'anno, l'Autorità ha svolto numerose ispezioni necessarie per verificare sul posto l'esattezza delle irregolarità denunciate dagli esponenti e per poter acquisire *brevi manu* la documentazione occorrente ai fini della definizione della segnalazione¹⁰. Dette ispezioni non si sono, peraltro, limitate ad approfondire gli aspetti procedurali oggetto di segnalazione, ma hanno inteso effettuare un esame ad ampio raggio della gara e/o dell'esecuzione dell'opera esaminata. In aggiunta a queste, l'Autorità ha disposto ulteriori ispezioni a campione¹¹.

... ispezioni ...

Alle stazioni appaltanti interessate dalle segnalazioni sono state indicate, come sopra ricordato, le norme violate e le irregolarità riscontrate, con contestuale indicazione del comportamento cui attenersi. Si è provveduto, altresì, ad inviare copia delle delibere in precedenza adottate in merito dall'Autorità e delle determinazioni e degli atti di regolazione eventualmente emanati, qualora fossero di carattere generale.

... indicazioni
di
comportamento
...

L'esercizio della vigilanza non si è limitato al controllo della regolarità delle procedure sotto il profilo strettamente giuridico ma - come già

⁹ La percentuale totale di atti rimessi alle procure è pari al 15% delle segnalazioni definite con rilievi ed è distribuita tra atti rimessi alla Corte dei conti (10%) e quelli inviati alle Procure della Repubblica (5%).

¹⁰ Vedi Capitolo 7.

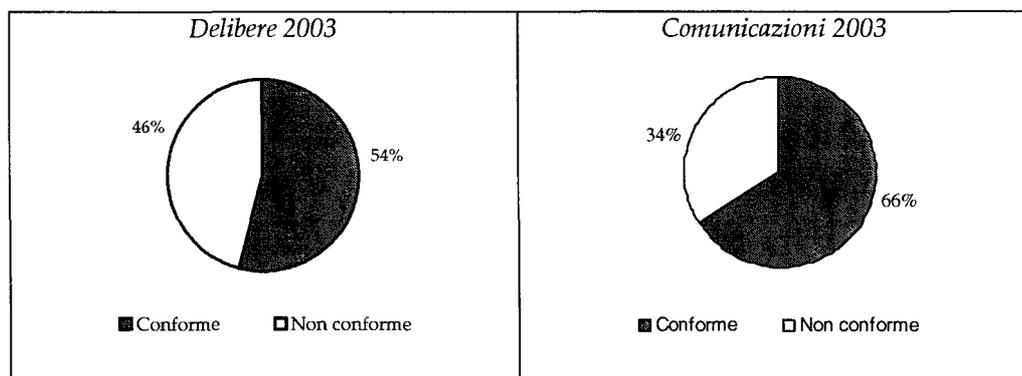
accaduto per gli anni precedenti - ha coinvolto aspetti di merito, quali la convenienza dell'opera, la prevalenza dei principi di efficacia e di efficienza dell'operato amministrativo in materia di lavori pubblici, la tempestività e la trasparenza delle procedure adottate dalle stazioni appaltanti e, più in generale, è stata indirizzata a fornire supporto e orientamento ai soggetti operanti sul mercato.

... risposta
delle stazioni
appaltanti ...

L'efficacia dell'intervento dell'Autorità su richiesta di terzi, invero, è subordinata alla fase in cui si trova la procedura oggetto di segnalazione nonché alla tempestività della medesima segnalazione in relazione all'eventuale presenza di situazioni giuridiche consolidate. Al fine di verificare l'incidenza dell'azione svolta, l'Autorità ha analizzato tutte le deliberazioni - contenenti un dispositivo di censura per le amministrazioni committenti - rese nel 2003, nonché le relative comunicazioni alle stazioni appaltanti contenenti una richiesta specifica di informazioni circa l'ottemperanza e le eventuali controdeduzioni dalle stesse pervenute.

Dall'anzidetta analisi si rileva (figura 3.11) che il 54% delle istruttorie concluse con delibere ed il 66% delle istruttorie definite con comunicazione hanno comportato l'adozione da parte delle stazioni appaltanti di atti conformi al deliberato del Consiglio.

Figura 3.11 - Comportamento delle stazioni appaltanti

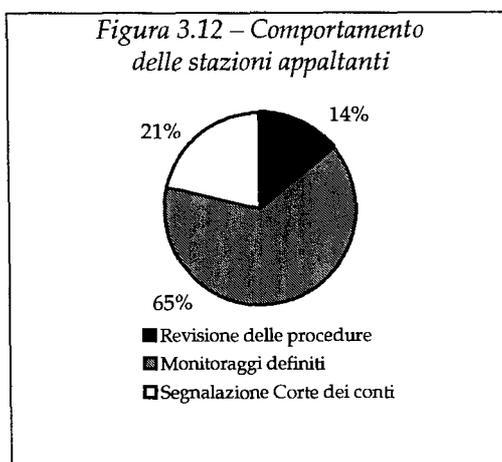


Nei confronti delle stazioni appaltanti che hanno ritenuto disattendere le specifiche indicazioni fornite dall'Autorità, sono state avviate 65 istruttorie e, nel contempo, sottoposti a monitoraggio complessivamente 22

¹¹ *Ibidem.*

lavori per la verifica degli effetti conseguenti dal comportamento adottato, soprattutto sotto il profilo del danno al pubblico erario.

Dall'elaborazione in termini percentuali dei dati pervenuti (figura 3.12) è emerso che il 14% delle stazioni appaltanti ha effettuato la revisione delle procedure non ritenute conformi alla normativa di settore; il 65% dei monitoraggi attivati sono stati definiti con archiviazione ed il 21% dei monitoraggi attivati sono stati definiti con segnalazione alla Corte dei conti.



Tutti i dati hanno permesso di rilevare una ricaduta essenzialmente positiva dell'azione svolta dall'Autorità sulle inosservanze o applicazioni distorte della normativa in materia.

Rimangono le problematiche connesse all'annullamento delle procedure di gara (contenzioso con l'impresa aggiudicataria e rinnovo delle procedure di gara) quando i procedimenti giudicati non conformi al dettato normativo in materia risultano conclusi.

Va evidenziato, in merito, che molte segnalazioni pervengono solo dopo l'aggiudicazione dei lavori, ovvero ad opere già ultimate e collaudate e, pertanto, non si prestano ad un'azione preventiva e correttiva da parte dell'Autorità.

Oltre alle risposte specifiche fornite in merito alle singole questioni prospettate, prima richiamate, ogni qualvolta sono emersi problemi di valenza generale, indicativi di difficoltà interpretative e di incertezze applicative di vasta portata, si è proceduto ad interventi regolatori¹².

Questa attività, complessivamente, ha registrato nel 2003 un rallentamento anche in ragione dei numerosi interventi effettuati negli anni precedenti.

... interventi regolatori ...

¹² Vedi Capitolo 6.

... segnalazioni
al Governo
e al Parlamento

Qualora, poi, da un esame delle segnalazioni pervenute si siano evidenziati fenomeni particolarmente gravi di inosservanza o di applicazione distorta della normativa, conseguenti anche a difficoltà interpretative, con valenza generale e ricadute su vasta scala, si è provveduto ad effettuare apposite segnalazioni al Governo e al Parlamento ai sensi dell'articolo 4, comma 4, lettera *d*), della legge n. 109/94¹³.

¹³ *Ibidem.*

La qualificazione

Il sistema di qualificazione si articola su un doppio livello di controllo:

- controllo sulle S.O.A. sotto il profilo dell'indipendenza di giudizio e di imparzialità e del mantenimento dei requisiti previsti dal regolamento per l'esercizio dell'attività di attestazione;
- controllo sulle S.O.A. sotto il profilo del corretto esercizio dell'attività di attestazione nei confronti delle imprese.

Il primo filone di attività riguarda i procedimenti che l'Autorità deve compiere per assicurare il mantenimento dei requisiti previsti dal regolamento: indipendenza dell'azionariato e degli organi sociali delle S.O.A.; rispetto della previsione relativa all'organico minimo delle S.O.A.; rispetto, attraverso le analisi dei bilanci, dei requisiti di carattere finanziario previsti dal Regolamento.

**Controllo sui
requisiti
delle S.O.A.**

Sotto il profilo generale l'individuazione del concetto di indipendenza dell'azionariato delle S.O.A. non ha dato luogo a particolari difficoltà; peraltro, è lo stesso regolamento che individua i fattori critici sui quali indirizzare il controllo. L'Autorità, pertanto, è intervenuta nello sviluppare i concetti di criticità e nell'ammettere alcune forme di partecipazione azionaria che non erano chiaramente contemplate come ostative (banche e assicurazioni). Operativamente, il controllo sul rispetto del requisito di indipendenza non ha dato luogo a particolari problemi. In pratica, si è sviluppato nel campionare, attraverso le visure camerali con la Camera di Commercio, le diverse situazioni di incompatibilità. La procedura della campionatura, attraverso i collegamenti con la Camera di Commercio,

viene attivata nei casi di cessione di quote azionarie di una S.O.A. o nei casi di variazione nella composizione degli organi sociali delle S.O.A.¹.

Problematica è stata l'attivazione dei procedimenti sanzionatori su situazioni ritenute incompatibili. Il Regolamento, infatti, contempla il potere sanzionatorio solo all'articolo 7, comma 9, che prevede l'applicazione della sanzioni pecuniarie nel solo caso di mancata risposta a richieste dell'Autorità o la comunicazione di informazioni non veritiere.

La limitata previsione dell'articolo 7, comma 9, ha ridimensionato, di fatto, altre previsioni del regolamento quali, ad esempio, il comma 5, dell'articolo 7 che implica un obbligo di comunicazione da parte delle S.O.A. di situazioni che compromettono il giudizio di indipendenza.

L'attivazione dei procedimenti sanzionatori² ha determinato, conseguentemente, diverse procedure contenziose dirette ad escludere la possibilità per l'Autorità di applicare le sanzioni se non a seguito di specifiche richieste. In coerenza con l'orientamento giurisprudenziale prevalente, l'Autorità, per salvaguardare l'efficacia dell'attività di controllo sul mantenimento dei requisiti di indipendenza, ha comunicato a tutte le S.O.A. che, a prescindere da specifiche richieste periodiche in tema di rispetto del principio di indipendenza, rientra nella responsabilità delle S.O.A. attivare periodicamente autonome visure camerali e che sui soggetti tenuti alle comunicazioni ed alla veridicità dei dati trasmessi grava anche l'obbligo di accertamento dell'esistenza di situazioni che fanno venir meno la situazione di indipendenza delle S.O.A. e sono, dunque, responsabili delle dichiarazioni rese all'Autorità.

Sotto il profilo generale il numero delle figure professionali è previsto direttamente dal regolamento. L'Autorità, pertanto, è intervenuta nel dettare criteri in merito alla natura del rapporto di lavoro. E' stata esclusa la possibilità del *part-time* sia per l'esigenza di assicurare stabilmente le figure professionali che devono effettuare il processo di attestazione sia per

¹ Mensilmente sono state istruite mediamente 6 domande di cessione di quote azionarie e/o comunicazioni di variazione degli organi sociali.

² Ad oggi, in tema di mancato rispetto del principio di indipendenza sono stati attivati 7 procedimenti.

evitare pericolose commistioni con altre attività professionali potenzialmente incompatibili.

Operativamente il controllo sulle figure professionali previste dal regolamento comporta un numero consistente di richieste di variazione da parte delle S.O.A. e attivazione di procedure di controllo, ai fini dell'autorizzazione, sulla ricorrenza dei requisiti previsti dal regolamento.

Il controllo necessita, altresì, di periodiche richieste dei libri matricola al fine di riscontrare la presenza delle figure professionali previste ed al fine di riscontrare il tempo pieno delle stesse. La gestione del controllo sulla sussistenza del requisito dell'organico minimo non ha dato luogo a particolari difficoltà. Per un solo caso ha dato luogo al provvedimento di revoca.

L'Autorità, al fine di controllare la ricorrenza di alcuni requisiti previsti dal regolamento ai fini dell'esercizio dell'attività di attestazione, ha proceduto a richiedere i bilanci alle S.O.A. interessate. Il controllo verte sui requisiti inderogabili previsti dal regolamento (quali il capitale sociale minimo di un miliardo, la regolarità contributiva, la regolarità fiscale) e sull'analisi di indici di criticità che evidenzino eventuali discrasie tra la valutazione degli elementi finanziari e i dati emergenti dall'attività delle S.O.A.

Operativamente, in ragione della specificità della materia, l'Autorità si è avvalsa della preziosa collaborazione degli ispettori del Ministero dell'Economia, dando, così attuazione al protocollo d'intesa a suo tempo stipulato.

Nel contempo, è stata esercitata la prevista vigilanza sui processi di fusione e/o di cessione di ramo d'azienda fra S.O.A. autorizzate. Sono state adottate una serie di determinazioni con cui sono stati individuati i necessari passaggi che le S.O.A. devono seguire al fine della relative fusioni e sono state fornite linee operative dirette a pianificare le modalità di

riemissione delle attestazioni³.

Al 31 dicembre 2003, anche in conseguenza dell'attività di vigilanza sopra descritta, nel mercato della qualificazione risultano presenti 46 S.O.A. autorizzate all'esercizio dell'attività di attestazione.

La vigilanza sulle S.O.A. ha riguardato anche il controllo sulle attività promozionali dalle stesse esercitate e la tutela della concorrenza, con il coinvolgimento, in alcuni casi, dell'Autorità garante della concorrenza.

Controllo
sull'attività
di
attestazione

Particolarmente problematica è stata la gestione dei cosiddetti promotori ai quali l'Autorità ha consentito solamente la diffusione di notizie in merito alle S.O.A. sponsorizzate, vietando la possibilità di esercitare l'attività di attestazione sia nella fase dell'acquisizione documentale sia quanto riguarda l'attività di pre-verifica dei requisiti delle imprese. Questo filone di attività ha evidenziato profili di particolare criticità del sistema connesso alla falsificazione dei certificati lavori riscontrata nell'ambito della vigilanza nell'attività di attestazione.

In particolare, il controllo sulle S.O.A. sotto il profilo del corretto esercizio dell'attività di attestazione nei confronti delle imprese si è sviluppato attraverso il riscontro del rilascio dell'attestazione, secondo i requisiti ed i criteri indicati dall'Autorità, e ha condotto all'attivazione di numerosi procedimenti di contestazione per falsi documenti presentati dalle imprese per ottenere il rilascio dell'attestazione.

Relativamente al primo punto, sono state adottate dall'Autorità una serie di determinazioni dirette ad uniformare le interpretazioni delle S.O.A. dei documenti necessari per il rilascio dell'attestazione sia sotto il profilo formale che per quanto riguarda il contenuto. Operativamente, le difficoltà sono scaturite dalla necessità di controllare documenti che presentano caratteristiche assai diverse: bilanci, certificati lavori, libri matricola e regolarità contributiva dei dipendenti dell'impresa.

Con il primo piano delle verifiche a campione sulle attestazioni emesse dalle S.O.A., sono emerse criticità in merito alla documentazione

³ Sono stati attivati ad oggi 10 procedimenti di fusione conclusi e uno in fase di istruttoria.

presentata dalle imprese e alla valutazione svolta dalle S.O.A. In particolare, è stato riscontrato: frequente ricorso all'autocertificazione; incompletezza dei documenti relativi ai versamenti contributivi; presenza di documenti non valutabili sotto il profilo della vigenza; mancanza dei contratti e dei titoli di studio necessari per la dimostrazione dei requisiti relativi allo staff tecnico; assenza per i lavori privati dei relativi contratti e fatture; certificati lavori non rispondenti alle caratteristiche previste dall'articolo 22 del DPR n. 34/2000. Inoltre, per quanto attiene al profilo valutativo sono state accertate errate attribuzioni degli importi valutabili ai fini della qualificazione sia per tipologia di categoria di lavorazione che per esatti conteggi degli stessi; errata valutazione del quinquennio di riferimento; errata valutazione dei criteri indicati dall'Autorità ai fini della valutazione della categoria OG11; errata valutazione del concetto di lavoro di punta; errata valutazioni degli importi dei certificati lavori nel caso di A.T.I.

La gestione del primo piano delle verifiche non ha dato luogo a significativi contenziosi. Il più delle volte, infatti, le S.O.A., a seguito del processo ispettivo, hanno proceduto a ridimensionare le attestazioni ed a cambiare le linee procedurali del processo di attestazione,

In un solo caso le diversità appurate, a seguito delle ispezioni, hanno dato luogo ad un procedimento contenzioso in quanto la S.O.A. non si è adeguata alle diverse indicazioni fornite dall'Autorità sulle imprese campionate e l'Autorità è intervenuta modificando direttamente l'attestazione oggetto di contestazione⁴.

A seguito dei controlli sulle attestazioni sono stati attivati alcuni procedimenti di revoca .

L'attivazione di procedimenti di contestazione per falsi documenti presentati dalle imprese ai fini del rilascio dell'attestazione costituisce il fenomeno più preoccupante emerso a seguito del controllo sulle attestazioni.

⁴ Per le problematiche inerenti al contenzioso, vedi infra Capitolo 5.

I procedimenti sono stati attivati sulla base dei risultati dei riscontri effettuati presso le stazioni appaltanti che hanno consentito di accertare la falsità dei certificati lavori.

Questi riscontri hanno condotto all'annullamento di 93 attestazioni e l'Autorità procede mensilmente ad attivare circa 6 procedimenti per certificati lavori falsi, dando luogo ad un contenzioso molto consistente⁵.

Il fenomeno presenta ripercussioni anche sul fronte giudiziario. L'Autorità, infatti, ha chiesto l'intervento dell'autorità giudiziaria per ogni provvedimento di annullamento e quotidianamente fornisce alle Procure utili elementi di indagine.

⁵ Vedi *infra*, Capitolo 5.

La vigilanza sul contenzioso

Nel corso del 2003 l’Autorità ha proseguito la propria attività di vigilanza sul contenzioso non soltanto attraverso il monitoraggio delle pronunce dei giudici e degli arbitri ma anche attraverso l’esame dei dati sul contenzioso inviati dalle stazioni appaltanti all’Osservatorio. Il monitoraggio delle pronunce dei giudici è stato finalizzato ad evidenziare il rilievo qualitativo e quantitativo delle fattispecie di illegittimità venute all’esame della giurisprudenza, con l’analisi delle ragioni del loro verificarsi e degli effetti delle pronunce giudiziali, al fine di consentire l’individuazione dei casi in cui risultino utili interventi regolatori ovvero la formulazione di proposte al Governo e al Parlamento in presenza di sviluppo anomalo del contenzioso.

Sentenze

I risultati di tale indagine assumono significato con riferimento ai ricorsi avviati innanzi agli organi giurisdizionali amministrativi cui compete la giurisdizione esclusiva sui provvedimenti relativi alle procedure di affidamento di appalti pubblici di lavori e servizi ai sensi dell’articolo 33 del decreto legislativo n. 80/98, come modificato dall’articolo 7 della legge n. 205/2000.

Da tale disamina è emerso che gli argomenti oggetto del contendere¹ riscontrati con maggiore frequenza sono i seguenti, raggruppati per macro-insiemi:

- attività di progettazione (riferimenti riscontrati: articolo 16 della legge n. 109/94, articoli 18, 25, 34, 42, 47 e 48 del DPR n. 554/99; articoli 215 e 216 del DPR n. 554/99 in materia di lavori riguardanti beni culturali).

¹ Tali regolamenti riferiti a questioni applicative e interpretative poste dal dettato normativo vigente; a titolo di esempio, non si è fatto riferimento alla percentuale di sentenze vertenti sull’argomento: “esclusione di concorrenti dalle gare”, bensì alla percentuale di sentenze suddivisa per la natura e le questioni giuridiche connesse a tali esclusioni, quali mancato versamento cauzione provvisoria, mancata dimostrazione requisiti di natura speciale ...

Le questioni trattate riguardano i requisiti dei progetti preliminari, definitivi ed esecutivi e dei documenti che li compongono, la stima sommaria dell'intervento, il cronoprogramma e la validazione del progetto.

- affidamento incarichi di progettazione (rif. riscontrati: articolo 17 della legge n. 109/94, articoli 51, 54, 55, 57, 70 del DPR n. 554/99). In tale sottoinsieme le problematiche sono numerose. Nel dettaglio, la maggior parte (35%) concerne l'affidamento in via fiduciaria di incarichi di progettazione e le questioni ivi connesse di motivazione della scelta effettuata, dell'ammissibilità di tale forma di affidamento, delle competenze in ordine agli atti da emanare. Le altre problematiche riguardano il divieto per gli affidatari di incarichi di progettazione di partecipare ad appalti e a subappalti di lavori per i quali abbiano svolto detta attività (articolo 17, comma 9, legge n. 109/94), il divieto di subappalto della relazione geologica (articolo 17, comma 14-*quinquies*), l'applicazione del decreto ministeriale 4 aprile 2001 in materia di tariffe professionali, il concorso di idee, le competenze delle commissioni giudicatrici (articolo 55 DPR n. 554/99), la verifica dei requisiti dei concorrenti negli appalti sopra soglia comunitaria (articolo 66 DPR n. 554/99), i limiti per la partecipazione alle gare (articolo 51 DPR n. 554/99), e infine, per una percentuale del 15%, il divieto, caduto con la legge n. 116/02, di affidamento di incarichi di progettazione superiori alla soglia comunitaria a società di ingegneria.
- requisiti di ordine generale e/o speciale per partecipare alle gare (rif. riscontrati: articoli 75, 95, 98 e 99 DPR n. 554/99; D.lgs. n. 490/94). La questione qui maggiormente dibattuta (più del 30%) è quella relativa ai requisiti preclusivi *ex* articolo 75, lettera c), DPR n. 554/99, con riguardo ora alla nozione di reato incidente sull'affidabilità morale e professionale, ora alla condanna penale degli amministratori in generale, ora alla condanna subita da direttori tecnici e amministratori prima dell'assunzione delle funzioni nella società concorrente all'appalto. Una percentuale altrettanto consistente (30%) è riferita al rispetto della normativa antimafia (articolo 4, D.lgs. n. 490/1994). Le

- altre problematiche sono riferite a: a) requisito preclusivo *ex* articolo 75, lett. *f*) (grave negligenza o mala fede nell'esecuzione dei lavori) in relazione, in particolare, alla circostanza che l'impresa concorrente sia stata destinataria di un precedente atto di rescissione contrattuale *ex* articolo 340, legge n. 2248/1865; b) requisito preclusivo *ex* articolo 75, lett. *a*), in relazione al mero scioglimento di una società; c) possesso dei requisiti in generale in una licitazione privata, nella fase di prequalifica e in quella successiva.
- verifica dei requisiti dei concorrenti (rif. riscontrati: articolo 10, comma 1 *quater*, legge n. 109/94). In tale sottoinsieme, il 60% delle decisioni concerne le problematiche connesse all'escussione della cauzione e alla segnalazione del fatto all'Autorità, mentre il residuale 40% è riferito al rispetto e alla natura dei termini per la presentazione della documentazione richiesta.
 - qualificazione imprese (rif. riscontrati: articolo 8, legge n. 109/94, articoli 3, 7, 17, 18, 19, 22, 24, 28, 29, 30, 31, 32, 34, DPR n. 34/2000). Le singole problematiche trattate sono diffuse (requisiti S.O.A., requisiti di carattere generale e speciale per la qualificazione, cifra d'affari in lavori, certificato di regolare esecuzione, requisiti *ex* articolo 28 DPR n. 34/2000 per lavori di importo inferiore a € 150.000, successione tra imprese e riflessi sulla qualificazione, incremento convenzionale premiante, applicazione delle norme transitorie del DPR n. 34/2000 (artt. 29, 30, 31, 32)). Gli argomenti maggiormente ricorrenti sono quest'ultimo (30%) e i requisiti speciali per la qualificazione (15%).
 - garanzie e coperture assicurative (rif. riscontrati: articoli 8, comma 11 *quater*, articolo 30, legge n. 109/94, articoli 100, 107, n. 554/99). In tale sottoinsieme la maggior parte di decisioni concerne l'applicazione dell'articolo 30, comma 1, legge n. 109/94, in materia di cauzioni provvisorie (65%), mentre le altre concernono la cauzione definitiva (10%), i requisiti dei fideiussori (25%), con particolare riferimento alle società finanziarie,
 - riunione di concorrenti (rif. riscontrati: articolo 13, legge n. 109/94, articolo 95, DPR n. 554/99). La fattispecie maggiormente discussa (60%)

è quella relativa alla sottoscrizione dell'offerta da parte di tutte le imprese che costituiranno l'ATI, che deve contenere l'impegno che, in caso di aggiudicazione, verrà conferito mandato speciale con rappresentanza ad una di esse (articolo 13, comma 5, legge n. 109/94). Le ulteriori problematiche trattate sono quelle relative al possesso dei requisiti delle singole imprese e di quella mandataria (articolo 95, comma 2 e segg. DPR n. 554/99), l'immodificabilità dell'ATI rispetto all'impegno presentato in sede di offerta, i divieti ai concorrenti di partecipare alla gara in più di una ATI (articolo 13, comma 4, legge n. 109/94).

- programmazione dei lavori pubblici (rif. riscontrati: articolo 14, legge n. 109/94, Decreto ministeriale 21 giugno 2000). Le questioni trattate riguardano la competenza sull'approvazione dei programmi triennali e sull'elenco annuale dei lavori, le attività preliminari alla programmazione triennale, le priorità degli interventi da realizzare.
- criteri di aggiudicazione e verifica offerte anomale (rif. riscontrati: articolo 21, legge n. 109/94, articoli 89, 90, DPR n. 554/99). In tale sottoinsieme è preponderante la percentuale relativa alle questioni in materia di offerte anomale (88%), riferite al "taglio delle ali", alla legittimità o meno dell'esclusione automatica delle offerte anomale, al calcolo per l'individuazione della soglia di anomalia e, nella massima parte, alla verifica delle giustificazioni addotte dai concorrenti la cui offerta è risultata anomala. Il residuale 12% riguarda i criteri di aggiudicazione indicati dagli articoli 89 e 90 del DPR n. 554/99.
- concessioni di costruzione e gestione (rif. riscontrati: articolo 19, comma 2, articolo 31 *bis*, comma 4, legge n. 109/94; articolo 98, DPR n. 554/99). Le questioni trattate sono: a) inquadramento della fattispecie della concessione di costruzione e gestione e sua differenza con le concessioni di costruzioni e con quelle di committenza, ora vietate (50%); b) requisiti richiesti dall'articolo 98 del DPR n. 554/99, in aggiunta a quelli ordinari per la qualificazione, che devono possedere i soggetti che intendono partecipare a gare per l'affidamento di concessioni di lavori pubblici (20%); c) equiparazione della tutela

giurisdizionale agli appalti di lavori pubblici *ex* articolo 31 *bis*, comma 4, legge n. 109/94 (30%).

- *project-financing* (rif. riscontri: articolo 37 *bis* e segg. legge n. 109/94, articolo 99, DPR n. 554/99). Le questioni maggiormente trattate si riferiscono alla fattispecie in generale e alle differenze rispetto all'appalto di lavori (30%), nonché ai requisiti della proposta del promotore (20%). Le ulteriori problematiche discusse concernono le risorse del promotore, i requisiti delle ATI per partecipare alla gara *ex* articolo 37 *quater*, lett. *a*).
- affidamento lavori a trattativa privata (rif. riscontri: articolo 24 legge n. 109/94, articolo 41, Regio decreto n. 827/24, articolo 78 DPR n. 554/99). Le problematiche maggiormente evidenziate si riferiscono alla sussistenza o meno dei presupposti per ricorrere a detto affidamento (con particolare riferimento al presupposto dell'urgenza), alla necessità di motivazioni adeguate in merito, allo svolgimento della gara informale.

Gli ulteriori argomenti trattati, di natura eterogenea, hanno percentuali non significative.

E' stata anche condotta un'indagine del contenzioso giurisdizionale amministrativo in materia di lavori pubblici riferita alla ripartizione per ambito territoriale.

Nel premettere che dai dati complessivi sono stati esclusi quelli (ben il 35%) riferiti alle decisioni degli organi di secondo grado, e, quindi, a contenziosi instaurati prima del periodo oggetto di approfondimento, è risultato che le regioni maggiormente interessate dal contenzioso in materia di lavori pubblici sono la Campania e la Lombardia, seguite dal Lazio e dalla Sicilia (tutte con percentuali oscillanti tra il 13 e il 14%) e dalla Puglia (di poco inferiore al 10%).

In relazione alla tipologia di contenzioso, nelle regioni con dati numericamente più rappresentativi sopra indicate non si riscontra un prevalente oggetto del contendere, in quanto da una ulteriore indagine (incrociata) effettuata è emerso che le fattispecie riscontrate sono di carattere eterogeneo. L'unico dato significativo può essere riferito alla

Campania e alla Sicilia, ove vi è una prevalenza (circa il 40%) di ricorsi in materia di verifica dei requisiti delle imprese *ex* articolo 10, comma 1 *quater*, legge n. 109/94.

L'esame della giurisprudenza ha dato luogo, pertanto, al riscontro di ripetute anomalie che attengono sia alla fase dell'aggiudicazione sia a quella dell'esecuzione dei lavori.

Al fine di fornire indicazioni utili per la soluzione delle problematiche che hanno dato luogo al sorgere di contenziosi ricorrenti in materia, l'Autorità, oltre a fornire risposta diretta ai quesiti posti dagli operatori del settore², ha emanato nel corso dell'anno 2003 alcune determinazioni volte a chiarire i profili interpretativi ed applicativi in materia di cause di esclusione dalle gare d'appalto per l'esecuzione di lavori pubblici³, a fornire indicazioni circa la redazione dei bandi di gara di concessione di lavori pubblici⁴, a chiarire il problema relativo alla forma che deve assumere l'offerta progettuale nelle procedure per l'affidamento delle concessioni di lavori pubblici⁵. Ulteriori determinazioni sono indirizzate a verificare la possibilità di inserire nei bandi di gara clausole di esclusione non previste nell'ordinamento⁶ nonché, in materia di qualificazione delle imprese, a indicare le conseguenze della revoca dell'autorizzazione ad una S.O.A. sulle attestazioni da questa rilasciate e sui contratti in corso⁷, ovvero ancora a fornire chiarimenti in ordine al rilascio di attestazione di qualificazione di una impresa cessionaria di una azienda o di un ramo di azienda⁸.

Al fine, poi, di avere una visione in tempo reale dell'insorgenza del contenzioso in materia (tra i compiti istituzionali dell'Autorità rientra la segnalazione al Governo e al Parlamento sulle disfunzioni riscontrate nel settore degli appalti con riferimento allo sviluppo anomalo del contenzioso, ai sensi dell'articolo 4, comma 4, lettera *f*), legge n. 109/94) è stato definito

² Vedi Capitolo 3.

³ Determinazione n. 13/2003 del 15/7/03. Vedi Sezione II.

⁴ Determinazione n. 16/03 del 29/10/03. *Ibidem.*

⁵ Determinazione n. 1/03 del 22/01/03. *Ibidem.*

⁶ Determinazione n. 14/03 del 15/10/03. *Ibidem.*

⁷ Determinazione n. 17/03 del 29/10/03. *Ibidem.*

⁸ Determinazione n. 5/03 del 26/02/03. *Ibidem.*

un modello tipo che diverrà operativo a partire dal 2004 mediante il quale le stazioni appaltanti, parti in contenziosi innanzi al giudice amministrativo ed ai collegi arbitrali, dovranno comunicare all'Autorità l'inizio di tale procedura.

Ciò in quanto, ai fini di una compiuta indagine del fenomeno, occorre poter disporre tempestivamente di tali dati e le informazioni che pervengono all'Osservatorio, in forza degli obblighi di comunicazione di cui all'articolo 4, comma 17, legge n. 109/94, non risultano sufficienti essendo trasmesse solo nei casi in cui si sia pervenuti alla sottoscrizione del verbale di aggiudicazione o di affidamento dell'appalto.

Passando ad esaminare la situazione del contenzioso arbitrale, la Camera arbitrale ha provveduto al puntuale esame delle domande di arbitrato pervenute entro il 31 dicembre 2003 secondo le modalità e lo scadenziario stabiliti, provvedendo ritualmente alla nomina dei terzi arbitri ed ai consequenziali adempimenti. Alla fine dell'anno 2003 il quadro statistico sul contenzioso arbitrale può essere così riassunto. Le operazioni di sorteggio preliminari alla scelta del terzo arbitro e il conseguente esame comparativo dei nominativi estratti per ciascuna pratica hanno portato, alla predetta data, alla nomina di 122 presidenti di collegi arbitrali: di essi, 91 sono già costituiti e gli altri, dopo il versamento alla Tesoreria del deposito in acconto di cui agli articoli 150, comma 5 e 151 comma 11, del DPR 21 giugno 1999, n. 550, in via di costituzione (tuttavia, in 10 casi il versamento dell'acconto è già avvenuto, mentre in 21 casi si è ancora in attesa del suddetto versamento). Per l'anno 2003 i dati del contenzioso arbitrale vanno così specificati: 136 istanze di nomina di terzo arbitro pervenute; 122 nomine di terzo arbitro deliberate dal Consiglio, relativamente alle istanze esaminate e definitivamente ammesse; 116 procedimenti arbitrali iscritti nell'anno; 108 procedimenti arbitrali pendenti.

Per quanto riguarda la tipologia del contenzioso arbitrale, le linee di tendenza che la Camera ha potuto ricavare dalle domande di arbitrato finora pervenute sono le seguenti. Va confermato che il procedimento arbitrale è generalmente promosso su iniziativa dell'impresa appaltatrice con-

**Il contenzioso
arbitrale...**

**...tipologia del
contenzioso
arbitrale...**

tro la stazione appaltante (nel 2003 in un solo caso parte attrice è stata la stazione appaltante). Per quest'ultima, le percentuali relative ai giudizi promossi hanno indicato le seguenti variazioni, rispetto all'anno precedente, nella tipologia degli enti convenuti in giudizio: a) 64 Comuni, pari al 46 %; b) 21 Amministrazioni dello Stato, pari al 15 %; c) 26 Regioni e Province, pari al 18,5%; d) 28 altri soggetti (I.A.C.P., Consorzi, Aziende autonome, A.S.L., A.N.A.S.), pari al 20%

...oggetto...

Si ribadisce inoltre che quasi sempre la controversia ha per oggetto la risoluzione del contratto e/o il risarcimento dei danni, che l'appaltatore chiede per illegittime o ingiustificate sospensioni dei lavori disposte dall'amministrazione committente o per tardiva consegna delle aree di cantiere, con prolungamento del rapporto d'appalto; in questo schema rientra anche la richiesta di maggiori spese, oneri e danni per difetti o lacune del progetto, con conseguente necessità di perizie di variante. L'Amministrazione intimata risponde spesso, ma non sempre, con articolato atto di resistenza e in 38 casi ha proposto domanda riconvenzionale chiedendo a sua volta la risoluzione del contratto per colpa ed in danno dell'appaltatore o la conferma della rescissione già disposta d'ufficio. In qualche fattispecie l'oggetto del contendere riguarda il diritto spettante all'impresa quando essa ha eseguito parzialmente un appalto che poi è venuto meno a seguito di annullamento della gara.

...natura...

La natura delle controversie, individuata attraverso l'esame delle domande di arbitrato e degli atti di resistenza, risulta ancora caratterizzata da problematiche giuridiche in misura del tutto prevalente (112 casi) rispetto a problematiche tecniche (27 casi).

...valore
pecuniario

Il valore pecuniario delle controversie, quale è dato desumere dalla domanda di arbitrato e dalla (eventuale) riconvenzionale, diverge notevolmente da caso a caso. I dati offerti dalla attuale casistica, e sempre con riferimento alle richieste di parte, oscillano da un minimo di € 150.000 a un massimo di € 15.000.000, con qualche rara punta superiore, risultando così sostanzialmente confermata la tendenza dell'anno precedente. Il deposito in acconto, imposto alle parti ai sensi dell'articolo 3, comma 1, del D.I. n.

398 del 2000, è stato determinato, nella sua entità, in relazione al valore della controversia ed alla presumibile complessità delle questioni da trattare⁹.

L'esecuzione dei versamenti, per i quali la norma regolamentare non prevede, peraltro, un termine da rispettare, non sempre avviene con tempestività. Al riguardo, è stato evidenziato – e se ne fa avvertenza alle parti – che una sollecita effettuazione del deposito, oltre ad essere indispensabile per la costituzione del collegio arbitrale e per lo svolgimento della procedura nei termini di legge, serve anche ad evitare che la persona nominata come terzo arbitro rimanga in attesa inoperosa *sine die* e, contemporaneamente, esclusa dalla possibilità di poter utilmente aspirare ad un nuovo incarico. La costituzione dei collegi arbitrali, effettuata dal terzo arbitro-presidente entro i 15 giorni successivi al deposito in acconto, avviene, generalmente, nel predetto termine. Il tentativo di conciliazione, obbligatoriamente previsto dal D.I. n. 398/2000, è stato esperito con successo in 7 casi, stesso dato dell'anno precedente. La nomina di consulenti tecnici d'ufficio, consentita dall'articolo 7, comma 2, del D.I. n. 398/2000, è stata fatta, nel periodo considerato, dai collegi arbitrali in 28 procedimenti (complessivamente sono stati 49 i procedimenti in cui è stato nominato il CTU). Non si è verificata nessuna ipotesi di istanza di ricusazione del terzo arbitro; tuttavia è stata proposta istanza di ricusazione dell'arbitro di parte dinanzi al Presidente del Tribunale di Roma, per la quale il Presidente del Collegio Arbitrale ha disposto sospensione del giudizio. Nel corso dei giudizi arbitrali tuttora pendenti non sono state sollevate questioni di legittimità costituzionale, pur essendo gli arbitri a ciò legittimati (Corte Costituzionale n. 376 del 2001).

Alla data odierna risultano depositati 139 lodi arbitrali definitivi e 1 non definitivo. Quanto al contenuto dei lodi, si forniscono i seguenti dati: 1) in 26 casi non è stata emessa pronuncia nel merito, per declaratoria di incompetenza del collegio arbitrale o per altri motivi formali. 2) quanto alle pronunce di merito, in 53 casi il collegio ha trattato anche questioni di rito relative principalmente ai profili di competenza del Collegio stesso.

Ulteriori
considerazioni

⁹ Per i procedimenti in corso varia generalmente da € 6.000 a € 90.000, con una fascia media di € 15.000/20.000.

In ogni caso, le linee tendenziali che emergono risultano dai seguenti dati: soccombenza delle amministrazioni in 102 casi, in 79 dei quali il Collegio ha accolto solo in parte le domande proposte dall'impresa, ossia in misura variabilmente inferiore al *petitum*; in altri 17 casi ha accolto la domanda riconvenzionale proposta dall'amministrazione resistente, in esclusiva o in concorso con le domande proposte dall'appaltatore.

Nell'anno 2003, il Consiglio della Camera Arbitrale ha inoltre provveduto alla liquidazione dei compensi arbitrali (*ex* articolo 10, comma 2, DM n. 398/2000, nonché tariffario ivi allegato) in 138 casi; il Consiglio ha, altresì, provveduto, nel medesimo periodo, alla liquidazione di 31 consulenti tecnici d'ufficio.

Resta infine da rilevare che una recente sentenza del Consiglio di Stato¹⁰ ha dichiarato illegittime annullandole, le seguenti norme del DPR n. 554/99: a) articolo 150, comma 3, che attribuisce alla Camera Arbitrale la nomina di terzo arbitro; b) articolo 151, comma 5, che prevede le categorie e i requisiti di professionalità dei soggetti che possono essere ammessi all'albo degli arbitri; c) articolo 151, comma 7, che dispone l'inserimento di tali soggetti nell'albo degli arbitri; d) articolo 151, comma 8, il quale stabilisce che l'appartenenza all'albo degli arbitri ha durata triennale.

Si è venuto così a determinare uno sconvolgimento dell'arbitrato camerale nei suoi punti più significativi per le ragioni ampiamente illustrate dalla Camera Arbitrale con la deliberazione adottata nella seduta del 29 ottobre 2003, cui è seguita delibera di temporanea sospensione delle nomine di terzo arbitro, delle estrazioni, nonché delle ammissioni all'albo degli arbitri. Sul punto è intervenuta anche l'Autorità con un atto di segnalazione al Governo e al Parlamento¹¹. Allo stato attuale, la situazione, anche a livello operativo, è caratterizzata dalla massima incertezza.

Accordi
bonari

A seguito dell'invito, rivolto mediante apposito comunicato (diffuso via *internet* e a mezzo stampa, nonché pubblicato sulla Gazzetta ufficiale) ai

¹⁰ Sentenza n. 6335 del 17 ottobre 2003.

¹¹ Atto di segnalazione del 6 novembre 2003 in tema di *Camera arbitrale – sentenza n. 6335, del 17 ottobre 2003, del Consiglio di Stato*.

responsabili dei procedimenti per la realizzazione di lavori pubblici, sono continuati a pervenire, nel corso del 2003, i verbali relativi agli accordi bonari sottoscritti dalle amministrazioni aggiudicatrici¹², a far data dall'entrata in vigore del regolamento di attuazione della legge quadro.

Le stazioni appaltanti hanno inviato, a tutt'oggi, complessivamente, circa 600 accordi bonari.

Dagli accordi classificati è stato possibile desumere i seguenti elementi:

- le regioni che hanno fatto pervenire il maggior numero di accordi bonari sono la Lombardia (27%), il Veneto (11%), l'Emilia Romagna (9%) e il Lazio (7%);
- le regioni che in assoluto hanno fatto pervenire il minor numero di accordi bonari sono il Molise e la Sicilia¹³;
- le riserve apposte ai documenti, che hanno originato il contenzioso definito poi per via amichevole, oscillano tra una percentuale minima del 10% dell'importo contrattuale dei lavori (come richiesto dalla legge) e una percentuale massima del 221%. La media di tali percentuali è del 47%;
- gli importi corrisposti in sede di stipula di accordo bonario variano: a) in relazione all'importo contrattuale dei lavori tra una percentuale del 0,39% dell'importo contrattuale dei lavori, e una percentuale massima del 105,97%. La media di tali percentuali è del 12%; b) in relazione all'importo originario delle riserve apposte, tra una percentuale del 1,75% e una percentuale massima del 111,53%. La media di tali percentuali è del 31,08%.

¹² Ai sensi dell'articolo 31 *bis*, legge n. 109/94.

¹³ Per quanto riguarda, in particolare, le stazioni appaltanti siciliane si rileva che la maggior parte di queste hanno ritenuto di non applicare la procedura prevista dall'articolo 31 *bis* della legge 109/94, sino all'entrata in vigore della Legge regionale n. 7 del 2002, che ha definitivamente sancito l'applicabilità delle norme nazionali sui lavori pubblici anche nell'ambito regionale. Al riguardo, occorre comunque rilevare che già nel 1999 l'ufficio legislativo e legale della Regione Siciliana aveva chiarito, con parere n. 64, che l'articolo 31 *bis* rientra tra le norme che trovano diretta applicazione nella Regione Siciliana, in quanto disciplina una materia che non è di competenza del legislatore regionale, o che comunque non può che essere disciplinata unitariamente in ambito nazionale.

Gli accordi pervenuti sono stati oggetto di classificazione e di approfondimenti volti verificare la conformità della procedura adottata dalla stazione appaltante ai contenuti ed agli obblighi previsti dalla disciplina in tema di lavori pubblici.

Un primo esame ha riguardato il rispetto delle disposizioni di carattere procedurale, aventi riflessi di carattere formale, poste dall'articolo 31 *bis* della legge n. 109/1994 e dall'articolo 149 del regolamento di attuazione ed esplicitate dall'Autorità con apposita determinazione¹⁴ e con la predisposizione di uno schema-tipo di accordo bonario pubblicato in Gazzetta Ufficiale¹⁵. Tra queste, ad esempio, l'indicazione nel verbale di accordo bonario di alcuni elementi essenziali, quali l'importo e la natura delle riserve, il riferimento alla valutazione del responsabile del procedimento circa la fondatezza e l'ammissibilità di dette riserve, il riferimento alla copertura finanziaria degli oneri conseguenti, il superamento dei termini procedurali di lieve entità. Nei casi in cui si sono riscontrate tali anomalie l'Autorità ha provveduto ad effettuare delle contestazioni dirette ai responsabili dei procedimenti interessati, con contestuale richiesta dell'avvenuto recepimento, anche ai fini di suggerimento per il futuro operato.

Un secondo esame (di natura sostanziale) ha riguardato il rispetto delle disposizioni la cui mancata osservanza assume riflessi di carattere sostanziale (quali il superamento consistente dei termini previsti dai succitati articolo 31 *bis*, legge n. 109/94 e articolo 149, DPR n. 554/99, la stipula dell'accordo da parte del responsabile del procedimento senza il preventivo assenso da parte della stazione appaltante, l'avvio della procedura a fronte di riserve di importo inferiore al 10% dell'importo contrattuale dell'opera. Nei casi in cui si sono riscontrate tali violazioni, l'Autorità ha provveduto a richiedere gli opportuni chiarimenti alle stazioni appaltanti e, pertanto, ad aprire la relativa istruttoria, provvedendo altresì ad emanare apposite deliberazioni in caso di rilievi da formulare.

¹⁴ Determinazione n. 22/2001 del 5 dicembre 2001. Vedi Volume II, Sezione IV della *Relazione* al Parlamento 2002.

¹⁵ G.U. n. 117 del 21 maggio 2002.

Un terzo esame, anch'esso di natura sostanziale, ha riguardato il merito delle questioni risolte con la composizione amichevole della controversie, ovvero le ipotesi in cui l'appaltatore abbia apposto riserve di importo consistente, tali da superare il 70% dell'importo previsto contrattualmente. Anche qui, in caso di riscontro di particolari anomalie (ad es. varianti non consentite dalla norma, sospensioni illegittime dei lavori, carente programmazione e progettazione dei lavori), l'Autorità ha provveduto a richiedere alle stazioni appaltanti opportuni chiarimenti ed informazioni e ad effettuare, ove necessario, apposite visite ispettive.

Nel corso dell'anno 2003 sono state effettuate 19 contestazioni dirette alle stazioni appaltanti per le violazioni di carattere formale riscontrate, ed in tutti i suddetti casi i responsabili dei procedimenti hanno fatto comunicato di aver recepito le osservazioni formulate, anche ai fini del prosieguo della propria attività.

Si è reso necessario, invece, un approfondimento istruttorio per 40 accordi bonari, la cui definizione è stata così ripartita:

- 38 definizioni con rilievi di carattere procedurale aventi riflessi sostanziali (consistente superamento dei termini *ex* articolo 31 bis), ovvero sostanziale (varianti non consentite dalla norma, tenuta delle scritture contabili non conforme alla normativa, definizione mediante accordo bonario di questioni non prospettabili tramite riserva);
- 2 archiviazioni.

Nell'ambito degli accordi definiti con rilievi, per 8 interventi vi è stata la segnalazione alla Corte dei conti, mentre per altri 8 vi è stata la segnalazione alla Procura della Repubblica.

L'attività di classificazione ed istruttoria hanno evidenziato il ripetersi delle seguenti anomalie nei procedimenti di risoluzione bonaria del contenzioso *ex* articolo 31 bis, legge n. 109/94:

- consistente superamento dei termini procedurali previsti dalla normativa (stipula dell'accordo anche più di un anno dall'apposizione dell'ultima delle riserve che ha consentito il superamento del limite del 10% dell'importo contrattuale dei lavori; in alcuni casi, in particolare, pur essendo le riserve iscritte in occasione della consegna dei lavori o

alla firma del 1° Sal, la stipula dell'accordo è avvenuta alcuni mesi dopo l'ultimazione dei lavori);

- inizio della procedura solo dopo l'avvenuta ultimazione dei lavori;
- inversione della procedura prevista dell'articolo 31 *bis*, legge n. 109/94 e dell'articolo 149, DPR n. 554/99. Si è riscontrato, infatti, come l'accordo venga spesso sottoscritto dal responsabile del procedimento senza la preventiva delibera di approvazione della stazione appaltante della proposta per la definizione dell'accordo;
- sottoscrizione dell'accordo bonario da parte del responsabile del procedimento in luogo dell'organo che rappresenta la volontà dell'amministrazione;
- anomalie di carattere formale;
- anomalie che attengono al contenuto dell'accordo (varianti non rientranti nella casistica di cui all'articolo 25 della legge n. 109/94, tenuta delle scritture contabili non conforme alla normativa, definizione mediante accordo bonario di questioni non prospettabili tramite riserva);
- accordi bonari stipulati a fronte di riserve, avanzate dalle imprese, per maggiori oneri conseguenti ad errori progettuali dovuti soprattutto ad una inadeguata valutazione dello stato di fatto. In tali casi, il contenzioso è stato originato dalla non completa disponibilità delle aree interessate dall'intervento, dalle diverse condizioni dello stato dei luoghi variate rispetto all'epoca del progetto, dall'insufficiente accesso all'area di cantiere, da immobili o aree interessate dalla realizzazione del progetto occupati e quindi indisponibili all'atto della sottoscrizione del verbale di consegna, dalla mancata effettuazione degli espropri, dalla non corretta valutazione dei parametri fisici e chimici dei luoghi, dalla mancata rilevazioni della presenza di infrastrutture a rete interferenti, dalla presenza nell'area di cantiere di acqua di falda, da maggiori lavori di sbancamento eseguiti per differenze di quote tra quanto progettato e quanto rilevato in sito, dalla bonifica da ordigni bellici e sorprese geologiche, dalla bonifica dei luoghi per rinvenimento

di vasche e cisterne contenenti materiali altamente inquinanti, dalle maggiori quantità di calcestruzzo necessarie per la realizzazione pali di fondazione derivanti da diverse condizioni del sottosuolo. Ciò, oltre a comportare il contenzioso con l'impresa e un costo maggiore dell'opera, aggiunge gli effetti negativi conseguenti al ritardo che deriva nella realizzazione dei lavori;

- accordi bonari parziali, cioè accordi che, contrariamente a quanto previsto dalla normativa, definiscono solo una parte delle riserve oggetto del contendere, rimandando la soluzione delle residue problematiche ad avvenuta ultimazione dei lavori;
- scostamento, in termini economici, non adeguatamente motivato tra: 1) la proposta avanzata dal responsabile del procedimento e le conclusioni indicate nella relazione riservata del direttore dei lavori e l'organo di collaudo; 2) la proposta del responsabile del procedimento e la determina di approvazione di detta proposta da parte della stazione appaltante;
- definizione della procedura, in termini di mancato accordo, operata direttamente dal Responsabile del Procedimento che, avendo convocato l'impresa per sentirla sulle condizioni dell'eventuale accordo, non ha avuto alcuna risposta ovvero alcuna partecipazione da parte della medesima;
- sovrastima delle riserve (dimostrata dall'accettazione di percentuali molto basse in sede di accordo bonario) che dimostra un comportamento delle imprese non improntato ai principi di correttezza e buona fede cui debbono essere improntati i rapporti tra le parti non solo in sede di formazione della volontà, ma anche in sede di esecuzione di contratto;
- concessione di proroghe per l'ultimazione dei lavori.

Tali anomalie sono state evidenziate in una delibera dell'Autorità¹⁶ con la quale sono state indicate alle stazioni appaltanti le linee guida, conformi alle norme e ai principi, necessarie per assicurare l'esercizio

¹⁶ Delibera n. 249 del 17 settembre 2003.

dell'attività di accordo bonario e per ovviare, in particolare, alle anomalie sopra riscontrate.

L'Autorità ha avviato, anche, un'indagine tesa a verificare l'effettivo invio, da parte dei responsabili dei procedimenti, degli accordi bonari, come richiesto dal comunicato pubblicato in Gazzetta ufficiale¹⁷. Per effettuare detto riscontro, utilizzando i dati in possesso dell'Osservatorio, sono state inviate richieste di chiarimenti alle stazioni appaltanti che, pur avendo indicato nelle schede di riferimento di aver stipulato un accordo bonario, non hanno ottemperato alla richiesta dell'Autorità. Dalle risposte pervenute (circa 200), è risultato che nella maggior parte dei casi vi è stata una erronea compilazione della scheda - in quanto gli atti richiamati quali accordi bonari nella sostanza erano verbali di concordamento di nuovi prezzi, atti di sottomissione, accordi necessari per la realizzazione dell'intervento (quali acquisizione di aree, costituzione di servitù, occupazione temporanea di aree) - ovvero un mero errore materiale. Nei casi di inadempienza riscontrata, invece, ammontanti a 51, è stata avviata la procedura sanzionatoria.

Una considerazione a parte, di carattere generale, va fatta con riferimento agli accordi bonari stipulati dall'ANAS.

Nell'esaminare e classificare tutti i verbali di accordi bonari inviati dai compartimenti regionali di detta amministrazione, si è rilevato che per la totalità dei medesimi è stata adottata una identica procedura che non è aderente al dettato e lo spirito della normativa dei riferimento.

Nel dettaglio:

- la procedura per la composizione amichevole della controversia viene attivata quasi sempre a lavori ultimati, anziché immediatamente dopo l'iscrizione delle riserve sui documenti contabili che hanno comportato il superamento del 10% dell'importo economico dell'opera, eccezion fatta per le ipotesi in cui è il medesimo appaltatore ad avanzare formale richiesta per l'attivazione della procedura *ex* articolo 31 *bis*, legge n. 109/94;

¹⁷ G.U n. 123 del 29 maggio 2001.

- i tempi (pur ordinatori) occorrenti per la definizione di tali procedura superano di gran lunga quelli previsti dall'articolo 31 *bis* della legge n. 109/94 e dall'articolo 149 del DPR n. 554/99. Va rilevato, a tal fine, come all'inutile decorso dei 150 giorni senza che sia intervenuta alcuna decisione dell'amministrazione si potrebbe riconnettere la possibilità per l'appaltatore di esperire azione giurisdizionale, azione che il tentativo di accordo bonario tende appunto a scongiurare. Se, infatti, da un lato l'articolo 33 del DM n. 145/2000 nulla dice in proposito, sarebbe incongruente condizionare la procedibilità innanzi agli organi giudiziari (ovvero arbitrali) alla decisione dell'amministrazione, perché in tal modo questa potrebbe sottrarsi a suo piacimento all'azione evitando di assumere e di comunicare le proprie decisioni all'appaltatore.

La doppia circostanza sopra indicata (attivazione degli accordi ad avvenuta ultimazione dei lavori, tempi eccessivamente lunghi per la procedura) comporta che in numerosi casi detti accordi vengano definiti alcuni anni dopo l'apposizione dell'ultima delle riserve che ha consentito il superamento della soglia *ex* articolo 31 *bis*, legge n. 109/94. Tale considerazione è foriera di ricadute concrete, in termini di maggiori e non giustificati esborsi economici, in quanto una parte (consistente) delle somme corrisposte a seguito dell'accordo sono riconosciute a titolo di interessi legali e rivalutazione monetaria, e a sua volta almeno una parte di tali ultimi riconoscimenti è strettamente conseguente ai ritardi riscontrati nella definizione della procedura di accordo bonario¹⁸.

¹⁸ In ordine a ciò, l'ANAS ha generalmente riconosciuto: a) per quel che concerne i "debiti di valuta", soggetti al principio nominalistico, i soli interessi legali sulle somme dovute a titolo di indennizzo, senza l'ulteriore risarcimento conseguente all'avvenuto riconoscimento del maggior danno subito ai sensi dell'articolo 1224, comma 2, c.c., e gli interessi determinati ai sensi degli artt. 35 e 36 del DPR n. 1063/62 (comprensivi, quindi del risarcimento *ex* articolo 1224, comma 2, c.c.) per i debiti relativi a prezzi non contabilizzati; b) per quel che concerne i "debiti di valore", i cui indennizzi hanno carattere risarcitorio, il riconoscimento della sola rivalutazione monetaria mediante applicazione dei coefficienti ISTAT, come da giurisprudenza ordinaria ed arbitrale, assumendo come data di riferimento quella intermedia (ad esempio, del periodo di sospensione illegittima) sul presupposto che i danni verificatisi non si producono istantaneamente.

I ritardi nella definizione della procedura *de qua* sono in gran parte da attribuirsi alla complessa istruttoria esercitata in merito dall'ANAS che trova in parte giustificazione in questioni organizzative proprie di detta amministrazione, articolata in più sedi periferiche.

In sintesi:

- a) le proposte di accordo bonario del responsabile del procedimento - che nella quasi totalità dei casi sono citate nei verbali senza indicazione del relativo importo economico - vengono inviate alla direzione Generale dell'ANAS per il prosieguo della trattazione e valutate, unitamente agli altri atti istruttori, dal rappresentante legale dell'ANAS, a livello centrale;
- b) la Direzione generale dell'ANAS, tramite il proprio Ufficio legale, richiede in ogni caso, prima di pronunciarsi in merito, il parere dell'Avvocatura Generale dello Stato (tale sub-procedimento richiede un tempo medio di tre mesi);
- c) il rappresentante legale dell'ANAS (ovvero l'amministratore di tale ente), valutati tutti gli atti istruttori, quantifica l'importo da corrispondere e adotta i provvedimenti necessari per la definizione dell'accordo bonario (in particolare, delega un dirigente della Direzione Centrale Lavori alla stipula del verbale per conto dell'amministrazione, nonché all'emissione della determina con cui si autorizza il pagamento del quantum in favore della controparte).

In merito va comunque sottolineato come la problematica sui tempi sia stata affrontata in sede centrale-ANAS con l'emanazione di direttive e circolari che indirizzano i vari compartimenti di detta amministrazione verso una più stringente applicazione del dettato normativo.

Per ovviare in parte a tale disfunzione, inoltre, dovuta anche alla complessità della procedura adottata dall'ANAS, l'attuale presidente dell'ente ha disposto, con provvedimento n. 116 dell'11 luglio 2003, in attuazione a quanto deliberato in sede di consiglio di amministrazione nella seduta del 20 marzo 2003, che le proposte di composizione bonaria avanzate dai responsabili del procedimento, di importo contenuto entro il limite di

€ 2.500.000, verranno sottoposte all'esame di una Consulta giuridica, il cui parere sostituirà quello dell'Avvocatura dello Stato.

Tale procedura può considerarsi legittima, alla luce di quanto disposto dall'articolo 149, comma 3, 2° periodo, del DPR n. 554/99, per il quale nel termine di 60 giorni dal ricevimento della proposta del *rup*, la stazione appaltante può acquisire gli eventuali ulteriori pareri ritenuti necessari. D'altro canto la struttura propria dell'ANAS, fortemente radicata a livello periferico, unita alla scelta di centralizzare ogni decisione in merito al contenzioso, avviato e istruito dai singoli compartimenti, può rendere opportuno un ulteriore esame della questione da parte di un gruppo *ad hoc*, da ultimarsi comunque nei tempi richiesti dalla normativa. Va rilevato, tuttavia, come l'intervento della Consulta giuridica non appaia giustificato con riferimento alla nuova procedura introdotta dalla legge n. 166/02 (articolo 31 *bis* nel testo novellato) che prevede la costituzione di una Commissione per la formulazione della proposta di accordo bonario all'amministrazione, obbligatoria per gli appalti già aggiudicati al momento dell'entrata in vigore di detta norma di importo superiore a € 10.000.000 e facoltativa per quelli di importo inferiore. In tal modo, infatti, si verrebbe a creare una sovrapposizione di organi, pur se strutturalmente differenti, similari nella funzione, con ovvie ricadute negative in termini temporali.

A differenti conclusioni occorre pervenire con riferimento alla richiesta generalizzata e ripetuta di parere avanzata all'Avvocatura Generale dello Stato la cui definizione, in quanto organo esterno all'amministrazione, richiede fisiologicamente un consistente intervallo temporale che incide pesantemente sulla procedura *de qua*. Tale richiesta non può costituire prassi dell'amministrazione, da adottarsi per ogni accordo bonario le cui proposte di definizione avanzate dal *rup* superino un certo importo (€ 2.500.000 come da provvedimento n. 116/03 del presidente dell'ANAS), bensì può essere giustificata in relazione ad istruttorie complesse che richiedano un intervento chiarificatore particolarmente qualificato.

Per quanto riguarda il contenzioso riferito ad atti emanati dall'Autorità occorre sottolineare come nel 2003 esso si sia incentrato prin-

principalmente sull'attività di controllo dell'Autorità sull'operato delle S.O.A. e sull'iscrizione nel *Casellario informatico* delle imprese qualificate dei dati di cui all'articolo 75, comma 1, lettera h), DPR n. 554/99.

Ricorsi avverso provvedimenti dell'Autorità

Nell'anno 2003 sono pervenuti 172 ricorsi così suddivisi:

10 casi di impugnazione di provvedimenti sanzionatori ex articolo 4, comma 7, della legge 109/94;

5 casi di impugnazione di provvedimenti sanzionatori ex articolo 10, comma 1 quater, della legge 109/94;

39 casi di impugnazione di provvedimenti non sanzionatori dell'Autorità (deliberazioni, atti di regolazione, determinazioni);

31 casi di impugnazione di provvedimenti in materia di S.O.A.;

4 ricorsi straordinari al Capo dello Stato;

77 casi di impugnazione di decisioni di iscrizione nel Casellario Informatico delle imprese qualificate.

Per quanto riguarda la prima fattispecie, occorre considerare che l'attestazione di qualificazione rilasciata alle imprese dalle S.O.A. costituisce condizione necessaria e sufficiente per la dimostrazione dell'esistenza dei requisiti di capacità tecnica e finanziaria ai fini dell'affidamento dei lavori pubblici (articolo 1, comma 3, DPR n. 34/2000); dal che la conseguenza che le attestazioni S.O.A. creano certezze legali sull'idoneità delle imprese a partecipare alle gare di appalti pubblici di lavori, le quali non possono essere messe in discussione dalle stazioni appaltanti e che, pertanto, vanno necessariamente ricollegate all'esercizio di una oggettiva funzione pubblicistica espressione di potestà certificativa. Una funzione di oggettiva rilevanza pubblica, qual'è l'attestazione d'idoneità a partecipare alle gare per l'affidamento di lavori pubblici con il rilascio di un documento abilitante, è rimessa quindi, nel nuovo sistema di qualificazione, a società private con scopo di lucro assoggettate, tuttavia, ad un regime speciale, sia con riferimento alla loro costituzione, sia con riferimento alla loro attività che, per tale profilo, è soggetta alla vigilanza e al controllo da parte dell'Autorità.

Per fare in modo che la funzione concessa alle S.O.A. non debordi dai limiti indicati è prevista la vigilanza (articolo 14, DPR n. 34/2000) ed il controllo (articolo 16) di questa Autorità¹⁹: vigilanza e controllo che possono trovare esplicitazione non soltanto nel corso della permanente vigenza del

¹⁹ Vedi Capitolo 4.

rapporto contrattuale tra S.O.A. ed impresa, attraverso l'indicazione delle "condizioni da osservarsi nell'esecuzione del contratto", ma che riguardano anche attestazioni definitivamente rilasciate ed oggettivamente circolanti nel mercato degli appalti di cui l'Autorità di vigilanza deve "provvede(re) periodicamente alla verifica a campione" (articolo 14, comma 3, DPR n. 34/2000).

Il potere di controllo comporta, quindi, nella fase in cui si esamina l'attività controllata nel complesso del suo svolgersi, l'avvio di un procedimento di secondo grado ad iniziativa dell'organo di garanzia cui è istituzionalmente attribuito il potere di controllo medesimo, con il correlato obbligo di intervento da parte dell'Autorità sull'operato e sugli atti del soggetto controllato per verificare se l'attività sia stata svolta in modo congruo rispetto ai fini di pubblico interesse, alla tutela dei quali l'Autorità è istituzionalmente preposta (alcuni dei quali anche espressione di valori protetti a livello costituzionale, quali ad esempio il rispetto dei criteri di efficienza e di efficacia dell'azione amministrativa in materia di opere e lavori pubblici ex articolo 97 Cost., o riconosciuti a livello comunitario, come il principio della libertà di concorrenza tra gli operatori).

Dalle suesposte considerazioni discende, pertanto, che i compiti di controllo attribuiti all'Autorità in tema di qualificazione non solo si estrinsecano nel potere di rilascio dell'autorizzazione per l'esercizio dell'attività di attestazione; nel potere di vigilanza, anche dopo il rilascio, sull'attività di qualificazione e sulla presenza in capo alle S.O.A. dei requisiti tecnico – giuridici previsti dalla legge sul rispetto delle condizioni previste dalla legge e dal regolamento, ma ricomprendono anche il potere dell'Autorità di incidere sull'operato, *id est* sulla validità delle attestazioni rilasciate dalle S.O.A., riducendole o invalidandole.

E' necessario far presente che alcune pronunce del giudice amministrativo di primo grado hanno stigmatizzato il potere dell'Autorità limitandolo alla mera indicazione alla S.O.A. del comportamento da seguire e, nel caso in cui quest'ultima rimanesse inerte, l'unico rimedio consentito consisterebbe nell'inizio del procedimento di revoca dell'autorizzazione concessa alla stessa S.O.A.

È evidente che, intanto, in attesa della definizione del procedimento di revoca dell'autorizzazione alla Società organismo di attestazione (novanta giorni, ai sensi dell'articolo 10, comma 6, DPR n. 34/2000), si assisterebbe al permanere della situazione di indebita o almeno irregolare situazione nel mercato di talune imprese erroneamente legittimate a svolgere attività in concorrenza con altri soggetti giuridici che, al contrario, possiedono i requisiti previsti *ex lege*.

Inoltre, la definizione della controversia interpretativa tra S.O.A. e Autorità potrebbe essere devoluta alla cognizione del TAR e poi del Consiglio di Stato, in sede di impugnativa del provvedimento di revoca dell'autorizzazione, nei tempi non brevi necessari perché sia il giudice amministrativo e lui solo a definire il giudizio, senza preoccupazione della realtà che nel frattempo si concreta.

Non resta allora che prendere atto che la costruzione più coerente sembra essere quella di riconoscere il potere di regolazione dell'Autorità e la legittimazione ad intervenire sulle attestazioni, ove la S.O.A. non ottemperi alle indicazioni dell'Autorità. E il pregiudizio che discende da un'attestazione illegittimamente rilasciata o illegittimamente non revocata è tanto più evidente ove si consideri l'ipotesi sempre più ricorrente di un'attestazione di qualificazione rilasciata sulla base di certificati di esecuzione lavori falsi, producendo documentazione circa il possesso di requisiti economici finanziari e tecnico organizzativi che non trovano riscontro in atti o attestazioni di pubbliche amministrazioni.

È evidente quindi il pericolo di una grave turbativa del mercato, con un impatto devastante sul sistema, che discende dalla permanenza nel settore dei lavori pubblici di operatori che millantano requisiti economici finanziari e tecnico-organizzativi sulla base di certificati non veritieri, con conseguente alterazione dei meccanismi della libera concorrenza.

I compiti di controllo attribuiti all'Autorità di vigilanza sui lavori pubblici dalla legge 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni e dal DPR 25 gennaio 2000, n. 34, in tema di qualificazione delle imprese per la partecipazione alle gare di appalto di opere pubbliche, quindi non solo si

estrinsecano nel potere di rilascio dell'autorizzazione per l'esercizio dell'attività di attestazione e nel potere di vigilanza, anche dopo il rilascio, sull'attività di qualificazione e sulla presenza in capo alle S.O.A. dei requisiti tecnico-giuridici previsti dalla legge, sul rispetto delle condizioni previste dalla legge e dal regolamento, ma non possono non ricomprendere anche il potere dell'Autorità di incidere sulle attestazioni rilasciate alle imprese dalle S.O.A., riducendole o invalidandole, come riconosciuto anche dal TAR Sicilia - sez. di Catania - sez. I, 3 febbraio 2003, n. 172.

In conclusione, alla luce dell'ipotesi interpretativa espressa da questa Autorità, si segnala l'opportunità di un intervento del legislatore al fine di riconoscere all'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici esplicitamente ed in modo inequivoco il potere di intervenire, annullandole o modificandole, sulle attestazioni di qualificazione rilasciate alle imprese dalle S.O.A., laddove si accerti, con tutte le necessarie garanzie di contraddittorio con la controparte, che le medesime illegittimamente siano state rilasciate o non siano state revocate.

Per quanto attiene alla seconda fattispecie, ossia se l'Autorità abbia, e in che forma, il potere di comminare la sanzione dell'esclusione dalle gare delle imprese colpevoli di aver reso false dichiarazioni, si ritiene opportuno richiamare la copiosa giurisprudenza del TAR Lazio, al fine di evidenziare che il giudice amministrativo ha chiaramente affermato che l'Autorità non ha altri poteri sanzionatori oltre quelli specificatamente individuati dall'articolo 4, comma 4, lettera h), e dall'articolo 10, comma 1 *quater*, della legge n. 109/1994, e cioè quelli di irrogare le sanzioni pecuniarie individuate dalla stessa norma nei suoi commi 7 e 17.

Il TAR Lazio ha affermato inoltre che le stazioni appaltanti sono gli unici soggetti ai quali la legge affida il potere di esclusione dalle gare in applicazione dell'articolo 75 del DPR n. 554/1999.

Esse hanno il dovere di comunicare all'Osservatorio tutte le notizie relative alle imprese qualificate e le gare cui le stesse partecipano, ai sensi dell'articolo 4 del DPR n. 554/1999 e dell'articolo 27 del DPR n. 34/2000, mentre l'Autorità ha il dovere di inserire nel *Casellario Informatico* le notizie e i contenuti degli atti che ad essa pervengano dalle S.O.A. e dalle stazioni

appaltanti “senza però procedere” ribadisce il TAR Lazio, “ad alcuna nuova ed autonoma valutazione che non sia quella estrinseca relativa o alla palese insussistenza del fatto o alla inconferenza rispetto ai compiti propri di detto Casellario, tranne ovviamente l’ipotesi regolata dall’articolo 10, comma 1 *quater*, della legge n. 109/1994 e successive modificazioni, per i profili che riguardano la specifica competenza ed i correlati poteri attribuiti all’Autorità”.

Tuttavia, proprio con riferimento alle suddette considerazioni espresse dal TAR Lazio si ravvisano elementi discordanti. Da un lato, infatti, si configura in capo all’Autorità il compito di ricevere ed inserire *ipso facto* le notizie inoltrate dalle stazioni appaltanti; dall’altro lato, però, si puntualizza, che la stessa Autorità è tenuta a verificare “l’inesistenza, in punto di fatto, dei presupposti o comunque l’inconferenza della notizia contenuta nei predetti atti”.

Da quanto sopra sembrerebbe emergere, dunque, un ambito di apprezzamento da parte dell’Autorità, la quale potrà condurre la valutazione della fondatezza della notizia ricevuta solo avviando un’istruttoria in contraddittorio sia con la stazione appaltante che ha inoltrato la notizia sia con l’impresa interessata.

Anche a tal riguardo, quindi, si segnala l’opportunità di un intervento del legislatore al fine di riconoscere all’Autorità il potere di compiere un’autonoma istruttoria sulla base della notizia ricevuta dalla stazione appaltante, proprio al fine di tutelare le imprese che rischierebbero la pesante conseguenza dell’esclusione dalle gare per un anno, solo sulla base di una segnalazione erronea da parte delle stazioni appaltanti ovvero del ricorrere di una fattispecie nella quale non si riscontri l’elemento soggettivo della colpa o del dolo da parte dell’impresa stessa.

Con l’atto di segnalazione al Governo e al Parlamento del 14 gennaio 2004²⁰ relativo al potere dell’Autorità in materia di annullamento o riduzione delle attestazioni di qualificazione rilasciate dalle S.O.A., il Consiglio dell’Autorità ha inteso rappresentare agli organi legislativi istituzionali le

²⁰ Vedi Capitolo 6, Sezione I e Sezione II.

difficoltà operative del sistema di qualificazione delle imprese per la mancanza di una previsione normativa espressa che includa nell'attività di controllo spettante all'Autorità anche il potere di annullamento delle attestazioni S.O.A. rilasciate alle imprese, soprattutto allorquando detti certificati risultino rilasciati sulla base di documentazione non veritiera.

Gli interventi di regolazione e gli atti di segnalazione

Nell'anno 2003 sono state emanate dall'Autorità 22 determinazioni, formulati 2 pareri e inviati 4 atti di segnalazione al Governo e al Parlamento.

Di seguito si illustrano i tratti essenziali dei suddetti atti¹.

Determinazione in data 22 gennaio 2003, n. 1/2003, in tema di *concessioni di lavori pubblici ex articolo 19, comma 2, della legge n. 109/94, affidate secondo le modalità indicate nei successivi articoli. 20 e 21, comma 2, lettera b) – Problema relativo alla forma che deve assumere l'offerta progettuale.*

Concessioni aggiudicate in esito a gara preliminare e successiva procedura negoziata da svolgere fra il promotore ed i soggetti presentatori delle due migliori offerte, ai sensi dell'articolo. 37 quater, comma 1, lettera b) della medesima legge – Incidenza degli elementi di valutazione di natura "qualitativa".

Tale atto trae origine da un'indagine conoscitiva svolta dall'Autorità, relativa agli affidamenti in concessione di costruzione e gestione posti in essere nel biennio 2000-2001, per acquisire i dati e gli elementi relativi alla "forma dell'offerta progettuale" richiesta dalle stazioni appaltanti ai fini degli affidamenti in concessione. I dati acquisiti hanno evidenziato l'esistenza di una "disomogeneità interpretativa" da parte delle stazioni appaltanti circa gli elementi che, a termini di legge, possono essere richiesti ai concorrenti in fase di gara ai fini del successivo affidamento in concessione. Rilevata tale anomalia ed anche alla luce delle modifiche introdotte nella specifica materia dalla legge 166/2002, il Consiglio dell'Autorità ha ritenuto opportuna una pronuncia chiarificatrice.

Determinazioni ...

...concessioni di lavori pubblici ex art. 19, co. 2, l. 109/94...

...ex art. 37 quater, co. 1, lett. b), l. 109/94...

¹ I testi sono riportati nella Sezione II.

...carenze del
piano di
sicurezza e
coordinamento...

Determinazione del 30 gennaio 2003 n. 2/2003 in tema di *carenze del piano di sicurezza e coordinamento*.

Con tale atto il Consiglio dell’Autorità ha ritenuto che per “carenza del piano di sicurezza e coordinamento” debbano intendersi non già i meri assestamenti o correttivi al piano stesso, ma solo ed esclusivamente i nuovi “apprestamenti”, ovvero le ulteriori misure di sicurezza non contemplati nel relativo piano, ma che il direttore dei lavori e il responsabile del procedimento ritengono necessari per propria valutazione o su segnalazione dell’appaltatore, al fine di risolvere situazioni di pericolosità non previste *ab origine* e che dovranno essere effettivamente realizzati dall’appaltatore. Le spese necessarie per far fronte ai nuovi “apprestamenti”, sono riconducibili ai c.d. oneri speciali di cui si compongono le spese complessive della sicurezza, previo aggiornamento del relativo computo metrico, ed i relativi prezzi possono individuarsi mediante ricorso alla procedura di cui all’articolo 136 del DPR n. 554/99.

...sospensione
dei lavori
oltre un quarto
del tempo
contrattuale...

Determinazione del 12 febbraio 2003 n. 3/2003 in tema di *sospensione dei lavori per periodi superiori ad un quarto del tempo contrattuale e rapporto tra i tempi degli adempimenti contabili e degli adempimenti tecnici*.

Tale atto trae origine da numerose comunicazioni da parte di stazioni appaltanti, giunte all’Autorità e relative a sospensioni dei lavori di durata superiore ad un quarto del tempo contrattuale previsto. Il Consiglio dell’Autorità ha ritenuto che una razionale programmazione di ogni opera pubblica da parte delle stazioni appaltanti non può prescindere da un’attenta analisi della tempistica di tutte le diverse fasi del procedimento che tenga conto dei tempi necessari per usufruire dei finanziamenti per la progettazione dell’opera e per le procedure di affidamento dell’appalto. L’iter di realizzazione dell’opera pubblica deve essere, quindi, predefinito, per quanto possibile, prevedendo le circostanze che possano impedire la regolare esecuzione dei lavori.

Determinazione del 12 febbraio 2003 n. 4/2003 in tema di *divieto di rapporti professionali fra direttore dei lavori e appaltatore*.

Con tale determinazione l’Autorità ha stabilito che, ai sensi del combinato disposto di cui all’articolo 17, comma 9, della legge 109/94 e successive modificazioni e agli articoli 8 e 48 del DPR n. 554/99, opera per il progettista incaricato e per gli affidatari dei servizi di supporto alla progettazione il divieto di partecipare alle procedure selettive per l’aggiudicazione dei lavori in relazione alla quale abbiano prestato le proprie attività professionali. Inoltre, all’affidatario dell’incarico di direzione dei lavori è precluso, dal momento dell’aggiudicazione e fino al collaudo, accettare nuovi incarichi professionali dall’appaltatore. Il direttore dei lavori, una volta conosciuta l’identità dell’aggiudicatario con il quale abbia in essere rapporti professionali, ne deve segnalare l’esistenza alla stazione appaltante alla cui valutazione discrezionale è rimesso l’esame della sostanziale incidenza di detti rapporti sull’incarico da affidare. Le suddette disposizioni devono essere previste nei bandi di gara relativi all’affidamento delle attività di direzione dei lavori in quanto si tratta di regole per le quali non è prevista espressa sanzione normativa e che, quindi, richiedono per la loro effettività impegni contrattualmente assunti.

...divieto di rapporti professionali tra direttore dei lavori e appaltatore...

Determinazione del 27 febbraio 2003 n. 6/2003 in tema di *subaffidamenti non qualificabili come subappalti, ai sensi dell’articolo 18, comma 12, della legge 19 marzo 1990, n. 55 – Facoltà di controllo esercitabili dalla stazione appaltante*.

Con detta determinazione l’Autorità ha ritenuto che l’innovazione legislativa di cui all’articolo 7, comma 3, della legge 1° agosto 2002, n. 166, sotto forma del periodo aggiunto all’articolo 18, comma 9, della legge 19 marzo 1990, n. 55, non comporta variazioni in materia di contratti similari, riguardando esclusivamente i subappalti o i cottimi – relativi alle prestazioni da qualificarsi come lavori – di entità economica inferiore al 2% all’importo dei lavori affidati o, in assoluto, di importo inferiore a € 100.000. Per tutti i sub-affidamenti che non sono qualificabili subappalti ai sensi dell’articolo 18, comma 12, della legge 19 marzo 1990, n. 55, pur in assenza

...subaffidamenti non qualificabili come subappalti ...

di un obbligo di autorizzazione, deve comunque essere assicurato il rispetto dei principi generali che regolamentano la materia.

Determinazione del 13 marzo 2003 n. 7/2003 in tema di *fornitura e posa in opera di acciaio presagomato*.

...fornitura e
posa in opera
di acciaio
presagomato...

Con tale atto si precisa che la fornitura e posa in opera di barre presagomate in acciaio necessarie per realizzare le strutture in cemento armato non può considerarsi lavoro riconducibile ad una delle declaratorie di cui all'allegato A del DPR n. 34/2000. L'attività di posa in opera non può essere impiegata per acquisire l'attestazione di qualificazione in nessuna della categorie generali o specializzate di cui all'allegato A del DPR citato. L'importo del subcontratto non incide sulla quota del 30% dell'importo della categoria prevalente che può essere liberamente subappaltata, a meno che tale prestazione abbia le caratteristiche per essere considerata contratto simile. L'appaltatore deve comunicare alla stazione appaltante il nome dell'impresa cui sia stata sub-affidata la posa in opera nonché l'importo del sub-affidamento e la dichiarazione che per essa non sussistono alcuni dei divieti previsti dall'articolo 10 della legge 31 maggio 1965, n. 575.

Determinazione del 26 marzo 2003 n. 8/2003 in tema di *pagamento subappaltatori*.

...pagamento
subappaltatore...

Tale atto stabilisce che l'art. 231 del DPR n. 554/99 non ha abrogato l'articolo 18, comma 3 *bis*, della legge 19 marzo 1990, n. 55 che, pertanto, è da considerarsi ancora vigente. La stazione appaltante, quindi, deve indicare nel bando di gara che provvederà a corrispondere direttamente al subappaltatore o al cottimista l'importo dei lavori dagli stessi eseguiti o, in alternativa, che è fatto obbligo ai soggetti aggiudicatari di trasmettere, entro 20 giorni dalla data di ciascun pagamento effettuato nei loro confronti, copia delle fatture quietanzate relative ai pagamenti dagli stessi corrisposti al subappaltatore o cottimista, con l'indicazione delle ritenute a garanzia.

Determinazione del 9 aprile 2003 n. 9/2003 in tema di *approfondimento del tema generale relativo alla prevedibilità e previsione delle cause di sospensione dei lavori.*

...prevedibilità e previsione delle cause di sospensione dei lavori...

Tale determinazione trae origine dalla valutazione della ricorrenza delle "circostanze speciali" che hanno impedito in via temporanea il proficuo svolgimento dei lavori previsti nel contratto di appalto. A tal fine, il Consiglio dell'Autorità ha stabilito che, qualora in corso di esecuzione dei lavori si verificano circostanze impreviste che impongano di procedere alla sospensione dei lavori, il responsabile del procedimento, cui compete l'accertamento della situazione di fatto, deve attenersi scrupolosamente al disposto di cui all'articolo 134, comma 8. del DPR n. 554/99, motivando in maniera esauriente la non imputabilità alla stazione appaltante delle condizioni createsi, specificando che le stesse non erano prevedibili al momento della redazione del progetto o della consegna dei lavori.

Determinazione del 6 maggio 2003 n. 10/2003 in tema di *inserimento dei dati nel Casellario informatico delle imprese.*

...inserimento dei dati nel Casellario...

Con tale atto il Consiglio dell'Autorità ha prescritto le modalità operative di raccolta delle informazioni che consentono alle stazioni appaltanti di conoscere in modo esauriente gli elementi necessari alle valutazioni da effettuare in sede di gara, così come prescritti dall'articolo 75 del DPR n. 554/99. A tal fine, per rendere uniforme il comportamento delle stazioni appaltanti, nonché l'invio delle informazioni è stato predisposto un modello di comunicazione con la richiesta di inserimento dei dati nel Casellario informatico.

Determinazione del 15 luglio 2003 n. 13/2003 in tema di *cause di esclusione dalle gare di appalto per l'esecuzione di lavori pubblici. Profili interpretativi ed applicativi.*

...cause di esclusione dalle gare di appalto...

Con tale atto il Consiglio dell'Autorità ha precisato ulteriormente il tema delle cause di esclusione dalle gare di appalto, ivi compresa l'ipotesi di amministrazione straordinaria.

...clausole di gradimento...

Determinazione del 15 ottobre 2003 n. 14/2003 in tema di *clausole di gradimento*.

Con tale atto si è stabilito che le stazioni appaltanti possono inserire nei bandi di gara, anche sulla base delle singole situazioni ambientali che abbiano già condotto all'adozione di formali iniziative con gli organismi istituzionalmente preposti, la clausola di gradimento sul divieto di affidare il subappalto ad imprese che hanno presentato autonoma offerta alla medesima gara, clausola che estrinseca una più puntuale definizione del principio della segretezza delle offerte, nel rispetto dell'articolo 1, comma 1, della legge 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni.

...redazione dei bandi di gara. Chiarimenti...

Determinazione del 29 ottobre 2003 n. 16/2003 in tema di *chiarimenti in merito alla redazione dei bandi di gara di appalto concorso e di concessione di lavori pubblici*.

Con tale atto l'Autorità ha stabilito che, ai sensi dell'articolo 91, commi 1 e 2 del DPR 554/99 ed ai fini di una corretta formulazione dei bandi, gli elementi, i "pesi" o "punteggi" ed i "sub-pesi" o "sub-punteggi" necessari per la determinazione dell'"offerta economicamente più vantaggiosa" vanno indicati, oltre che nei bandi di gara inseriti nei siti *web* delle stazioni appaltanti e nei disciplinari di gara, anche nei bandi pubblicati sulla Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana e sulla Gazzetta ufficiale delle Comunità Europee.

...problematiche consorzi stabili...

Determinazione del 29 ottobre 2003 n. 18/2003 in tema di *problematiche relative ai consorzi stabili (articolo 12 della 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni)*.

Con tale atto il Consiglio dell'Autorità ha posto l'attenzione alle problematiche relative ai consorzi stabili con particolare riferimento al tema della durata delle attestazioni S.O.A. rilasciate ai consorzi.

...appalto di servizi tecnici di importo pari o superiore a € 100.000 ...

Determinazione del 26 novembre 2003 n. 20/2003 in tema di *appalto di servizi tecnici di importo pari o superiore a € 100.000: documentazione amministrativa da produrre a comprova dei servizi di progettazione già svolti*.

Tale atto fa seguito ad alcuni esposti pervenuti all'Autorità da parte di alcuni professionisti che segnalavano di essere stati esclusi da una gara

tramite licitazione privata per l'affidamento di incarichi di progettazione per importi pari o superiori a € 100.000, dopo aver superato la fase di pre-qualifica, per non aver potuto presentare la documentazione comprovante i requisiti richiesti a causa del ritardo con cui un precedente committente aveva consegnato loro l'attestazione relativa ad incarichi di progettazione già svolti. Pertanto, la stazione appaltante, nei documenti di gara relativi ai suddetti appalti, deve consentire la presentazione di un'equivalente documentazione sufficiente a dar prova di quanto dichiarato.

Determinazione del 3 dicembre 2003 n. 21/2003 in tema di *applicazione della riduzione della cauzione e della garanzia fidejussoria ai sensi dell'articolo 8, comma 11 quater, lettera a), della legge 109/94 e successive modificazioni.*

...riduzione della cauzione e della garanzia fidejussoria...

Tale determinazione fa seguito alle molteplici richieste di chiarimenti pervenute all'Autorità in merito alla possibilità per le imprese concorrenti e per gli aggiudicatari dei lavori pubblici di beneficiare della riduzione del 50% della cauzione e della garanzia fidejussoria ai sensi dell'articolo 8, comma 11 *quater* della legge 109/94, anche nel caso in cui il possesso della certificazione di qualità costituisca un requisito di partecipazione alla gara secondo la cadenza temporale stabilita dall'allegato B del DPR n. 34/2000. Il Consiglio dell'Autorità ha ritenuto che il disposto di cui all'articolo 30 della legge quadro, in materia di garanzia definitiva, si applica integralmente per tutte le fattispecie non disciplinate dall'articolo 8, comma 11, della legge stessa, avendo quest'ultima natura di norma speciale rispetto alla disciplina generale in materia di cauzioni.

Determinazione del 10 dicembre 2003 n. 22/2003 in tema di *disciplina applicabile agli appalti aventi ad oggetto la segnaletica stradale.*

...disciplina appalti segnaletica stradale ...

Tale atto fa seguito ai numerosi esposti giunti all'Autorità da parte di imprese di costruzioni e dell'Associazione italiana Segnaletica e Sicurezza per la presunta violazione della normativa sui lavori pubblici in taluni bandi di gara relativi alle opere di segnaletica stradale.

...S.O.A.:
chiarimenti...

Determinazione del 26 febbraio 2003 n. 5/2003, in tema di *ulteriori chiarimenti sulla determinazione n. 11 del 5 giugno 2002 avente ad oggetto i "Criteri che le S.O.A. debbono seguire in ordine al rilascio di attestazione di qualifica-*

zione di una impresa cessionaria di una azienda o di un ramo d'azienda", in materia di qualificazione di un'impresa cessionaria di ramo d'azienda di un'impresa fallita e in materia di imprese neocostituite.

Con tale determinazione sono state definite le caratteristiche tecniche che consentono la cessione di ramo d'azienda da parte di un'impresa fallita.

Determinazione del 14 maggio 2003 n. 11/2003 in tema di *certificazione del sistema di qualità e dichiarazione della presenza di elementi significativi e correlati del sistema di qualità.*

A seguito dei numerosi quesiti proposti dagli operatori edili, si è posta la necessità di indicare che il possesso da parte delle imprese degli elementi del sistema di qualità può essere dimostrato attraverso la dichiarazione degli elementi o la certificazione del sistema rilasciata dai soli organismi accreditati, nel settore EA 28, da enti aderenti all'accordo internazionale multilaterale di mutuo riconoscimento (MLA EA). Allo scopo di fornire indirizzi operativi univoci, soprattutto per il rilascio delle dichiarazioni del possesso degli elementi significativi e tra loro correlati del sistema di qualità, indicati nell'allegato C al DPR n. 34/2000, l'Autorità ha stabilito l'adozione delle prescrizioni di cui al documento SINCERT RT-08. Al SINCERT è dunque devoluto il compito di verifica a che gli organismi accreditati operino nel rispetto delle prescrizioni indicate.

Determinazione del 21 maggio 2003, n. 12/2003, in tema di *chiarimenti alle S.O.A. in materia di cessione di ramo d'azienda fra S.O.A.*

Con tale atto è stata disciplinata la procedura tipo che le S.O.A. devono seguire in caso di operazioni societarie di cessione d'azienda.

Determinazione del 22 ottobre 2003 n. 15/2003, in tema di *ambito soggettivo di applicabilità dell'incremento convenzionale premiante, previsto dall'articolo 19 del "Regolamento recante l'istituzione del sistema di qualificazione per gli esecutori di lavori pubblici (DPR 25 gennaio 2000, n. 34)".*

A seguito della sentenza del Consiglio di Stato – sez. IV - n. 3020 del 31 maggio 2003 con cui è stato risolto il contenzioso in tema di applicabilità dell'articolo 19 del DPR n. 34/2000 sono stati indicati alle S.O.A. i criteri da

seguire per attribuire l'incremento convenzionale premiante. A seguito del contenzioso insorto sull'applicazione del beneficio in esame anche alle società di persone e della decisione n. 3020 del 31 maggio 2003, trasmessa all'Autorità in data 4 agosto 2003, il Consiglio di Stato - sez. IV - ha confermato la sentenza n. 8720 del 16 ottobre 2002 del TAR secondo cui il DPR n. 34/2000, nel definire le imprese che possono usufruire del beneficio dell'incremento convenzionale premiante, fa riferimento ai "soggetti di cui all'articolo 1, comma 1, lettere a), b), c), della legge n. 109/94 tra i quali sono comprese non soltanto le società commerciali ma anche le imprese individuali.

Determinazione del 29 ottobre 2003, n. 17/2003, in tema di *conseguenze della revoca dell'autorizzazione ad una S.O.A. sulle attestazioni da questa rilasciate e sui contratti di attestazione in corso*".

Con tale determinazione è stata integrata la disciplina prevista dal DPR n. 34/2000 in caso di revoca dell'autorizzazione alle S.O.A. In particolare sono stati disciplinati gli effetti sulle attestazioni già emesse e sui contratti in corso i esecuzione.

Determinazione del 5 novembre 2003, n. 19/2003 in tema di *ulteriori indicazioni in materia di cessione del contratto stipulato tra impresa e S.O.A. per il conseguimento dell'attestazione di qualificazione e di variazioni minime dell'attestazione di qualificazione in corso di validità*.

Con tale determinazione si è chiarita l'ammissibilità o meno della cessione (ex articoli 1406 e segg. c.c.) ad altra impresa del contratto stipulato tra S.O.A. ed impresa per il conseguimento dell'attestazione di qualificazione; la possibilità di variazione dell'attestazione in corso di validità da parte di una S.O.A. diversa da quella che ha provveduto al rilascio dell'originaria attestazione; la riconducibilità o meno all'ipotesi di variazione minima (ex articolo 15, comma 8, DPR n. 34/2000 e determinazione n. 40/2000) della cessione /conferimento dell'impresa individuale, a seguito della morte del titolare, all'impresa costituita dagli eredi in forma societaria

e della donazione di impresa individuale con continuazione dell'esercizio d'impresa da parte dei donatori.

Atti di
segnalazione al
Governò
e al Parlamento

Gli atti di segnalazione relativi all'anno 2003 hanno riguardato gli accertamenti sull'attività dell'ANAS, la mancata attuazione dei precetti normativi riguardanti l'inserimento del sistema di garanzie di cui all'articolo 30 della legge 109/94 e successive modificazioni nella gestione degli appalti, gli interventi nelle aree depresse del territorio nazionale di cui all'articolo 1 del Decreto Legge 25 marzo 1997, n. 67, convertito dalla legge 23 maggio 1997, n. 135 e legge 208/98 e la sentenza del Consiglio di Stato n. 6335 del 17 ottobre 2003 in materia di Camera arbitrale.

Accertamenti sull'attività dell'Anas.

Tale atto trae origine da una serie di verifiche sull'attività dell'Anas da parte dell'Autorità sia a seguito di segnalazioni pervenute, sia in base alle risultanze dell'attività di accertamento su fenomeni ricorrenti nel mercato dei lavori pubblici, sia in base ad accertamenti ispettivi diretti. Queste verifiche, accertamenti ed ispezioni hanno portato a constatare la ricorrenza di irregolarità tipiche nella conduzione degli appalti da parte di diversi compartimenti dell'Anas. Il Consiglio dell'Autorità, nel quadro del proprio piano di ispezioni del 21 marzo 2001, aveva inserito tra i lavori da verificare l'intervento di adeguamento dell'autostrada Salerno - Reggio Calabria, lotto Km 40+100 - 44+100; l'attività ispettiva è poi proseguita con la verifica dell'intero tronco dell'autostrada suddetta. Ai sensi dell'articolo 4, lettera d), della legge 109/94 e successive modificazioni se ne è fatto specifica segnalazione al Governo e al Parlamento con riserva di proseguire nell'azione di monitoraggio e di attuare tutti gli interventi intesi a correggere disfunzioni e ad indicare soluzioni o tempestive azioni per evitare o limitare situazioni pregiudiziali.

Mancata attuazione dei precetti normativi riguardanti l'inserimento del sistema di garanzie di cui all'articolo 30 della legge 109/94 e successive modificazioni sulla gestione degli appalti.

Tale atto trae origine dalla considerazione che la disciplina del sistema di garanzie è tra quelle destinate ad incidere maggiormente nei rapporti tra gli operatori del settore. Il suddetto sistema, oltre che nell'articolo 30 della legge 109/94 recentemente modificato dalla legge 1° agosto 2002 n. 166 e dall'intero Titolo VII del DPR n. 554/99, richiede, per il suo pieno funzionamento, ai sensi dell'articolo 3, comma 6, lettera t) della legge quadro indicata, l'emanazione di schemi di polizze tipo da parte del Ministro dell'industria di concerto con il Ministro delle infrastrutture che, a tutt'oggi, non risultano ancora approvati. L'Autorità, con tale atto ha ritenuto di dover segnalare le persistenti resistenze del settore assicurativo a recepire le innovazioni volute dal legislatore. Un intervento del Governo e del Parlamento sarebbe necessario per rafforzare la previsione normativa con strumenti sanzionatori, ovvero ampliando la sfera dei soggetti da qualificare come idonei ad apprestare le anzidette garanzie.

Interventi nelle aree depresse del territorio nazionale di cui all'articolo. 1 del Decreto Legge 25 marzo 1997, n. 67, convertito dalla legge 23 maggio 1997, n. 135 e legge n. 208/98.

Tale atto trae origine dalla questione relativa alla ripartizione dei fondi per finanziare le opere di completamento situate nelle aree depresse che erano state commissariate ai sensi dell'articolo 13 del Decreto Legge n. 67 del 25 marzo 1997 e per le quali erano accertate le condizioni di attualità e di cantierabilità e, in secondo luogo, le altre opere da completare per assicurarne funzionalità e fruibilità. Già nelle precedenti relazioni al Parlamento l'Autorità aveva evidenziato l'andamento deludente del programma rispetto agli obiettivi prefissati a causa dell'insufficiente dotazione di risorse finanziarie, dell'inadeguatezza dei poteri di deroga dei commissari e dell'assenza di criteri generali per la formazione degli elenchi delle opere da commissariare e aveva segnalato l'opportunità di una verifica della persistente utilità delle gestioni commissariali in atto.

Camera arbitrale - Sentenza n. 6335 del 17 ottobre 2003 del Consiglio di stato.

Tale atto trae origine dalla sentenza del Consiglio di Stato - sez. IV - n. 6335 del 17 ottobre 2003 che ha annullato l'articolo 150, comma 3, del regolamento di cui al DPR 554/99 "nella parte in cui sottrae alla libera determinazione delle parti la scelta del terzo arbitro con funzioni di presidente, attribuendola alla Camera arbitrale". La decisione indicata, se eseguita, oltre a rendere incerta la sorte dei procedimenti conclusi o comunque avviati presso la Camera arbitrale, comporta l'impossibilità del funzionamento del meccanismo arbitrale così come disciplinato dall'articolo 32 della legge 109/94 e successive modificazioni e dall'articolo 12 del Decreto legislativo n. 190 del 20 agosto 2002 attuativo della legge obiettivo n. 443/2001.

In data 14 gennaio 2004, a seguito di alcuni contrasti giurisprudenziali dei TAR in merito alla sussistenza del potere dell'Autorità di annullare o di ridurre, per classificazione o categoria, le attestazioni di qualificazione rilasciate alle imprese dalle S.O.A. è stato inviato al Governo e al Parlamento il seguente atto di segnalazione.

Potere dell'Autorità di vigilanza sui lavori pubblici in materia di annullamento o riduzione delle attestazioni di qualificazione rilasciate alle imprese dalle S.O.A. – Organismi di attestazione.

Con tale atto si segnala l'opportunità di un intervento del legislatore che riconosca all'Autorità, esplicitamente ed in modo inequivocabile, il potere di intervenire, annullandole o modificandole, sulle attestazioni di qualificazione rilasciate alle imprese dalle S.O.A., laddove si accerti che le medesime siano state rilasciate illegittimamente o no siano state revocate.

Pareri

Parere sullo schema di regolamento recante modifiche al DPR 25 gennaio 2000, n. 34, avente ad oggetto l'istituzione del sistema di qualificazione per gli esecutori di lavori pubblici ai sensi dell'art. 8 della legge 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni.

Trattasi di un parere richiesto all'Autorità dal Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti a seguito delle modifiche apportate alla legge 109/94 e successive modificazioni dalla legge 1 agosto 2002, n. 166 che ha

esteso da tre a cinque anni la durata dell'efficacia della qualificazione delle imprese con verifica entro il terzo anno del mantenimento dei *requisiti di ordine generale*, nonché dei *requisiti di capacità strutturale*. Nel presente parere l'Autorità, oltre alle valutazioni relative alle nuove norme proposte, ha ritenuto opportuno proporre che nel regolamento siano inserite anche le variazioni ed integrazioni al precedente testo che appaiono necessarie per realizzare un sistema caratterizzato da trasparenza, efficacia, correttezza e tempestività.

Parere sullo schema di DPR recante regolamento per i lavori del Genio Militare ai sensi dell'art. 3, comma 7 bis, della legge 109/94 e successive modificazioni.

Con tale parere il Consiglio dell'Autorità ha ritenuto lo schema di regolamento conforme in linea di massima al DPR n. 554/99, con le aggiunte necessarie in relazione alle peculiarità dell'attività del Genio Militare.

Le indagini speciali

Al fine di vigilare sull'osservanza della disciplina legislativa in materia di lavori pubblici e sul rispetto del principio di economicità di esecuzione dei medesimi lavori, nel corso dell'anno 2003 l'Autorità ha continuato ad operare sia attraverso lo svolgimento di ispezioni mirate, sia con lo strumento di indagini speciali su fenomeni di vasta portata che rilevano per la trasparenza e l'economicità del mercato, sia con monitoraggi effettuati su interventi particolarmente significativi, in alcuni casi rappresentativi di problematiche ricorrenti. Nello svolgimento di questa articolata attività sono stati utilizzati, per le indagini su vasta scala, i dati raccolti attraverso l'attività di monitoraggio dell'Osservatorio, al fine di consolidare un metodo di intervento in grado di utilizzare al meglio le potenzialità dei servizi dell'Autorità.

Nel corso dell'anno 2003 l'Autorità ha proseguito le indagini aventi carattere speciale avviate nel precedente anno. Tra queste, riveste particolare importanza, attesa l'entità dei finanziamenti sottostanti e la complessità della procedura, quella relativa alle opere incompiute che hanno ottenuto il rifinanziamento previsto dalla legge 30 giugno 1998, n. 208 e quelle commissariate ex articolo 13 del decreto legislativo 25 marzo 1997, n. 67, convertito dalla legge 23 maggio 1997, n. 135.

Come evidenziato nelle precedenti *Relazioni*, l'Autorità ha ritenuto che l'indagine dovesse avere ad oggetto, oltre lo stato di attuazione delle opere che hanno ottenuto il finanziamento previsto dalla legge n. 208/1998, anche i provvedimenti adottati dai soggetti attuatori in relazione alle opere per le quali lo stesso fosse stato negato o per le quali la richiesta non fosse stata avanzata.

Detta indagine, realizzata con iniziale richiesta di informazioni puntuali ai responsabili del procedimento delle amministrazioni

Opere
incompiute

proponenti le opere e con successive visite ispettive, laddove richiesto dalle circostanze, si è rilevata complessa non solo per la quantità di interventi oggetto di analisi, ma anche per le difficoltà e le lentezze degli enti attuatori nel fornire i dati richiesti dall'Autorità.

L'indagine ha riguardato 860 interventi, di cui 142 commissariati ai sensi dell'articolo 13 del decreto legge 25 marzo 1997, n. 67 ed è stata finalizzata non soltanto a "fotografare" lo stato di attuazione del programma, ma anche ad incentivare la realizzazione degli interventi attraverso l'attività di vigilanza e di stimolo svolta nei confronti degli enti interessati e le azioni di supporto poste in essere quando richieste dalle stesse stazioni appaltanti.

Tale attività si è conclusa e l'Autorità ne ha tratto spunto per apposito atto di segnalazione al Governo ed al Parlamento nell'aprile 2003 ai sensi dell'articolo 4, comma 4, della legge n. 109/94¹. In questa sede, pertanto, si riepilogano i provvedimenti consequenziali posti in essere e preannunciati nel citato atto di segnalazione.

Questa ulteriore attività è consistita nel reiterare il proprio intervento sui commissari e sulle stazioni appaltanti invitandoli ad esercitare pienamente i poteri conferiti dalla legge, in relazione alle specifiche questioni aperte di ciascuna opera, per giungere alla loro soluzione e al completamento dell'opera stessa. In particolare, l'intervento è stato eseguito per tutte le 142 opere che presentavano problemi di vario tipo. L'attività, peraltro non ancora completamente terminata, ha dato luogo alle seguenti conclusioni, cui si è giunti anche attraverso 32 audizioni e 33 procedure sanzionatorie, queste ultime avviate nei confronti di altrettante stazioni appaltanti che avevano omesso di rispondere all'invito dell'Autorità.

Dei 38 interventi che risultavano fermi, 17 ne sono stati riavviati o sono di imminente riavvio. Rispetto ai 94 interventi che risultavano non finanziati con le risorse della legge n. 208/98, hanno ora trovato

¹ Atto di segnalazione al Governo e al Parlamento del 29 aprile 2003 in tema di *Interventi nelle aree depresse del territorio nazionale di cui all'articolo 1 del decreto legge 25 marzo 1997, n. 67, convertito dalla legge n. 135 del 23 maggio 1997 e legge n. 208/98.*

finanziamenti da altre fonti 42 opere che, quindi, sono state riavviate o sono di imminente riavvio. Di contro, si è accertato che ben 35 interventi non risultano essere incompiuti in senso stretto bensì eseguiti per lotti funzionali. Dei 20 interventi che erano stati giudicati non più necessari o non prioritari, l'ulteriore indagine ha confermato tale indicazione per 14 interventi. Di contro, 5 sono risultati ancora necessari ed in qualche caso anche finanziati.

Da un punto di vista più complessivo, quindi, si ha un totale di 64 interventi riavviati o di imminente riavvio; 11 sono le opere ancora bloccate per motivi vari; 49 sono gli interventi non definibili "incompiuti"; 10 sono le opere incompiute ancora necessarie ma in cerca di finanziamento.

Per un numero esiguo di casi è stato disposto il proseguimento del monitoraggio. Per tutti i casi di opere ancora bloccate e per quelle necessarie ma non finanziate, l'Autorità ha disposto l'inoltro di specifiche note ai soggetti maggiormente interessati alla realizzazione affinché provvedano alla rimozione degli ostacoli esistenti.

In conclusione, quest'ultima fase ha consentito di fare il punto definitivo su un congruo numero di interventi. L'Autorità, quindi, ha esaurito il proprio compito, essendo precluse altre iniziative che, semmai, ora rimangono in capo ad altri soggetti. A tale riguardo, non appare inutile il richiamo fatto dall'Autorità nell'atto di segnalazione innanzi citato, e cioè sottolineare i rischi di inefficacia connessi a interventi non supportati da atti programmatori adeguati, da sistemi di incentivazione nei confronti dei soggetti attuatori e da attività di controllo *in itinere* e a conclusione degli interventi stessi. La difficoltà stessa incontrata per l'acquisizione del quadro informativo di riferimento, anche per la mancanza di un referente unitario, è sintomatica delle carenze evidenziate dall'indagine. Questa tematica acquista valenza generale e connotati di viva attualità per l'esercizio delle funzioni di programmazione finanziaria in ragione ininterrotta dell'evoluzione normativa e istituzionale in atto che coniuga il potenziamento dell'autonomia e responsabilità ai livelli sub-centrali di governo con l'ampliamento degli ambiti di operatività degli stessi.

**Segnalazioni
speciali ...**

L'Autorità, nel corso del 2003, ha proseguito con l'esame delle segnalazioni speciali previste al verificarsi, nel processo di realizzazione dei lavori pubblici, di talune fattispecie individuate dalla disciplina in materia o da specifici comunicati della stessa Autorità.

L'obbligo di segnalazione da parte delle stazioni appaltanti deriva dalle disposizioni della legge n. 109/94 e successive modificazioni e del DPR n. 554/99, nonché dai comunicati dell'Autorità pubblicati sulla G.U.R.I. del 6 febbraio 2002 e sulla G.U.R.I. del 24 giugno 2002.

Tali segnalazioni riguardano:

- affidamenti mediante trattativa privata;
- sospensione dei lavori per oltre un quarto del tempo contrattuale previsto;
- consegne dei lavori in ritardo o sospese ed eventuali provvedimenti di recesso;
- esclusione di imprese per offerte giudicate non congrue;
- varianti dovute ad errori progettuali;
- provvedimenti di recesso della stazione appaltante;
- questioni relative alle procedure di scelta del contraente;
- mancato rispetto dei tempi programmati e del livello di prestazione, qualità e prezzo;
- irrogazione di penali per il ritardato adempimento degli obblighi contrattuali da parte delle ditte appaltatrici;
- avvenuto affidamento a soggetti esterni all'amministrazione, per carenza di organico, degli incarichi di natura tecnica;
- ogni altra circostanza che incida sul regolare ed economico svolgimento dei lavori.

Dal gennaio 2003 è stato trattato un campione significativo delle comunicazioni pervenute. Sono state istruite in totale 1248 comunicazioni.

In particolare, sono state trattate circa 480 segnalazioni relative ad affidamenti mediante trattativa privata. Nei casi ritenuti non conformi alle vigenti disposizioni in materia l'Autorità è intervenuta con delibere e lettere di censura o richiamo alla stazione appaltante. Le principali problematiche emerse dall'esame effettuato riguardano.

- Trattative private effettuate nei casi di c.d. "procurata urgenza", impropriamente giustificate ai sensi dell'articolo 24, comma 1, lettera a), legge 109/94 e dell'articolo 41, Regio decreto n. 827/1924, punti n. 5 ("urgenza dei lavori") e n. 6 ("speciali ed eccezionali circostanze" non compatibili con i tempi delle procedure di evidenza pubblica); si è ravvisato in tali casi come non ricorrano, in realtà, le circostanze oggettivamente imprevedibili richieste dalla legge, ma l'urgenza derivi, invece, da un comportamento negligente della stazione appaltante o da un'errata programmazione dei lavori.

Una casistica crescente, nell'ambito di questa tipologia, riguarda gli affidamenti diretti motivati, secondo la stazione appaltante, dall'urgenza di eseguire l'intervento per non perdere i finanziamenti concessi.

- Trattative private ai sensi della normativa di emergenza, emanata a fronte di eventi calamitosi; in molti casi le stazioni appaltanti adottano le determinazioni di aggiudicazione ad un lasso di tempo significativo dal verificarsi degli eventi calamitosi (anche dopo alcuni anni), vanificando, nei fatti l'obiettivo di urgenza che è la ratio della legislazione speciale.

Ai fini dell'individuazione dei limiti temporali entro cui può trovare attuazione la normativa di emergenza, occorre far riferimento al perdurare dello stato di emergenza dichiarato dalla Protezione Civile per cui, nei casi di superamento di tali termini, la stazione appaltante è stata oggetto di censura da parte dell'Autorità.

Per quanto riguarda le segnalazioni relative a sospensioni oltre un quarto del tempo contrattuale, sono state esaminate 400 comunicazioni.

I casi esaminati riguardano:

- sospensioni per condizioni climatiche avverse o per attività stagionali prevedibili; nella maggior parte dei casi hanno evidenziato come la sospensione fosse facilmente prevedibile, in quanto la consegna è avvenuta nell'imminenza della stagione invernale;
- sospensioni dovute ad interferenze con altri lavori in corso, dovute, per lo più, ad un difetto di programmazione della stazione appaltante, che non ha tenuto conto della presenza di altri interventi in corso nella medesima area.

- sospensioni per la redazione e l'approvazione di perizia di variante, casi per i quali il giudizio di legittimità della sospensione si sposta sulla valutazione di legittimità della variante.
- sospensioni in attesa di pareri, approvazioni e nulla-osta previsti dalla vigente normativa che, nella maggior parte dei casi, avrebbero dovuto essere acquisiti antecedentemente alla gara di appalto, per cui la loro mancanza è imputabile ad una carenza della stazione appaltante nella fase di approvazione della progettazione.

In relazione alla fattispecie delle sospensioni, sono state emesse due determinazioni (n. 3/2003 e n. 9/2003) con le quali sono state fornite indicazioni generali alle stazioni appaltanti, finalizzate a minimizzare le conseguenze negative di eventuali sospensioni.

Anche per le comunicazioni relative alle consegne dei lavori in ritardo o sospese si è rilevato che le motivazioni più ricorrenti attengono, come per le sospensioni, a condizioni ambientali sfavorevoli; nella maggioranza dei casi segnalati, il ritardo o la sospensione sono disposti di comune accordo con l'impresa senza apposizione di riserve né oneri aggiuntivi per la stazione appaltante.

Le segnalazioni relative all'esclusione di offerte giudicate non congrue sono state invece esaminate per verificare se sussistono motivazioni particolari che possano determinare l'inserimento della notizia nel *Casellario informatico delle imprese*.

Per le altre comunicazioni, dopo un esame preliminare, per i casi in cui si è ritenuto necessario, l'USSPE ha attivato il Settore territorialmente competente per una specifica indagine di approfondimento e nei casi ritenuti non conformi alle vigenti disposizioni in materia l'Autorità è intervenuta con delibere e lettere di censura o richiamo alla stazione appaltante segnalando, ove necessario, i fatti rilevati alla Procura della Corte dei conti e della Repubblica.

E' stato disposto anche un piano di ispezioni per analizzare il fenomeno delle varianti disposte per errore progettuale (articolo 25, comma 1, lettera d), legge n. 109/94), così da accertare:

1. le cause degli errori progettuali;
2. l'osservanza delle disposizioni normative nella fase di redazione del progetto e della sua verifica;
3. i casi in cui le stazioni appaltanti hanno avviato le azioni di rivalsa nei confronti del progettista o del responsabile del procedimento;
4. gli effetti delle varianti sul costo dell'opera e sul ritardo nella sua realizzazione.

Sulla base dei dati elaborati dall'Osservatorio dei lavori pubblici, sono stati selezionati 66 interventi variamente distribuiti sul territorio nazionale. L'indagine ha posto in rilievo le carenze nelle informazioni inviate dalle stazioni appaltanti e, pertanto, non tutti gli interventi esaminati sono risultati riconducibili alla fattispecie dell'errore progettuale.

Le istruttorie condotte sui 20 casi di effettivo errore progettuale, hanno dato luogo a delibere di censura per difetto delle stazioni appaltanti solo in 5 casi. In 13 dei rimanenti casi si è trattato di errori marginali o riallineamento dei computi metrici; in ogni caso, non hanno dato luogo a maggiore costi o a contenziosi e sono stati archiviati. I casi in cui si è avuta l'azione di rivalsa delle stazioni appaltanti nei confronti dei progettisti sono stati solo 2.

Dall'attività di vigilanza ed accertamenti svolta dall'Autorità in ordine agli interventi realizzati dalla Società ANAS, espletata dal Nucleo Speciale ANAS specificatamente costituito presso il Servizio Ispettivo, sono emerse problematiche e disfunzioni riportate in un atto di segnalazione al Governo e Parlamento², e successivamente affrontate anche direttamente con i vertici della Società in un'audizione tenutasi presso la sede dell'Autorità.

Attività di
vigilanza
sull'ANAS

Le problematiche hanno riguardato in particolare le attività dell'ANAS a seguito richiamate.

² Atto di segnalazione al Governo ed al Parlamento del 23 gennaio 2003, in tema di *Accertamenti sull'attività dell'ANAS*. Vedi Capitolo 6, Sezione I e Sezione II.

...autostrada
Salerno-Reggio
Calabria...

Nell'ambito dell'attività ispettiva relativa all'intervento di adeguamento dell'Autostrada Salerno – Reggio Calabria, avviata dal 2001, l'Autorità ha rilevato carenze ed irregolarità nelle procedure attuate e l'assenza di adeguati controlli sulla qualità, esecuzione e sicurezza dei lavori.

Le contestazioni avanzate all'ANAS possono essere così sintetizzate:

- carenza di programmazione;
- deficienza contrattuale;
- assenza di controlli in corso d'opera;
- carenze e ritardo nelle progettazioni.

Veniva altresì rilevato nell'ambito della valutazione generale:

- elevata frammentarietà degli interventi;
- non compiuta adozione degli strumenti della conferenza di servizi;
- inadeguata programmazione e pianificazione dei lavori;
- difformità delle scelte progettuali tra intervento ed intervento;
- non omogeneità dei riferimenti normativi;
- indeterminatezza dei costi di gestione e manutenzione;
- mancata concreta risoluzione delle interferenze;
- interventi di fatto "nelle mani dell'impresa" con avanzamento dei lavori sulla base di successivi parziali progetti esecutivi elaborati dall'impresa stessa per singola opera (viadotto, svincolo, tombino, galleria, ecc.).

Le predette carenze avevano di fatto ridotto l'avanzamento complessivo dei lavori ad entità irrilevanti.

L'ANAS ha fornito riscontro ai rilievi dell'Autorità, evidenziando i provvedimenti conseguentemente adottati. In particolare, l'Ente ha modificato completamente l'impostazione dell'intervento, inizialmente suddiviso in 72 lotti, rimodulando i 41 lotti per i quali i lavori non erano ancora avviati in 6 macrolotti (di importo variabile da € 674 a 1.193 miliardi), da affidarsi mediante ricorso a contraente generale, e 6 lotti di completamento, da affidarsi con procedura di appalto integrato o sulla base di un progetto esecutivo.

In data 17 ottobre 2003 è avvenuta la consegna dei lavori relativi al macrolotto n. 1 (dal km 53+800 al km 82+330) alla Società aggiudicataria CMC s.c.r.l. di Ravenna prevedendone l'ultimazione per il mese di ottobre del 2006.

Sono state inoltre avviate le procedure di gara per l'affidamento dei macrolotti 5 (dal km 393+500 al km 423+300) e 6 (dal km 423+300 al km 442+920).

Per i 31 lotti già affidati nel corso della precedente gestione, l'Ente ha invece provveduto ad individuarne le criticità, attivando specifici provvedimenti, non esclusa, ove necessario, la risoluzione del contratto in essere ed il successivo riappalto dei lavori residui.

L'ANAS ha inoltre provveduto ad istituire un ufficio di progettazione interna, all'assunzione di nuovo personale per la gestione ed il controllo degli interventi, ha diramato disposizioni precisando compiti ed attività dei soggetti competenti nelle varie fasi dei lavori, ha nominato ed attivato le commissioni di collaudo per ciascun intervento.

Ha avviato, infine, le necessarie procedure per risolvere i rilevanti contenziosi instauratisi sui lotti avviati.

In definitiva, a seguito dei rilievi avanzati dall'Autorità, si è riscontrata un'importante attività della stazione appaltante che ha interessato le fasi organizzative, gestionali e di controllo dei lavori, attività che sostanzialmente risponde ai criteri indicati dall'Autorità nelle proprie segnalazioni e che trova, altresì, supporto nelle recenti modifiche normative.

Una valutazione del risultato oggettivo della nuova gestione, in termini di efficacia e concretezza, potrà, ovviamente, formularsi solo a seguito degli accertamenti che l'Autorità effettuerà nel prosieguo dell'attività ispettiva nell'anno 2004.

...lavori di
manutenzione, in
economia e di
somma urgenza...

Altra attività dell'ANAS oggetto di accertamenti è quella relativa ai lavori di manutenzione.

L'Autorità ha rilevato in riferimento a detti lavori, e più specificamente a quelli realizzati con procedura di somma urgenza, come le anomalie più ricorrenti attengano ai fenomeni che seguono:

- sospensioni lavori di durata oltre il quarto del tempo contrattuale;
- consegna dei lavori sotto riserva di legge;
- ritardo nella stipula del contratto.

Il fenomeno delle sospensioni oltre il quarto del tempo contrattuale sembra generalmente riconducibile ad una non corretta programmazione degli interventi, come anche osservato dalla Corte dei conti che nella propria *Relazione annuale* al Parlamento ha rappresentato come una delle criticità afferenti la gestione dei lavori "la carenza o la mancanza di un cronoprogramma che definisca tempi di esecuzione dei lavori".

Per limitare la portata degli altri due fenomeni, la consegna dei lavori sotto le riserve di legge, nonché il ritardo nella stipula del contratto di appalto, l'ANAS ha avviato una propria attività ispettiva e di monitoraggio sulle iniziative che verranno assunte in ogni sede periferica.

L'Autorità proseguirà, pertanto, nell'arco del 2004, la rilevazione degli effetti ottenuti dai provvedimenti adottati dall'Ente sui fenomeni rilevati, anche con mirate visite ispettive in alcuni compartimenti.

...lavori di
importo
superiore a
€1.000.000

Nell'ambito di un'attività di monitoraggio sugli interventi di importo superiore € 1.000.000, il Servizio Ispettivo ha individuato alcuni interventi per i quali si rilevavano i seguenti fenomeni distorsivi, formulando al riguardo precise contestazioni all'ANAS.

- Contratto stipulato a corpo e misura, ovvero a misura, con pressoché totale disattenzione nei confronti dell'articolo 45, comma 9, del DPR n. 554/99, che specifica come la parte liquidabile a misura riguardi le lavorazioni per le quali in sede di progettazione risulti eccessivamente oneroso individuare in maniera certa e definita le rispettive quantità e come tali lavorazioni debbano essere indicate nel provvedimento di

- approvazione della progettazione esecutiva con puntuale motivazione del carattere tecnico e con l'indicazione dell'importo sommario del loro valore presunto e della relativa incidenza sul valore complessivo assunto a base d'asta.
- Presenza nel quadro economico del progetto, più specificatamente nelle somme a disposizione dell'Amministrazione, di lavori da realizzare con il sistema in economia, esclusi pertanto dall'appalto, con la conseguenza di sottrarre tali lavori a quelli principali e quindi all'integrazione ottimale al programma generale di realizzazione dell'opera.
 - Ricorso alla procedura accelerata per la gara d'appalto generalizzato e non supportato da specifiche motivazioni dell'urgenza.

Riguardo i precedenti aspetti l'ANAS ha evidenziato alcune disposizioni recentemente impartite ai propri uffici centrali e periferici, finalizzate a conformarne l'attività alla normativa vigente; la successiva attività di monitoraggio dell'Autorità ne verificherà, pertanto, l'osservanza da parte degli uffici e l'efficacia.

E' stata conclusa l'indagine avviata nel corso dell'anno 2002 e relativa agli appalti per i quali, nei rispettivi bandi di gara, non fossero evidenziati gli oneri per l'attuazione dei piani di sicurezza.

Oneri di
sicurezza

Si ricorda che l'articolo 31, comma 2, della legge n. 109/94 prescrive in via tassativa che gli oneri per l'attuazione dei piani di sicurezza, quando previsti dal Decreto legislativo n. 494/96³, formino parte integrante del contratto di appalto o di concessione e che i relativi oneri, non soggetti a ribasso d'asta, vadano evidenziati nei bandi di gara.

Il D.lgs. n. 494/96 individua le fattispecie in cui vi è l'obbligo per gli enti committenti di nominare il coordinatore per la sicurezza in fase di progettazione con il compito di redigere o far redigere il piano di sicurezza e di coordinamento che contiene l'individuazione, l'analisi e la valutazione

³ Recante: "attuazione della direttiva 92/57/CEE concernente le prescrizioni minime di sicurezza e di salute da attuare nei cantieri temporanei o mobili".

dei rischi e le conseguenti procedure esecutive, gli apprestamenti e le attrezzature atti a garantire, per tutta la durata dei lavori, il rispetto delle norme per la prevenzione degli infortuni e la tutela della salute dei lavoratori, nonché la stima dei relativi costi.

In ordine a tale delicata questione, l'Autorità aveva già chiarito, con la determinazione n. 12/1999 del 15 dicembre 1999, che l'obbligo delle stazioni appaltanti di precisare nel bando gli oneri economici relativi ai piani di sicurezza, da non assoggettare a ribasso d'asta, decorresse dall'entrata in vigore della legge n. 415/98. Con la determinazione n. 37/2000 del 26 luglio 2000, invece, erano state individuate le linee guida per una corretta specificazione concreta di detti oneri e della incidenza della mano d'opera.

Ai fini di cui sopra, sono state individuate, estraendole dalla banca dati dell'Osservatorio, le stazioni appaltanti che non avevano indicato l'importo stimato degli oneri di sicurezza nelle schede inviate ai sensi dell'articolo 4, comma 17, della legge n. 109/94, prendendo a campione i bandi pubblicati nell'anno 2001. E' risultato un totale di 3107 avvisi di gara privi di tali indicazioni, per 1665 dei quali l'Autorità ha riferito nella precedente *Relazione*. I restanti 1442 casi sono stati istruiti nel corso del I° semestre del 2003 inviando altrettante note di richiesta di atti e informazioni.

Dall'esame delle risposte pervenute (1349), è emersa la regolarità di una consistente quota dei bandi sottoposti all'indagine: infatti circa l'84,5% erano regolari mentre il 13,6% è risultato illegittimo. Il numero delle stazioni appaltanti che non hanno fornito risposta o lo hanno fatto in ritardo sono state il 6,0% delle totale delle note inviate. Per questi ultimi, sono state avviate le dovute procedure sanzionatorie. Dei casi risultati regolari, una quota pari circa al 27,1% riguardava errori formali nella compilazione o lettura della scheda trasmessa all'Osservatorio⁴. Una quota (circa il 54,5%), è risultata la non ricorrenza dei presupposti indicati dal

⁴ L'importo degli oneri di sicurezza, indicato nel bando, non era stato riportato nella scheda A dell'Osservatorio, ovvero vi era stato un errore di elaborazione dei dati inclusi nella medesima scheda.

D.lgs. n. 494/96 ai fini dell'insorgenza dell'obbligo di evidenziazione degli oneri di sicurezza⁵ o ancora casi in cui l'obbligo di cui trattasi ancora non sussisteva, trattandosi di lavori i cui progetti esecutivi, affidati antecedentemente al 24 marzo 1997⁶, erano stati approvati prima dell'entrata in vigore del decreto legislativo 19 novembre 1999, n. 28, ovvero ancora fattispecie di concessione di costruzione e gestione.

Nei casi in cui il bando è risultato illegittimo sotto i profili sopra indicati, l'Autorità ha provveduto ad emettere delibere di censura del comportamento tenuto dalle stazioni appaltanti (alcune delle quali, peraltro, hanno evidenziato come detto adempimento sia stato poi assolto in corso d'opera).

Stante quanto sopra, e siccome i dati pervenuti ed esaminati dall'Autorità sono in linea con quelli della precedente indagine, si può confermare che le stazioni appaltanti abbiano raggiunto un discreto livello di recepimento della nuova normativa in materia di sicurezza dei cantieri nei pubblici appalti.

Oltre alla vigilanza su interventi complessi come quelli prima descritti, l'attività di monitoraggio si è indirizzata anche verso interventi specifici, di rilievo particolare per la natura delle opere e anche per il loro valore "simbolico" rispetto alle problematiche caratterizzanti il mercato dei lavori pubblici.

Nel corso dell'anno 2003 è proseguito anche il monitoraggio dei lavori aventi ad oggetto il nodo ferroviario di Bologna che ricomprendeva in

TAV:
nodo ferroviario
di Bologna ...

⁵ Dall'accertamento è emerso che si trattava di lavori di manutenzione ordinaria, appaltati con contratto aperto per l'esecuzione di più interventi, ciascuno in un singolo cantiere di entità inferiore ai 200 uomini/giorno e comportanti lavorazioni non soggette ai rischi particolari indicati all'allegato II della medesima norma, ovvero di lavori relativi ad appalti esclusi dall'ambito di applicazione del D.lgs. n. 494/96, quali realizzazioni di infrastrutture di rete di comunicazione.

⁶ La circolare del Ministero del lavoro e della previdenza sociale n. 41/97 del 18 marzo 1997, che forniva direttive utili ad una uniforme applicazione del D.lgs. n. 494/96, chiariva, al comma 1, come dette ultime disposizioni si applicassero solo ai cantieri per i quali l'incarico di progettazione era stato affidato formalmente a partire dal 24 marzo 1997.

origine 39 interventi di cui 19 a committenza TAV, 17 a committenza Rete Ferroviaria Italiana (RFI) e 3 committenza varia (a differenza dei lavori effettuati sulle tratte alta velocità non vi è stato per i lavori ricadenti in ambito urbano il ricorso alla figura del contraente generale).

Nell'ambito di tale monitoraggio, sono stati in particolare effettuati accertamenti sugli 8 appalti TAV ancora in corso di espletamento in ragione della loro significatività economica. L'approfondimento condotto ha evidenziato che sia per gli appalti affidati con la speciale procedura *ex decreto legislativo n. 158/95*, sia per quelli sottoposti alla legge n. 109/94, si ripetono in modo pressoché uniforme e costante problematiche similari, quali significativi scostamenti tra tempo contrattuale di realizzazione e reale avanzamento dei lavori, considerevole presenza di contenzioso a motivo delle numerose riserve avanzate in corso d'opera, ricorso frequente alle varianti il più delle volte approvate nell'ambito dell'accordo bonario di cui all'articolo 31 *bis*, della legge n. 109/94, costante incremento del costo degli interventi dovuto all'approvazione degli accordi transattivi e delle varianti in corso d'opera frutto innaturale degli stessi accordi bonari come prima ricordato. In particolare, è stato rilevato che la progettazione "esecutiva" degli interventi ha portato a progetti di dettaglio prodotti dall'affidatario che non soltanto hanno definito i particolari costruttivi e di dettaglio delle opere ma hanno inciso su scelte tecniche, spesso sostanziali, proprie delle precedenti fasi progettuali.

Si è rilevato anche che negli appalti esaminati, in occasione della definizione degli accordi bonari, le parti, nello stesso contesto transattivo, hanno provveduto ad introdurre modifiche contrattuali (ad esempio a seguito delle prescrizioni emesse dalle competenti autorità, in conseguenza della sopravvenuta nuova zonizzazione acustica, ovvero per altre motivazioni). In sostanza, gli accordi bonari hanno assunto la veste di un istituto ibrido mediante il quale viene, da una parte, composto il "contenzioso" legato all'anomalo andamento lavori determinato da fatti non imputabili all'impresa appaltatrice e, dall'altra, formalizzate nuove obbligazioni contrattuali relative a ulteriori lavori da eseguirsi in variante.

Alla luce delle suddette risultanze, l'Autorità, con delibera n. 250 del 17 settembre 2003, ha ritenuto di disporre il proseguimento del monitoraggio e la segnalazione al committente delle problematiche e delle carenze riscontrate ai fini dei necessari provvedimenti da adottare in relazione sia agli appalti in corso sia per quelli futuri (nodo di Firenze etc.), con particolare riguardo al rispetto dei tempi e all'esigenza di tenere distinti i diversi procedimenti finalizzati agli accordi bonari e all'introduzione delle varianti, limitando il ricorso a queste ultime sulla base dei motivi, per quanto possibile, previsti dall'articolo 25 della legge n. 109/94.

Relativamente all'indagine in oggetto sono proseguiti gli accertamenti istruttori anche a seguito dell'audizione del 17 settembre 2003 disposta dal Consiglio dell'Autorità.

In particolare, sulla base delle notizie e dei documenti forniti dai soggetti intervenuti alla predetta audizione, sono state approfondite le seguenti tematiche ed evidenziati gli aspetti di maggiore criticità.

Sul piano normativo, all'epoca dell'avvio della commessa non era stata ancora emanata la legge quadro sui lavori pubblici, ma soprattutto non era stato emanato il decreto legislativo di attuazione della direttiva n. 93/38/CEE relativa alle procedure di appalto nei settori esclusi (D.lgs. n. 158/1995) e il DPCM n. 517/1997 che individuava i lavori sottratti alla disciplina dei settori esclusi ed assoggettati invece alla più rigorosa disciplina sui lavori pubblici (articolo 8 del citato D.lgs. n. 158/95).

La tratta RM-NA in particolare ha costituito uno dei primi interventi del sistema dell'Alta Velocità e quindi la sua impostazione risente maggiormente dello scollamento rispetto alla radicale riforma varata negli anni successivi sulla materia dei lavori pubblici. L'affidamento è avvenuto quindi praticamente al di fuori di una disciplina normativa di riferimento e ha trovato una regolazione solo in atti di natura negoziale che si sono ripetuti nel tempo.

...TAV:
Tratta Roma-
Napoli

Il sistema contrattuale sul quale è fondata l'Alta velocità può essere definito "a cascata", per la presenza di una molteplicità di rapporti tra i soggetti coinvolti - a livelli diversi - nella realizzazione dell'intervento.

In particolare, il sistema si articola attraverso una catena di rapporti intersoggettivi (in tutto 6, partendo dal subappaltatore fino alle FS), che si ripete pressoché allo stesso modo in relazione ad ogni singola parte di tratta affidata, con la conseguenza che, almeno per le lavorazioni subappaltate, ben 4 possono essere i soggetti che traggono, in varia misura, un compenso: subappaltatore, appaltatore, committente - Conferitario, Consorzio Iricav. In capo alla struttura piramidale c'è poi, come ulteriore soggetto, TAV.

La presenza di una filiera di rapporti ha comportato una separazione nella gestione dell'appalto tra il livello sovraordinato (TAV-Consorzio e Consorzio-Conferitaria) e i rapporti contrattuali sottostanti (tra Conferitaria, impresa appaltatrici, e subappaltatrici), rispetto ai quali sia TAV che il Consorzio Iricav Uno dichiarano di essere formalmente estranei.

L'esistenza di molteplici rapporti "a cascata" ha inciso sul meccanismo di controllo pubblico sull'opera posto a garanzia della corretta spendita di denaro pubblico.

Infatti il controllo pubblico che risulta esteso solo al rapporto tra TAV e Consorzio, dove per giunta esso si esplica in modo piuttosto debole, si attenua poi ulteriormente nei livelli successivi Consorzio Iricav - Appaltatori - Subappaltatori.

L'interruzione della catena dei controlli al livello intermedio, pone il *General Contractor* in uno strategico (e vantaggioso) ruolo di cerniera concedendogli ampi margini di discrezionalità e fa sì che gli altri livelli della catena contrattuale - tra Consorzio/Conferitaria - Appaltatore e successivi - diventino *de facto* rapporti di tipo privatistico.

Una riprova della debolezza di tale sistema di controllo, è il fatto che la quota dei lavori affidati all'esterno dalle singole Conferitarie è risultata inferiore al 40% stabilito nella convenzione TAV-IRICAV.

Riflessi importanti si riscontrano anche sul costo dell'opera.

Secondo quanto affermato da TAV, la stima complessiva al momento risulta pari a € 5.207 milioni, con un incremento dunque pari al 100% rispetto al prezzo originario, e non è poi affatto certo che esso sia il prezzo finale. In pratica, risulta che ogni Km della tratta RM-NA, ad oggi, ha un costo pari circa a 50 miliardi delle vecchie lire tenuto conto - e non può essere diversamente - di tutti i costi dell'intervento. Occorre poi sottolineare un ulteriore aspetto. L'opera è stata eseguita ispirandosi al principio della "esecuzione chiavi in mano", secondo il quale il prezzo forfetario corrisposto da TAV a IRICAV è comprensivo e compensativo di tutte le prestazioni, attività, compiti ed oneri che il Consorzio deve sostenere nonché dei rischi che questi dovrebbe assumere a proprio carico.

In realtà ciò non si è verificato in quanto sono state apportate continuamente varianti di ogni genere che hanno inciso notevolmente sulla lievitazione del costo.

Anche i tempi di realizzazione dell'opera hanno registrato significativi scostamenti.

La data iniziale di ultimazione dell'intervento era prevista per l'aprile 1999, poi slittata ad aprile 2001 e successivamente rideterminata al 31 marzo 2004 (ma solo per il 1° lotto).

TAV prevede che per il primo lotto funzionale - salvo ulteriore slittamento valutabile in alcuni mesi dovuto principalmente all'introduzione di varianti tecnologiche e alla variante di Gricignano - sia possibile rispettare la data del 31 marzo 2004 (Accordo del 15 giugno 2001). A tale data sarà possibile un esercizio anticipato della tratta con il traffico deviato, tramite la variante di Gricignano, sulla linea tradizionale.

L'ultimazione definitiva, comprensiva del 2° lotto funzionale (i cui lavori sono ancora in fase iniziale), è invece prevista per l'anno 2008.

In ordine a entrambe le previsioni appare lecito nutrire qualche dubbio tenuto conto - sulla base di quanto si è sistematicamente verificato fino ad oggi e delle riserve del Consorzio attualmente non definite (ben 27)

– che è possibile prevedere consistenti slittamenti temporali e maggiorazione dei costi.

L'intervento è stato caratterizzato fin dall'origine da un consistente ricorso a varianti in corso d'opera, nonostante che l'opera si configuri come un'infrastruttura a rete (non puntuale), di tipo lineare. Tale circostanza è poi aggravata dal fatto che la disciplina delle varianti contenuta nella convenzione e nell'atto integrativo è generica e le tipologie di varianti ammesse non sono esattamente definite e tipizzate, essendo previsto solo che il Consorzio era tenuto ad eseguire le varianti ordinate da TAV per esigenze tecniche, per cause di forza maggiore o per prescrizioni di pubbliche autorità, nonché in casi di ritrovamenti archeologici. Non risulta quindi agevole individuare quali varianti siano da addebitare a circostanze impreviste ed imprevedibili (e quindi a carico di TAV) e quali invece a carenze e lacunosità del progetto esecutivo (e quindi a carico del Consorzio). Di fatto nessuna variante è stata imputata a carenze progettuali.

Per quanto attiene, poi, al capitolo del contenzioso, che ha costituito e costituisce una parte importante di costante lievitazione della spesa, occorre distinguere, da un lato, le liti che sono insorte tra TAV e Consorzio e dall'altro il contenzioso che ha invece riguardato il Consorzio o meglio le singole conferitarie e gli appaltatori relativamente agli appalti frutto dei vari affidamenti posti in essere dai conferitari stessi.

Quanto alle controversie tra TAV e Consorzio, esse sono insorte praticamente sin dall'inizio della fase esecutiva ed hanno sempre accompagnato tale fase sino ai giorni nostri. In pratica è emerso da un lato, che l'iter transattivo ha costituito e costituisce occasione pressoché fissa per l'esercizio dello *ius variandi* che incide su tutti i fronti essenziali della prestazione del Consorzio (lavori, importi, termini di esecuzione), dall'altro che le parti - una volta raggiunto un importo complessivo per riserve tale per la sua rilevanza da giustificare un nuovo accordo - hanno metodicamente attivato un percorso per così dire "conciliativo" con cui hanno introdotto nuove e rilevanti perizie di varianti e suppletive e

rideterminato un nuovo termine di ultimazione (visto che alcune riserve contengono anche richieste di proroga dell'ultimazione) oltre a prevedere una somma *forfettaria* a tacitazione delle riserve. E' evidente come la prassi instaurata e rinnovata più volte, oltre a comportare una distorta applicazione dell'accordo conciliativo o transazione, ha di fatto determinato il disconoscimento del principio racchiuso nel "*forfait chiavi in mano*". Per quanto riguarda l'altra rilevante fetta di contenzioso tra Consorzio o singole conferitarie e rispettive imprese appaltatrici, risultano complessivamente 23 accordi bonari definiti; 2 cause civili pendenti; una causa civile definita; 2 arbitrati pendenti; un arbitrato definito; nessuna risoluzione amministrativa di riserve; 2 risoluzioni in danno.

L'approfondimento delle questioni aperte verrà condotto in una visione unitaria rispetto alle complesse problematiche prima evidenziate nel settore dell'Alta Velocità.

Nell'ambito del monitoraggio degli interventi di ricostruzione e ristrutturazione di importanti teatri italiani è stata avviata un'indagine sui lavori di restauro del teatro Petruzzelli di Bari, gravemente danneggiato da un incendio il 27 ottobre 1991.

**Teatro
Petruzzelli...**

Una prima visita ispettiva è stata svolta nel dicembre 2003 con la finalità di ricostruire l'iter progettuale, le problematiche legate alla proprietà dell'immobile - il teatro è di proprietà privata - la indisponibilità di alcune aree di pertinenza dell'immobile necessarie per l'esecuzione di lavori, le modalità di appalto dei lavori, lo stato di esecuzione dell'intervento.

Il teatro (circa duemila posti), la cui costruzione risale alla fine dell'ottocento, è stato sede di importante e prestigiosa attività che ne ha fatto centro della storia della città e luogo di incontro, per il pubblico barese, con la cultura italiana.

L'incendio, del quale ancora non sono certe le cause, ha determinato la completa distruzione della cupola di copertura della platea (con struttura

in acciaio) e del tetto a falde in corrispondenza del palcoscenico, danneggiando, inoltre, in misura più o meno grave, tutto l'apparato decorativo.

Il forte calore ha prodotto anche la "cottura" delle murature d'ambito e lo snervamento dell'orditura metallica costituente lo scheletro dei palchi; il *foyer*, sebbene non investito direttamente dal fuoco, ha riportato danni per l'elevata temperatura e per il fumo; in particolare, l'apparato decorativo, in stucco e cartapesta, ne è risultato completamente annerito.

Sono andate distrutte suppellettili ed arredi; ulteriori danni si sono verificati per il periodo in cui l'immobile è stato posto sotto sequestro giudiziario ed è rimasto esposto agli agenti atmosferici.

L'avvio dei lavori di restauro è stato accompagnato da notevoli problemi determinati principalmente dagli aspetti legati alla proprietà dell'immobile ed alla indisponibilità finanziaria.

I primi effettivi lavori di ricostruzione sono stati realizzati dai proprietari in esecuzione di un finanziamento di circa quattro miliardi di lire, erogato direttamente agli stessi dalla Presidenza del Consiglio con decreto del 14 settembre 1994; i lavori hanno riguardato principalmente la rimozione delle macerie e la ricostruzione delle coperture crollate.

L'attuale intervento, che vede quale stazione appaltante la Soprintendenza per i beni architettonici e per il paesaggio della Puglia, è stato reso possibile dall'articolo 4 della legge 15 dicembre 1998, n. 444, che ha disposto la concessione di un contributo di 16 miliardi di lire per la ricostruzione del teatro (6 miliardi per l'anno 1998 e 5 miliardi per gli anni 1999 e 2000); un ulteriore finanziamento di 4 miliardi di lire è stato ottenuto con Decreto ministeriale 23 marzo 2001, *ex lege* n. 662/96.

Per la redazione del progetto generale di restauro è stato incaricato l'Ufficio della Soprintendenza che, per il tramite di proprio personale, ha svolto la funzione di coordinatore del progetto; in considerazione della complessità della progettazione, che ha richiesto l'apporto di professionisti

specializzati in altre discipline (impiantistica, acustica, sicurezza e consolidamento statico) non presenti nell'organico della Soprintendenza, in data 18 gennaio 2000 sono stati pubblicati bandi per la selezione dei professionisti, quindi individuati ed incaricati a seguito della procedura concorsuale.

La direzione dei lavori è svolta da personale della stessa Soprintendenza.

La progettazione dell'intervento, valutato complessivamente in € 32.330.201,88 circa, è stata sviluppata in tre livelli di progettazione: un preliminare generale, un definitivo generale ed un esecutivo di 1° stralcio per l'importo al momento disponibile di € 10.329.137,98.

Con decreto del Soprintendente regionale del 16 ottobre 2002 è stato approvato il progetto esecutivo di I° stralcio per un importo complessivo di € 10.329.137,98, di cui € 6.455.774,36 per lavori a base d'asta, oltre € 311.040,60 per oneri della sicurezza.

Il progetto esecutivo ha individuato degli ambiti specifici riguardanti scavi e strutture per ospitare impianti, consolidamenti strutturali e restauro completo del *foyer*.

I lavori sono stati affidati mediante pubblico incanto, con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, ai sensi del comma 1 *ter* dell'articolo 21 della legge n. 109/94, introdotto dall'articolo 7 della legge 1° agosto 2002, n. 166; aggiudicatario è risultato il Consorzio Recupero Patrimonio Artistico che ha offerto un ribasso del 18,50% sull'importo a base di gara, migliorato a € 6.355.458,14, e pertanto un importo di € 5.179.698,38, oltre € 311.040,60 per oneri della sicurezza.

La consegna dei lavori è avvenuta in data 13 maggio 2003; per l'esecuzione è previsto un termine contrattuale di 600 giorni.

Sono emerse alcune problematiche in relazione alla indisponibilità di parte delle aree esterne di pertinenza dell'immobile, necessarie per l'esecuzione di lavori di impermeabilizzazione del sottosuolo e la realizzazione di ambienti interrati per gli impianti, e di alcuni locali. In

particolare, la disponibilità delle aree esterne è stata ottenuta solo a seguito di ordinanza prefettizia del 21 novembre 2003.

Le suddette problematiche hanno portato il Consorzio alla formulazione di riserve in occasione del 1° stato di avanzamento dei lavori (SAL), poiché il perdurare dell'occupazione delle aree avrebbe condizionato la programmazione esecutiva prevista, determinando maggiori oneri per l'esecuzione dei lavori.

I primi accertamenti effettuati dall'Autorità hanno posto in evidenza come l'elemento di maggiore criticità sia rappresentato dalla non ancora totale disponibilità di parti dell'immobile, pur essendo evidente come con la disponibilità delle aree esterne si siano sostanzialmente superati gli impedimenti all'avanzamento dei lavori quale previsto dal cronoprogramma; al riguardo, gli ispettori dell'Autorità hanno già chiesto alla stazione appaltante e al Presidente del Consorzio l'impegno per una rimodulazione delle attività, finalizzata a recuperare il ritardo accumulato.

Ulteriori problematiche riguardano le attività, ad oggi già svolte, sulle quali l'Autorità si riserva ulteriori accertamenti, a seguito dell'acquisizione della relativa documentazione.

In relazione all'intervento eseguito dalla proprietà, usufruendo di un finanziamento di 4 miliardi di vecchie lire erogato dalla Presidenza del Consiglio, con controllo della Soprintendenza ai sensi della legge n. 1089/1934, appare opportuno verificarne la conformità delle procedure seguite alla legge n. 109/94, ai sensi dell'art. 2, comma 2 della stessa, nonché la corretta conclusione e collaudazione dei lavori eseguiti.

Degna di approfondimento è apparsa anche la procedura attuata per l'affidamento degli incarichi di progettazione, con il frazionamento della prestazione tra dipendenti dell'amministrazione e professionisti esterni alla stessa, nonché tra gli stessi professionisti esterni.

Anche per quanto riguarda l'appalto degli attuali lavori, per il quale la stazione appaltante ha usufruito della possibilità, introdotta dalla legge n. 166/2002, di procedere a pubblico incanto con il criterio dell'offerta

economicamente più vantaggiosa, l'Autorità si riserva maggiori approfondimenti.

Non possono, infine, ignorarsi le problematiche derivanti dall'affidamento di uno stralcio dei lavori che completa solo i locali del *foyer*; l'appalto per l'affidamento della totalità dei lavori, pur auspicabile in tempi brevi per ricondurre il teatro ad una effettiva funzionalità, troverebbe sicuramente, allo stato, difficoltà per la presenza dell'attuale impresa esecutrice ancora impegnata nell'attività lavorativa.

L'Autorità ha ritenuto di sollecitare l'impegno dell'Amministrazione affinché da un lato operi per la rimozione degli ultimi ostacoli che impediscono la integrale disponibilità dell'area ed ottenga una rimodulazione dell'attività finalizzata al recupero dei ritardi nell'esecuzione sinora maturati, dall'altro promuova le iniziative occorrenti al finanziamento dei rimanenti lotti.

L'Autorità si propone di proseguire l'attività di vigilanza sul prosieguo dei lavori che per la loro complessità e per gli elementi di criticità evidenziati richiedono un monitoraggio continuo, sollecitando, ove necessario, la stazione appaltante ad assumere iniziative per pervenire ad una più rapida conclusione dei lavori.

Nel corso del 2003 è proseguita l'indagine sulla ricostruzione del Teatro *La Fenice* di Venezia.

... Teatro
La Fenice ...

Sulla base dell'esito del monitoraggio svolto nell'anno precedente del quale si è riferito nella *Relazione 2002*, che aveva interessato l'effettiva esecutività del progetto ed il contenzioso, nel corso delle visite ispettive l'attenzione è stata concentrata sulla evoluzione della realizzazione dei lavori.

La Fenice rappresenta il più recente esempio di ricostruzione stilistica ed è un'opera complessa che ha imposto la mediazione della memoria del "come era" con le esigenze della modernità tecnico- impiantistica.

Di seguito, si richiamano gli elementi più significati emersi al riguardo nel corso del monitoraggio.

Nel corso del 2003 i lavori hanno avuto un avanzamento in linea con il cronoprogramma rielaborato in occasione della terza perizia di variante che ha previsto la concessione di una proroga dei tempi di ultimazione dei lavori, contestualmente alla consegna parziale anticipata di buona parte del teatro, per consentire lo svolgimento delle prestazioni inaugurali precedentemente stabilite.

Al fine di dare seguito alle prescrizioni impartite dal Commissario delegato in sede di approvazione del progetto esecutivo - circa la necessità di ricondurre ad una unica qualificata regia la definizione costruttiva dell'apparato decorativo - l'esecuzione delle decorazioni della cavea centrale è stata affidata ad un coordinatore artistico di idonea professionalità nel campo della scenografia teatrale. Con ciò è stata risolta l'incertezza progettuale - connessa con la ricostruzione dell'affresco "dov'era e com'era"- in merito sia alla tipologia pittorica, sia alla tempistica della realizzazione, sia all'analisi del prezzo.

L'acquisizione e l'esame degli stati di avanzamento, ordini di servizio, varianti inviati dal responsabile del procedimento ha evidenziato che nel corso dei lavori sono state proposte ed approvate tre varianti per modifiche migliorative emerse in fase costruttiva, ovvero derivanti da un più preciso rilievo della situazione esistente in modo da restituire al teatro una immagine armonica ed unitaria.

L'ultima visita effettuata presso le opere ha rilevato che gli ambienti principali del teatro, quali la Sala teatrale, le Sale Apollinee la sala regia e ballo sono stati ultimati, tanto da rendere possibile, previa acquisizione delle necessarie collaudazioni, l'apertura al pubblico di una parte del teatro. In sede di verifica in cantiere è stata constatata una notevole attività lavorativa tanto da registrare in taluni giorni la presenza in cantiere di 328 unità lavorative.

E' stata concessa una proroga con la richiesta contestuale della stazione appaltante di anticipo di alcune lavorazioni.

L'accelerazione richiesta dall'Amministrazione, per la predetta apertura di parte del teatro, è stata dettata dalla specifica esigenza, emersa in corso d'opera in base all'apprezzamento dell'effettiva sussistenza dell'interesse pubblico rispetto alla scadenza originariamente prevista, di completare una parte particolarmente qualificante, quale la sala teatrale è stata successivamente inaugurata.

Nel caso di specie, anche l'Avvocatura Generale dello Stato ha preso atto della valutazione positiva che il Commissario ha espresso in ordine alla esistenza del predetto interesse pubblico in relazione alle circostanze dell'appalto così come maturatesi e sembra che tale determinazione sia in coerenza con la natura straordinaria dei poteri e della figura del commissario delegato, la cui legittimazione risiede evidentemente nell'esigenza che la ricostruzione del teatro avvenga con la massima celerità possibile e in tutti i suoi momenti.

Dunque nella fase attuale dell'appalto l'Amministrazione ha ritenuto assolutamente prevalente nell'interesse pubblico che il completamento delle parti più qualificanti del teatro avvenisse nel termine individuato originariamente, salva la proroga contestualmente assentita alla durata complessiva del contratto.

Conclusivamente, nello sviluppo del rinnovato procedimento, a seguito di risoluzione del contratto con il precedente appaltatore e nuovo appalto, si è rilevato che non sono emerse significative criticità ed i lavori nonostante la complessità dell'intervento sono stati ultimati nelle zone principali. L'ultimazione delle restanti parti è prevista per il giorno 8 maggio 2004.

Si può ritenere pertanto che il ritardo accumulato nella fase del contenzioso - atteso che l'intervento doveva concludersi nel 2001 - ha avuto un notevole recupero per l'impegno ed il coordinamento da parte di tutte le figure coinvolte e con una accelerazione dell'attività lavorativa resa compatibilmente con la delicatezza di alcuni interventi artistici e delle molteplici varietà di finiture e di opere d'arte.

L'Autorità, nei propri compiti di vigilanza, proseguirà l'attività ispettiva e di monitoraggio con particolare riferimento alla fase del

collaudo, tenendo conto che la realizzazione delle opere è in fase conclusiva.

...Teatro La
Scala...

Il Consiglio dell'Autorità, nel dicembre 2002, preso atto delle problematiche relative ai lavori di ristrutturazione del teatro alla Scala riportate dalla stampa, ha disposto l'avvio di un monitoraggio ad opera del Servizio Ispettivo; il monitoraggio, iniziato a gennaio 2003 con accertamenti diretti presso il comune di Milano, stazione appaltante dell'intervento, è proseguito con l'acquisizione di documentazione e con l'audizione di rappresentanti dello stesso ente.

L'esigenza di un intervento di ristrutturazione del teatro esisteva da tempo; il primo progetto, di massima, per la ristrutturazione della Scala fu redatto infatti nel 1990 con l'intento di trovare una soluzione alle molteplici problematiche in tema di sicurezza che già ne condizionavano l'uso; su tale progetto la locale Soprintendenza aveva formulato la prescrizione che fossero "salvaguardati l'impianto e le strutture Piermariniane".

Nel 1999, dopo che il comune di Milano aveva raggiunto un accordo con la Pirelli per la realizzazione di un teatro idoneo a sopperire per il tempo necessario alla ristrutturazione del plesso esistente, era approvato un (nuovo) progetto preliminare, che veniva finanziato con fondi di bilancio del comune di Milano per una somma complessiva di lire 108 miliardi con l'inserimento nell'elenco annuale dei lavori dell'anno 2001; il progetto definitivo era successivamente approvato con delibera di Giunta Comunale del 16 marzo 2001.

Il comune di Milano richiedeva il parere della Soprintendenza, la quale, per la sola parte monumentale dell'intervento (lavori di restauro), si esprimeva favorevolmente, con alcune prescrizioni, con nota del 17 aprile 2001; relativamente, invece, alla ristrutturazione, la Soprintendenza, con ulteriore nota in pari data, richiedeva la integrazione degli elaborati trasmessi che veniva prodotta dal comune in data 13 maggio 2001.

Il comune di Milano procedeva nel contempo alla pubblicazione del bando per l'affidamento della progettazione esecutiva e l'esecuzione dei

lavori in argomento, ai sensi dell'articolo 19, comma 1, lettera b) della legge n. 109/94 (appalto integrato), mediante pubblico incanto.

Il bando di gara prevedeva un importo dei lavori a base d'asta pari a 92.227.788.264 di vecchie lire, oltre 3.000.000.000, non soggetti a ribasso, per l'attuazione dei piani di sicurezza, e fissava quale termine per la presentazione delle offerte il 30 maggio 2001.

Il Consorzio Cooperative Costruzioni (con sede in Bologna), in associazione con le imprese F.lli Panzeri S.p.A. e DEC S.p.A., si aggiudicava l'appalto per l'importo di 68.674.655.698 di vecchie lire, oltre 3.000.000.000 per oneri di sicurezza.

In data 19 giugno 2001, il Comitato di Settore presso il Ministero beni culturali, interessato dalla locale Soprintendenza, esaminava nuovamente il progetto definitivo richiedendo una memoria illustrativa al fine di chiarire le esigenze di movimentare verso l'alto gli apparati scenici; il 31 luglio 2001 il Comitato di Settore presso il Ministero dei Beni Culturali si riuniva nuovamente iscrivendo a verbale che "il riordino dei volumi identificati ed il loro eventuale aumento, strettamente necessario per le esigenze di funzionamento, dovrà essere oggetto di uno specifico progetto di alta qualità architettonica, di accurato disegno, studio nei materiali e nei particolari"

Nel verbale si riportava anche che la prescrizione sarebbe stata "ottemperata nell'ambito del progetto esecutivo predisposto da parte della ditta appaltatrice", come assicurato dai tecnici presenti per l'amministrazione comunale.

Il Comitato di Settore si riuniva infine in data 21 marzo 2002 per esaminare gli adeguamenti progettuali effettuati nel frattempo dal progettista dell'appaltatore - nell'ambito dello sviluppo del progetto esecutivo che compete all'aggiudicatario nella procedura dell'appalto integrato - dando atto che "tale progetto ha sostanzialmente colto gli obiettivi ed ha interpretato le indicazioni espresse dal Comitato nelle precedenti sedute ... si tratta di un interessante progetto di architettura contemporanea ... che merita, per la qualità della proposta, di essere

realizzato. In fase esecutiva dovranno comunque essere approfonditi vari aspetti in particolare il tipo e disegno del materiale lapideo ...”.

Il progetto esecutivo risultava approvato dal responsabile del procedimento con nota in data 7 marzo 2002.

In data 22 aprile 2002 aveva luogo la consegna definitiva dei lavori (che seguiva una prima consegna parziale in data 18 marzo 2002), prevedendo quale termine per l’ultimazione la data 19 ottobre 2004.

In definitiva ne è risultato che la stazione appaltante ha esperito un procedimento di appalto integrato, mentre contestualmente il progetto era all’esame del Comitato di Settore e mentre riscontrava le esigenze di integrazione progettuale, come da richiesta della locale Soprintendenza.

Dunque, per effetto delle osservazioni e prescrizioni formulate successivamente all’aggiudicazione dei lavori, la progettazione esecutiva ha comportato l’introduzione di modifiche architettoniche del definitivo, nonché dell’importo dello stesso.

Attraverso l’esame comparato degli elaborati grafici più significativi tra le tavole del progetto definitivo e quelle dell’esecutivo, si è rilevato come quest’ultimo abbia sostanzialmente ridefinito i soli volumi tecnici limitrofi alla scena, destinati ai camerini degli attori e dei teatranti, articolati su due livelli e per uno sviluppo totale di superficie lorda di circa 2.000 mq su un intervento complessivo di 80.000 mq.

In tal modo è stata scelta la via della chiarezza di impianto e di lettura dei nuovi volumi che ha avuto l’apprezzamento del Comitato di Settore.

Le modifiche sono state valutate dal gruppo ispettivo dell’Autorità sotto due profili: l’uno volto a comprendere se le stesse possano costituire una innovazione progettuale, l’altro di ordine economico.

Sotto il primo aspetto non vi è dubbio che la modifica volumetrica introdotta, pur non apportando variazioni quantitative e nuove destinazioni degli spazi, introduca elementi di diversa lettura esterna sulla sagoma del complesso.

In definitiva, il progetto esecutivo, pur non alterando gli elementi prettamente funzionali che già caratterizzavano il progetto definitivo (destinazioni, entità delle superfici e dei volumi), opera un ridisegno,

limitatamente ad alcuni nuovi volumi, dell'impostazione architettonica del progetto definitivo come sopra spiegato.

Il Comune ha invocato la riconducibilità del parere del Comitato di Settore del Ministero Beni Culturali a eventi inerenti la natura e specificità dei beni sui quali si interviene; l'intervenuto parere costituirebbe, secondo tale ottica, circostanza riconducibile alla fattispecie contemplata dall'articolo 25, comma 1, lettera *b) bis*, della legge n. 109/94; ha inoltre evidenziato come il primo parere rilasciato dalla locale Soprintendenza sia stato inteso come sostanziale approvazione per l'intervento di restauro e, invece, come riserva di approvazione (ovvero riserva di prescrizioni) per l'intervento di demolizione e ricostruzione vero e proprio.

Dal punto di vista del costo dell'intervento, si è rilevato che la delibera di Giunta comunale n. 541 del 14 marzo 2003 ha approvato il progetto esecutivo con il seguente importo dei lavori (al netto del ribasso):

- lavori previsti dal progetto definitivo	€ 37.016.870,43
- lavori conseguenti ad adeguamenti architettonici	€ 3.368.805,58
- per imprevisti in fondazione ecc.	€ 1.740.295,26
totale	€ 42.125.922,50

Pertanto, le prescrizioni della Soprintendenza hanno comportato un maggiore importo dei lavori pari al 9,1% di quello contrattuale all'interno del quale risulta prevalente quello determinato dal rivestimento lapideo dei nuovi volumi, prescritto successivamente al parere favorevole comunicato dalla Soprintendenza al Comune in data 20 maggio 2002.

Effettivamente non può non porsi in evidenza come la Soprintendenza ed il Comitato di Settore abbiano sostanzialmente preso atto del fatto che una migliore definizione del progetto, precisamente un "riordino dei volumi", sarebbe stata effettuata in sede di progettazione esecutiva, dopo l'appalto, di fatto implicitamente non ponendo in discussione i criteri essenziali dell'intervento di ristrutturazione (completa demolizione e ricostruzione); né può ignorarsi come, anche successivamente al parere favorevole sul progetto (esecutivo), la Soprintendenza si sia comunque riservata alcuni approfondimenti, in corso

d'opera, lasciando alcuni elementi, in particolare "tipo e disegno del materiale lapideo", non del tutto precisati.

L'Autorità, pur riscontrando come il rilascio dei pareri "in due tempi" possa aver determinato una non piena consapevolezza della necessità di acquisire il parere dell'amministrazione competente in materia di beni monumentali, ha ritenuto le prescrizioni formulate dal Comitato di Settore non riconducibili, come sostenuto dal Comune, ad elementi imprevedibili al momento della redazione del progetto. Sicchè, in ogni caso, la procedura posta in atto dal Comune deve ritenersi in contrasto con quanto stabilito dall'articolo 47 del DPR n. 554/99, che impone, prima dell'approvazione del progetto (definitivo nel caso di appalto integrato) la validazione dello stesso ed, in particolare, la verifica dell'avvenuta acquisizione di tutte le approvazioni ed autorizzazioni di legge.

Altra problematica sulla quale si è accentrata l'attenzione dell'Autorità è quella relativa agli incarichi professionali conferiti per la redazione del progetto definitivo; emergerebbe, al riguardo, un frazionamento degli incarichi "attinenti ad un'unica opera" in contrasto con l'articolo 17, comma 10 della legge n. 109/94.

In sede di audizione gli intervenuti per il Comune hanno evidenziato come la separazione in parti della progettazione sia rispondente a precise esigenze tecniche e storiche e, pertanto, non possa definirsi artificioso il frazionamento operato; già esistevano progettazioni redatte (dal 1986) per effetto di affidamenti precedenti e le precedenti esperienze su altri interventi hanno consigliato di suddividere la progettazione selezionando specifiche competenze (con esperienza nella realizzazione di teatri di alto livello) dall'elenco del Comune, costituito con avviso pubblico.

Hanno evidenziato anche che ciascun incarico affidato risulta di importo inferiore a € 200.000 (al netto di contributi ed IVA) e che l'affidamento è avvenuto prima dell'entrata in vigore del DPR n. 554/1999 (precisamente il giorno prima); la scomposizione delle attività, tenendo conto di quanto già disponibile per la parte strutturale, ha comportato una economia per la stazione appaltante.

In linea con quanto più volte affermato in materia, l'Autorità, pur ritenendo in parte comprensibili le motivazioni addotte dalla stazione appaltante, ha confermato il rilievo formulato circa il contrasto, nell'affidamento degli incarichi progettuali, con l'articolo 17, comma 10 della legge n. 109/94, pur non rilevando nel frazionamento descritto maggiori oneri per il pubblico erario.

Nel formulare i precedenti rilievi alla stazione appaltante l'Autorità ha ritenuto di proseguire nel monitoraggio dell'intervento, anche ai fini di accertare eventuali ripercussioni sull'andamento dei lavori e sul loro costo delle procedure adottate in contrasto con la legge quadro sui lavori pubblici.

Nell'ambito del monitoraggio dell'Auditorium di Roma è stata effettuata un'ultima relazione istruttoria il 30 ottobre 2003 per aggiornare il costo finale dell'intervento, il contenzioso in atto e l'Autorità di Bacino del Tevere per la messa in sicurezza dell'area di sedime dell'opera.

..Auditorium di
Roma

In primo luogo è emersa l'emissione del "certificato di ultimazione" dei lavori in data 5 maggio 2003.

Quanto al contenzioso in atto, il comune ha promosso un atto aggiuntivo finalizzato in particolare all'anticipata fruizione della Sala 2700 e relative pertinenze e, anche al fine di determinare l'ammontare degli oneri necessari, ha costituito un collegio peritale per la valutazione delle richieste avanzate dall'impresa e degli eventuali corrispettivi spettanti.

A fronte di un ammontare delle richieste dell'impresa pari a € 82.588.964 la commissione ha riconosciuto, pur dopo due accordi bonari, una somma di € 9.709.040,49, fatto salvo l'esame di ulteriori questioni ancora sospese.

E' stata confermata l'attività della commissione di collaudo in corso d'opera che al mese di settembre 2003 ha svolto 62 visite verbalizzate; il comune, anche a parziale rettifica delle precedenti comunicazioni ha segnalato che ad oggi gli infortuni occorsi durante la realizzazione delle opere sono 17 anziché 829 e che nessuno è risultato grave.

Quanto alle misure messe in atto per la sicurezza idraulica dell'area, l'Autorità di Bacino del Tevere ha concluso la procedura di appalto del relativo studio. Alla richiesta specifica di fornire aggiornamenti circa le soluzioni adottate per la salvaguardia dell'area, l'Autorità di Bacino ha precisato che, ai sensi della legge 18 maggio 1989, n. 183, le proprie competenze riguardano la programmazione, studio e produzione di normazione tecnica ed esulano pertanto dalla stessa quelle funzioni di amministrazione attiva, di polizia idraulica o delle acque nonché di progettazione e di realizzazione delle opere.

Tuttavia l'Autorità di Bacino è costantemente impegnata con l'Autorità a fornire ulteriori notizie ed indicazioni sull'andamento degli studi necessari alla salvaguardia dell'area.

Quanto al costo finale delle opere non è ancora possibile accertarne definitivamente l'ammontare dal momento che molte riserve devono essere ancora definite.

Inoltre, appare significativo per l'Autorità approfondire il lavoro svolto dal Collegio peritale per comprendere le ragioni per le quali, nonostante le perizie di variante elaborate e i due concordamenti bonari già sottoscritti in corso d'opera, sia stata necessaria un'ulteriore attività peritale. Occorrerà inoltre verificare la spesa relativa all'anticipazione del tempo contrattuale - definita dal collegio peritale - dal momento che, almeno per quanto desumibile dagli organi di stampa, l'anticipazione corrisposta sembra dovuta non a motivi tecnici bensì alle aspettative sull'utilizzo dell'opera; aspetto che in linea di principio, in una grande opera non può essere trascurato. E' stata pertanto prevista la prosecuzione del monitoraggio.

L'attività sanzionatoria

L'attività sanzionatoria, che rientra fra le attribuzioni dell'Autorità a norma dell'articolo 4, comma 7, della legge quadro, viene attualmente svolta, in conformità ai principi generali vigenti in materia, nelle forme e con le modalità previste dal *Regolamento sul funzionamento dell'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici*¹ e dagli *Obiettivi dell'attività nell'anno 2003 dei Servizi e delle altre strutture*².

Tipologia
dei procedimenti

Il procedimento sanzionatorio, ispirato al rispetto del principio del contraddittorio e alla salvaguardia dei diritti dei soggetti passibili di sanzione, ha per oggetto le due ipotesi di inadempimento previste distintamente dalla legge:

- a) rifiuto od omissione, senza giustificato motivo, da parte delle stazioni appaltanti di fornire le informazioni o di esibire i documenti richiesti dall'Autorità ovvero produzione di elementi non veritieri da parte dei soggetti indicati dall'articolo 4, commi 6 e 17 della legge quadro; per entrambe le ipotesi, la prevista sanzione pecuniaria può raggiungere, rispettivamente, € 25.822,84 ed € 51.645,69;
- b) mancata prova, da parte delle imprese sorteggiate in sede di gara, per appalti di importo inferiore a € 150.000, ai sensi dell'articolo 10, comma 1 *quater*, della legge quadro, dei requisiti di capacità economico-finanziaria e tecnico-organizzativa richiamati dalla norma citata e necessari per la partecipazione alla gara medesima; in questo caso, l'atto introduttivo del procedimento è la segnalazione del fatto all'Autorità, cui per legge sono tenute le stazioni appaltanti.

¹ Approvato dal Consiglio dell'Autorità in data 16 gennaio 2003.

² Approvati dal Consiglio dell'Autorità in data 23 gennaio 2003.

Numero
dei procedimenti
decisi

A partire dall'avvio dell'attività sanzionatoria dell'Autorità, nell'anno 2000, fino a tutto il 31 dicembre 2003 sono stati decisi dal Consiglio dell'Autorità 4.727 procedimenti sanzionatori, *ex* articolo 4, commi 6 e 17 ed *ex* articolo 10, comma 1 *quater* della legge quadro, previa audizione delle parti o archiviati anticipatamente, che, considerando l'unificazione di casi analoghi, hanno comportato un numero di decisioni pari a 4.215.

Nell'anno 2003 il Consiglio dell'Autorità ha assunto, dopo audizione delle parti, 524 decisioni delle quali 350 per la fattispecie *sub a*) e 174 relative alla fattispecie *sub b*).

Per la fattispecie *sub b*), riguardante i procedimenti sanzionatori *ex* articolo 10, comma 1 *quater* della legge quadro, si deve rilevare che l'afflusso delle segnalazioni, in linea con quanto in parte rilevato nell'anno 2002, ha registrato una notevole flessione, attestandosi su una media nell'anno di 13 segnalazioni/mese. Ciò a causa della conclusione, alla fine dell'anno 2001, della disciplina transitoria in materia di qualificazione delle imprese partecipanti alle gare per l'affidamento di lavori pubblici e della contestuale applicazione, a regime, della normativa di cui al DPR n. 34/2000 in materia di regolamentazione del nuovo sistema di qualificazione. Per contro, per gli appalti d'importo inferiore a € 150.000, le stazioni appaltanti hanno continuato a fare ricorso alla disciplina dettata dall'articolo 28 del DPR n. 34/2000, così come per gli appalti di importo a base di gara superiore a Lit. 40.000.000.000 (€ 20.658.276).

Per quanto riguarda invece le segnalazioni riguardanti inadempimenti *ex* articolo 4, commi 6 e 17 della legge quadro, nel 2003 sono stati trattati 765 casi di cui 415 conclusi con l'archiviazione anticipata, senza necessità di audizione, e 350 decisi dal Consiglio dell'Autorità.

Procedimenti
ex articolo 4,
comma 7,
legge quadro ...

I 350 procedimenti sanzionatori *ex* articolo 4, commi 6 e 17 della legge quadro, decisi nel 2003, riguardano: 1) il mancato riscontro alle richieste di chiarimenti e documenti formulate dall'Autorità per l'esame e la definizione delle segnalazioni e degli esposti relativi a procedure di affidamento e realizzazione di lavori pubblici; 2) l'omissione dei dati informativi sugli appalti aggiudicati e non ancora conclusi da fornire all'Osservatorio in tempi prestabiliti come prescritto dalla stessa norma.

Relativamente alle informazioni necessarie a definire l'istruttoria delle segnalazioni pervenute, nella maggior parte dei casi non si è riscontrata una totale inadempienza da parte delle amministrazioni interpellate bensì l'invio dei chiarimenti richiesti oltre il termine indicato dall'Autorità. Allo stesso modo, anche per quanto riguarda la violazione dell'obbligo di fornire all'Osservatorio le informazioni previste dall'articolo 4, comma 17 della legge quadro, l'omissione sopra indicata è stata di norma limitata solo ad alcune delle informazioni prescritte.

L'Autorità ha definito, come già detto, 350 procedimenti sanzionatori di tal genere, 181 dei quali, pari al 51% del totale, si sono conclusi con l'applicazione della sanzione e 169, pari al 49%, con l'archiviazione. Le sanzioni sono state commisurate in funzione di due variabili: l'importo a base d'asta e il tipo di infrazione. Inoltre, in presenza di più procedimenti nei confronti di un'unica stazione appaltante, si è provveduto all'applicazione dell'articolo 8 della legge 24 novembre 1981, n. 689³.

Nei casi di riscontrato ritardo ad adempiere si è proceduto ad applicare una sanzione di entità minima, tenuto conto della circostanza che il ritardo è risultato spesso esiguo e che in alcune stazioni appaltanti, specie se di piccole dimensioni, vi è mancanza di personale avente specifica preparazione ed esperienza nel settore dei lavori pubblici, mentre in altre, di dimensione maggiore, vi è difficoltà nella gestione complessiva dell'appalto che risulta spesso affidato ad una pluralità di uffici non sufficientemente coordinati tra loro. Nei casi di rifiuto od omissione ad adempiere, si è, invece, comminata una sanzione di importo più elevato.

La sanzione è stata comminata ai responsabili dei procedimenti nei casi in cui si è potuto evincere dall'esame della documentazione una responsabilità diretta del funzionario incaricato ovvero nei restanti casi alle stazioni appaltanti, qualora si sia potuta imputare alla struttura amministrativa una responsabilità per carenze organizzative o per mancata attività di coordinamento e vigilanza.

... misura
delle sanzioni ...

... soggetti
sanzionati

³ La norma dispone che i soggetti che con un'azione od omissione violino diverse disposizioni che prevedono sanzioni, soggiacciono alla sanzione prevista per la violazione più grave aumentata sino al triplo.

In linea generale, comunque, le stazioni appaltanti sono state chiamate a rispondere "in solido" del fatto omissivo, come previsto dall'articolo 6, comma 3, della legge n. 689/81⁴.

In ordine, poi, alla distribuzione territoriale delle stazioni appaltanti interessate ai procedimenti sanzionatori summenzionati, si è riscontrata una tendenziale uniformità dei comportamenti inadempienti.

Nell'ambito, poi, delle competenze attribuite dall'articolo 4, commi 16 e 17, della legge quadro sui lavori pubblici, l'Autorità ha avviato anche la verifica del livello di adempimento da parte delle stazioni appaltanti all'obbligo di comunicazione degli appalti pubblici esperiti a partire dal 1° gennaio 2000, procedendo all'approfondimento delle informazioni contenute nella banca dati degli interventi ed evidenziando i casi in cui le amministrazioni comunali, in qualità di stazioni appaltanti, non avevano fornito alcuna informazione per il triennio 2000/2002 in merito agli appalti sia sopra che sotto la soglia di € 150.000, ovvero l'assenza totale di dati informativi. E ciò successivamente all'indagine ormai conclusa sulle inadempienze derivanti dall'incrocio della suddetta banca dati con quella dei bandi pubblicati su tutto il territorio nazionale nel corso dell'anno 2000. La suddetta ricognizione ha evidenziato il sostanziale adempimento delle amministrazioni comunali all'obbligo informativo recato dalle citate norme, fatta eccezione per 234 di amministrazioni alle quali è stata rivolta, a seconda del dato mancante, specifica richiesta di attestazione dell'assenza di appalti nel periodo 2000/2002, di importo sopra ovvero sotto la soglia di € 150.000, ovvero l'assenza totale di appalti. In alternativa a tale attestazione, nell'eventualità che il dato mancante fosse invece derivato dall'omissione dell'amministrazione, l'Autorità ha richiesto l'adempimento in tempi ristretti. La mancata risposta ad entrambe le suddette richieste ha comportato l'avvio di procedimenti sanzionatori nei confronti di 72 stazioni appaltanti che allo stato non sono ancora conclusi.

Articolo 4,
commi 16 e
17, legge
quadro ...

⁴ L'articolo 6, comma 3, della legge n. 689/81 dispone che se la violazione è commessa da un dipendente o da un rappresentante di una persona giuridica o di un ente privo di personalità giuridica, la persona giuridica o l'ente sono obbligati *in solido* con l'autore della violazione al pagamento della somma da questo dovuta.

In relazione ai procedimenti avviati ai sensi dell'articolo 10, comma 1 *quater*, della legge n. 109/94, sono pervenute all'Autorità 147 segnalazioni di cui 17 archiviate anticipatamente senza necessità di audizione delle parti. Le decisioni adottate dal Consiglio dell'Autorità nell'anno 2003, ma riferite anche a segnalazioni pervenute nell'anno precedente, sono risultate, come sopra detto, 174.

Delle suddette 174 decisioni, 83 hanno comportato l'irrogazione di una sanzione pecuniaria e tra queste, per 15 procedimenti, accertata la falsità nelle dichiarazioni, anche l'iscrizione di apposita annotazione, quale dato rilevante, nel *Casellario informatico*⁵.

I restanti 91 procedimenti si sono conclusi con il "non luogo a procedere", oltre a 17 casi che, come sopra accennato, sono stati oggetto di archiviazione anticipata su proposta del Settore competente.

È risultato pertanto sostanzialmente in linea il dato già emerso negli anni precedenti di pratiche archiviate, pari a circa il 47% rispetto al totale dei procedimenti definiti in sede istruttoria o pre-istruttoria. La conferma di tale alta percentuale è dovuta a problemi legati all'incertezza interpretativa della norma, all'accoglimento dei ricorsi proposti innanzi ai TAR competenti dalle imprese segnalate ovvero ad errori di valutazione da parte delle stazioni appaltanti.

Per quel che concerne la commisurazione delle sanzioni da parte dell'Autorità, si è tenuto conto dell'importo dell'appalto e della gravità del comportamento delle imprese, a seconda che si trattasse di mancata dimostrazione dei requisiti di capacità economico-finanziaria e tecnico-organizzativa, riconducibile o meno all'ipotesi di falsa dichiarazione o semplicemente di un ingiustificato ritardo nella presentazione dei documenti richiesti dalla stazione appaltante.

L'Autorità, peraltro, ogni qualvolta ha rilevato un errore scusabile da parte dell'impresa segnalata, ferma restando la legittimità delle decisioni

... misura
delle sanzioni ...

⁵ Secondo l'articolo 27, comma 2, lettera s) del DPR n. 34/2000, nel *Casellario informatico* vanno inserite anche le eventuali falsità nelle dichiarazioni rese in merito ai requisiti e alle condizioni rilevanti per la partecipazione alle procedure di gara, accertate in esito alla procedura di cui all'articolo 10, comma 1-*quater*, della legge quadro.

adottate dalle stazioni appaltanti conformemente alla normativa vigente, ha adottato la decisione di "non luogo a procedere". Sono questi i casi in cui si è tenuto conto dell'elemento psicologico e della buona fede nel comportamento dell'impresa, della difficile interpretazione e della novità della disciplina in materia di qualificazione.

In via generale si può rilevare, da un lato, come la procedura indicata dall'articolo 10, comma 1 *quater*, della legge quadro, sia stata intesa in maniera eccessivamente formalistica dalle stazioni appaltanti, con evidenti conseguenze dannose a carico specialmente delle piccole imprese che hanno subito la conseguente esclusione dalla gara e l'escussione della cauzione.

... conseguenze
dannose a carico
delle imprese

D'altro canto il meccanismo introdotto dall'articolo 10, comma 1 *quater*, della legge quadro è stato comunque efficace nel dissuadere le imprese dall'adottare comportamenti finalizzati a turbare il corretto funzionamento della procedura di gara, come è dimostrato anche dal numero esiguo di provvedimenti sanzionatori dell'Autorità relativi a false dichiarazioni rilasciate dai concorrenti⁶. Questo insieme di circostanze e difficoltà è stato preso in considerazione nella definizione dei procedimenti e nella valutazione dell'importo delle sanzioni che è stato mantenuto su livelli medi modesti.

In relazione, infine, all'individuazione dell'effettiva ricorrenza delle condizioni per l'inserimento nel *Casellario informatico* dei fatti indicati dall'articolo 75 del DPR n. 554/99, ha continuato ad operare l'apposito Ufficio per la verifica dei requisiti delle imprese (Ufficio VERI)⁷, avente la finalità di verificare la veridicità delle dichiarazioni rese dalle imprese partecipanti a gare per l'affidamento di lavori pubblici sull'assenza delle cause ostative previste da tale norma, nonché l'effettiva sussistenza delle stesse, a seguito delle segnalazioni pervenute dalle stazioni appaltanti dopo l'adozione del provvedimento di esclusione delle imprese.

Annotazioni
nel *Casellario
informatico
delle imprese
qualificate*

⁶ Vedi sopra.

⁷ Ufficio costituito nel gennaio 2002.

Sino al gennaio 2003, come precedentemente accennato, il procedimento che ne seguiva poteva comportare contraddittorio con l'impresa segnalata, salvo che gli elementi forniti fossero esaustivi della dimostrazione della anzidetta discordanza. In tal caso, poteva aversi diretta iscrizione nel *Casellario informatico* sulla base di un provvedimento dell'Autorità. Il ricorso al contraddittorio con l'impresa segnalata si giustificava in base a giurisprudenza consolidata e con il principio generale dell'ordinamento che l'adozione di provvedimenti aventi carattere o effetti sanzionatori debba essere preceduta da un momento di contraddittorio, e con la circostanza, già evidenziatasi nel corso dei procedimenti *ex* articolo 10, comma 1 *quater*, dei frequenti errori di valutazione da parte delle stazioni appaltanti e quindi di ingiustificate segnalazioni. Ciò anche per effetto, relativamente alla causa preclusiva di cui alla lettera c) del citato articolo 75, della mancanza di parametri fissi e predeterminati e della genericità della prescrizione normativa che lascia un ampio spazio di valutazione discrezionale per la stazione appaltante nello stabilire l'incidenza della natura dei reati sull'affidabilità morale e professionale dei concorrenti e tenuto conto che molte di tali stazioni appaltanti sono amministrazioni sprovviste di adeguate professionalità.

Le decisioni assunte dal Consiglio dell'Autorità sino al mese di gennaio 2003 sono state 121 delle quali 43 concluse con il non doversi procedere e 78 con l'annotazione nel *Casellario informatico* e relativa sospensione dalle gare della durata di un anno ovvero a tempo indeterminato.

Tale tipo di procedimento impropriamente si definiva sanzionatorio, tenuto conto che l'attuale quadro normativo, inerente le cause di esclusione previste dall'articolo 75 del DPR n. 554/1999 e i compiti propri dell'Autorità (Legge n. 109/1994; DPR n. 554/1999; DPR n. 34/2000; articolo 75 novellato dal DPR n. 412/2000), non conferisce potere sanzionatorio all'Autorità riguardo a tale ipotesi e prevede soltanto il compito di registrare nel *Casellario informatico*, attraverso l'Osservatorio per i lavori pubblici, le cause ostative *ex* articolo 75 che inducono le stazioni appaltanti ad adottare provvedimenti di esclusione dalle gare di proprio interesse e a comunicarli all'Autorità stessa. Si tratta quindi di un autonomo procedimento

avanti un organo diverso da quello che gestisce la gara, per ragioni connesse con quest'ultima solo in funzione dell'acquisizione del dato comunicato dalla stazione appaltante e al fine di darne pubblicità sull'intero territorio nazionale e quindi del più ampio rispetto dei principi dell'affidabilità dell'imprenditore, nonché della correttezza e della libera concorrenza dei partecipanti a procedure concorsuali a evidenza pubblica. Pertanto, il provvedimento dell'Autorità, adottato a conclusione del suddetto procedimento, aveva natura dichiarativa e non costitutiva.

Dal febbraio 2003, a seguito dei ricorsi amministrativi proposti innanzi al TAR Lazio - Sezione III - da numerose imprese sospese dall'Autorità per effetto dei procedimenti di cui sopra, sono state annullate le relative decisioni assunte dall'Autorità, sui presupposti, dedotti dal suddetto TAR, del non previsto potere di sospensione dalle gare esercitato dall'Autorità, in via autonoma e distinta da quello spettante ad ogni stazione appaltante ai sensi e per gli effetti dell'articolo 75, comma 1, del DPR n. 554/99, e dell'inserimento di annotazioni nel *Casellario* distinte e diverse, per contenuto, dalle fattispecie individuate dall'articolo 27 del DPR n. 34/2000.

L'Autorità, tuttavia, aveva adottato detto procedimento a garanzia delle imprese, nel senso di procedere a una valutazione di effettività e di imputabilità del mancato possesso dei requisiti prima dell'adozione della prescritta pubblicità, tramite l'inserimento dei dati nel *Casellario* delle cause preclusive elencate dalle disposizioni vigenti. Attraverso detta valutazione l'Autorità aveva ritenuto non imputabili molte fattispecie segnalate dalle stazioni appaltanti, evitando di portare a iscrizione casi di presunto mancato possesso di requisiti.

Di seguito a tali pronunce, in attesa della definizione in sede giudiziale dei gradi di gravame per i dissensi giurisprudenziali emersi, l'Autorità ha definito nuove regole procedurali al fine di adempiere al disposto dell'articolo 27 del DPR n. 34/2000, innanzitutto per il perseguimento di un interesse preminente cui è preordinato il *Casellario*, cioè quello di informazione e di connessa conoscenza di dati che renda informate le stazioni appaltanti per le valutazioni in sede di gara.

L'Autorità ha pertanto deciso di disporre l'annotazione delle comuni-

cazioni pervenute dalle stazioni appaltanti, secondo quanto previsto in modo puntuale dall'articolo 27 del DPR n. 34/2000, per l'individuazione delle imprese nei cui confronti sussistono cause di esclusione dalle procedure di affidamento di lavori pubblici, senza previsione di alcun preliminare contraddittorio.

Fino a tutto il 31 dicembre 2003, risultano pervenute 644 segnalazioni, contro le 484 acquisite nel precedente anno 2002.

A partire dal giugno 2003 l'Autorità, come in precedenza accennato, ha definito nuove regole procedurali, formalizzate dalla determinazione n. 10/2003 del 6 maggio 2003 che l'Ufficio per la verifica dei requisiti delle imprese (Ufficio VERI) ha applicato al fine di adempiere al disposto dell'articolo 27 del DPR n. 34/2000.

Le annotazioni relative a fattispecie previste come cause di esclusione dalla partecipazione alle gare o comunque utili per le stazioni appaltanti, a tutt'oggi presenti nel *Casellario* al lordo di quelle derivanti da procedimento *ex* articolo 10, comma 1 *quater*, della legge quadro, conclusosi con l'accertamento di dichiarazione non veritiera rilasciata dall'impresa, sono 755, oltre a 45 annotazioni cancellate per effetto di apposita istanza dell'impresa e secondo quanto stabilito dalla citata determinazione n. 10/2003.

A seguito dell'introduzione della nuova procedura, nel periodo giugno 2003/dicembre 2003, risultano inserite 625 annotazioni riguardanti anche segnalazioni pervenute nel 2002. Le restanti segnalazioni delle stazioni appaltanti, pervenute nel biennio 2002/2003, che non hanno prodotto la corrispondente annotazione, riguardano casi di inesistenza, in punto di fatto, dei presupposti o di inconferenza della notizia contenuta nelle predette segnalazioni.

E ciò conformemente al recente orientamento assunto dal TAR Lazio, con la pronuncia n. 7061 del 28 maggio 2003 e seguenti, in base al quale "... il dovere dell'Autorità di inserire nel *Casellario* tutte le notizie ed i contenuti degli atti che ad essa pervengano dalle S.O.A. e dalle stazioni appaltanti, senza però procedere ad alcuna nuova ed autonoma valutazione che non

sia quella estrinseca relativa o alla palese insussistenza del fatto o alla in-conferenza rispet-to ai compiti propri di detto *Casellario*...".

In base alle nuove regole procedurali sono state esaminate 146 istanze di cancellazione o integrazione delle annotazioni inserite nel *Casellario* che hanno dato luogo, come prima accennato, a 45 cancellazioni e a circa 40 integrazioni delle preesistenti annotazioni con ulteriori notizie fornite dalle imprese, aventi carattere oggettivo e che non implicavano alcun apprezzamento di merito da parte dell'Autorità. Infatti nella determinazione n. 10/2003 è esplicitamente previsto che l'impresa - ove siano intervenuti fatti che modifichino la situazione che ha prodotto la segnalazione della stazione appaltante - con istanza, corredata della necessaria documentazione, può chiedere all'Autorità la cancellazione o l'integrazione dell'annotazione. Peraltro, l'Autorità ha rigettato 64 istanze che, se accolte, avrebbero implicato un'autonoma valutazione da parte della stessa Autorità, incidente sulle decisioni che le stazioni appaltanti devono assumere sui fatti denunciati e annotati, nonché su quelli so-pravvenuti e da annotare. Valutazione non consentita per legge, anche secondo l'interpretazione data da recenti pronunce del giudice amministrativo, tra cui la richiamata sentenza del TAR Lazio n. 7061/2003.

Dall'analisi dell'attuale quadro normativo (Legge n. 109/94; DPR n. 554/1999, DPR n. 34/2000; articolo 75 novellato dal DPR n. 412/2000) per la parte che sottende la definizione delle cause di esclusione dalla partecipazione alle gare di affidamento o di concessione dei lavori pubblici, emerge, innanzitutto, una disarticolazione tra le componenti di tale quadro e una carenza di definizione di tutte le azioni occorrenti per l'applicazione di quelle specifiche norme.

In particolare, dal confronto delle norme di cui agli articoli 17 e 27 del DPR n. 34/2000 e dell'articolo 75 del DPR n. 554/99 si rileva che non c'è totale coincidenza tra le ivi descritte fattispecie, tenuto conto che le stesse non sempre individuano i medesimi fatti (p. es.: il divieto di intestazione fiduciaria è previsto esclusivamente dall'articolo 75).

Oltre tutto, laddove si intuisce che le fattispecie sono riferibili ai medesimi fatti, non sempre dette norme risultano coincidenti nella formulazione, dando, in tal modo, luogo a incertezze interpretative e disorientamento nei soggetti che operano nel campo degli appalti pubblici, siano essi imprese o stazioni appaltanti. Per esempio, il grave errore nell'esecuzione dei lavori, dovunque e comunque commesso, comporta il mancato conseguimento, a tempo indeterminato, dell'attestazione S.O.A. di qualificazione dell'impresa responsabile, secondo quanto previsto dall'articolo 17 del DPR n. 34/2000, nonché l'iscrizione di annotazione nel *Casellario*, sempre a tempo indeterminato, in base all'articolo 27 dello stesso DPR, ma non produce l'esclusione da una gara d'appalto, necessariamente di importo inferiore a € 150.000 a causa dell'impossibilità di conseguire attestato S.O.A., visto che la lettera f) dell'articolo 75 fa riferimento esclusivamente ad episodi di grave negligenza determinanti l'esclusione dalle gare limitatamente a quelle indette dalla stazione appaltante che ha accertato tali episodi. Altro esempio è costituito dall'inesistenza di violazioni gravi alle norme di contribuzione sociale, che è requisito necessario per il conseguimento dell'attestato S.O.A., ma detta violazione non è riportata esplicitamente dall'articolo 75, come causa di esclusione, potendosi solo a livello interpretativo ritenere che nella causa preclusiva di cui alla lettera e) la stessa ricada in quanto infrazione riferita ad ogni altro obbligo derivante dai rapporti di lavoro

L'articolo 27 del DPR n. 34/2000 indica analiticamente i dati da inserire nel *Casellario*, ivi comprese le cause di esclusione dalla procedure di affidamento dei lavori pubblici, ma tra tali dati, solo parzialmente, si rinvencono le cause preclusive di cui all'articolo 75. Sarebbe opportuno, pertanto, modificare anche l'articolo 27. In particolare, laddove il comma 2, lettera r) rinvia ai provvedimenti di esclusione adottati dalle stazioni appaltanti ai sensi dell'articolo 8, comma 7 della legge n. 109/94.

Peraltro, sempre nell'articolo 27 non è approfondito il rapporto che intercorre tra il soggetto che in linea di massima accerta la presenza di una causa preclusiva, la stazione appaltante, e il soggetto, l'Osservatorio, che inserisce la relativa annotazione nel *Casellario*. In altri termini, la norma non definisce il percorso necessario allo svolgimento della suddetta attività e i

soggetti coinvolti in tali attività che portano, a seguito delle proprie verifiche e conseguenti decisioni, all'iscrizione di tali notizie nel *Casellario*..

Dall'esperienza acquisita dalla trattazione dei casi esaminati si è riscontrata l'assenza di segnalazioni da parte delle amministrazioni appaltanti riferite alla sussistenza della causa di esclusione di cui alla lettera *d*) dell'articolo 75, relativa al divieto di Intestazione fiduciaria. Al riguardo, si ritiene che ciò derivi dalla mancata attuazione del citato prescritto controllo, a causa dell'assenza di puntuali indicazioni dettate dalla norma e per le oggettive difficoltà incontrate dalle medesime amministrazioni, in genere, per la scarsa conoscenza della materia. Detto inadempimento contrasta peraltro con l'importanza della finalità sottesa al rispetto del divieto, concernente la prevenzione di fenomeni di delinquenza mafiosa e rischia di non fare emergere ulteriori eventuali cause preclusive, riguardanti soggetti fiducianti di cui la stazione appaltante ignora l'esistenza.

Per quanto riguarda la causa di esclusione prevista alla lettera *f*) dell'articolo 75, riguardante "Grave negligenza nei confronti della stazione appaltante", la relativa norma va armonizzata con quanto previsto dagli articoli 17 e 27 del DPR n. 34/2000 e quindi che detta causa preclusiva sia estesa a tutte le stazioni appaltanti e non soltanto a quella che ha rilevato la grave negligenza nell'esecuzione di lavori di proprio interesse. Inoltre, poiché detta fattispecie deriva da errori imputabili a persone e, in particolare, al direttore tecnico o altra figura, dovrebbe essere prevista la possibilità di rimuovere il soggetto direttamente responsabile consentendo all'impresa di proseguire la propria attività.

Un fenomeno ricorrente è quello che scaturisce da un'impresa per la quale sussista una causa di esclusione *ex* articolo 75, ad esclusione di quelle riferite alle persone fisiche, che ceda il proprio ramo d'azienda ad altra impresa. In tal caso, si configura l'aggiramento della norma con il venire meno delle responsabilità per i reati commessi anteriormente alla data in cui la trasformazione ha avuto effetto, trasferendo soltanto i requisiti, i beni ed eventualmente il personale, ma non gli effetti di una condotta sanzionata, con riferimento alle fattispecie previste dall'articolo 75.

L'assetto organizzativo

Nell'anno 2003 si è dato corso alle modifiche organizzative previste nel regolamento sul funzionamento dell'Autorità adottato in data 16 gennaio 2003.

Le modifiche erano la risultante delle esperienze maturate negli anni precedenti, le quali hanno consigliato di apportare adattamenti funzionali dovuti essenzialmente al dimensionamento delle strutture organizzative che hanno visto una espansione di attività forte e diffusa.

L'anno 2003 è stato, in ogni caso, un anno di verifica sulla idoneità delle modifiche apportate e sulla correttezza delle scelte mirate ad affidare ai dirigenti, soprattutto a quelli appartenenti al Servizio Ispettivo, nuove e più incisive competenze sia per la nuova ripartizione territoriale sia per la istituzione degli Uffici Speciali. Nel corso dell'anno 2004 saranno effettuate ulteriori verifiche e monitoraggi intesi a migliorare ed adottare, ove necessario, compiti, funzioni e strutture alle esigenze istituzionali dell'Autorità.

L'anno 2003 è stato l'anno in cui l'Autorità ha provveduto a definire l'assetto organico del personale con l'immissione in ruolo del personale comandato (vedi *tabella 9.1*).

Tabella 9.1 - Organico dell'Autorità al 31 dicembre 2003

Qualifica	Dotazione organica (DPCM 27/04/99)	Personale di ruolo	Personale richiesto ai sensi d.l.vo n. 165/2001	Totale	Personale comandato	Forze di Polizia
Dir. Gen.	3	2		2		
Dirigenti	33	31		31		
C3	10	5+4*	3	12	1	
C2	50	37		37		
C1	35	37		37	3	2
B3	31	22		22	1	1
B2	49	48		48	1	
B1	14	18+(2)		20		
A1	12	10		10	1	
<i>Totale</i>	237	216	3	219	7	3

Tale definizione, fortemente voluta da Consiglio, mira a garantire la giusta collocazione delle professionalità di cui l'Autorità si avvale, ma che, fino ad ora, non potranno essere definitivamente allocate all'interno della struttura. Infatti, l'autonomia finanziaria e contabile assegnata all'Autorità dall'art. 5, comma 6, della legge 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni consente una gestione limitata al complesso delle risorse trasferite dal Ministero dell'Economia e delle Finanze. Per il personale comandato, le risorse sono state trasferite solo dopo aver attivato il sistema previsto dall'art. 18, comma 20, della legge 27 dicembre 2002, n. 290 che ha consentito una sorta di partita di giro tra i centri di costo delle varie amministrazioni e l'Autorità. In ogni caso, a decorrere dal 1 dicembre 2003, il 99% del personale comandato è stato inserito nei ruoli.

Altra situazione portata a conclusione nel corso dell'anno 2003, in materia di personale, è quella riguardante la c.d. riqualificazione prevista dall'articolo 15 lettera *a)* e *b)* del Contratto Collettivo Nazionale di lavoro del Comparto Ministeri.

L'Autorità, attuando in via provvisoria il contratto Ministeri al proprio personale, ha dato corso alla contrattazione con le organizzazioni sindacali per definire gli adempimenti richiesti dal citato contratto. Nel corso della contrattazione, anche da parte sindacale, si è preso atto dell'anomalia di un contratto applicato a personale non propriamente ministeriale, con provenienze eterogenee e, per la riqualificazione del quale, andavano effettuati alcuni adattamenti. La contrattazione con le organizzazioni sindacali si è conclusa con l'accordo stipulato in data 17 giugno 2003 e recepito con delibera del Consiglio in data 30 luglio 2003. Nel corso del mese di dicembre si sono tenute le prove di esame per le varie qualifiche.

PAGINA BIANCA

Sezione II

DOCUMENTAZIONE

PARERI

ATTI DI SEGNALAZIONE AL GOVERNO E AL PARLAMENTO

ATTI DI REGOLAZIONE E DETERMINAZIONI

PROTOCOLLI

PAGINA BIANCA

Sezione II

Pareri

1. **Parere sullo schema di regolamento recante modifiche al DPR 25 gennaio 2000, n. 34, avente ad oggetto l'istituzione del sistema di qualificazione per gli esecutori di lavori pubblici ai sensi dell'articolo 8 della legge 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni**
2. **Parere sullo schema di regolamento per i lavori del Genio Militare ai sensi dell'articolo 3, comma 7 *bis*, della legge n. 109/94 e successive modificazioni**

PAGINA BIANCA

Parere sullo schema di regolamento recante modifiche al DPR 25 gennaio 2000, n. 34, avente ad oggetto l'istituzione del sistema di qualificazione per gli esecutori di lavori pubblici ai sensi dell'art. 8 della legge 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni

Con nota prot. 1740/400/93 del 31 marzo 2003 UL, il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, Ufficio legislativo, ha richiesto l'avviso dell'Autorità di vigilanza sui lavori pubblici in merito allo schema di regolamento indicato in oggetto.

Il provvedimento segue alle modifiche apportate alla legge 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni e dalla legge 1° agosto 2002, n. 166; la quale, ha esteso da tre a cinque anni la durata dell'efficacia della qualificazione delle imprese con verifica entro il terzo anno del mantenimento dei *requisiti di ordine generale*, nonché dei *requisiti di capacità strutturale*.

Nel presente parere l'Autorità, oltre alle valutazioni relative alle nuove norme proposte, ha ritenuto opportuno ed utile proporre che nell'emanando regolamento siano inserite anche variazioni ed integrazioni al precedente testo che, alla luce dell'attività di vigilanza e controllo, a tutt'oggi svolta, appaiono necessarie al fine di realizzare un sistema concretamente caratterizzato da trasparenza, efficacia, correttezza e tempestività.

Sotto il primo profilo, può essere, preliminarmente, rilevato che lo schema di regolamento, oltre a riguardare le regole da applicare per la verifica triennale delle attestazioni di qualificazione, introduce regole relative alla gestione del contratto che, al fine del rilascio dell'attestazione, deve essere stipulato tra S.O.A. ed impresa. In particolare vengono introdotte regole relative al *tempo finale per il pagamento del corrispettivo* ed al *tempo per l'esecuzione del contratto di attestazione*.

Dalla relazione illustrativa dello schema di regolamento si evince che la prima delle nuove indicate disposizioni, riguardante la gestione del contratto (*tempo massimo per il pagamento del corrispettivo*), costituisce una norma formulata a tutela della concorrenza in quanto è finalizzata ad evitare che le S.O.A., pur di non perdere il cliente, accettino forti dilazioni nei pagamenti.

La regola proposta suscita perplessità sotto il profilo che la concessione di dilazioni nei pagamenti rientra nelle scelte di politica aziendale di ogni società per azioni e quindi delle S.O.A. È anche vero, peraltro, che forti dilazioni di pagamento possono incidere sulla efficienza del controllo da parte delle S.O.A. del possesso dei requisiti delle imprese ove queste dilazioni determinano minori disponibilità e possibile minore efficiente organizzazione.

La previsione regolamentare anziché lasciare a verifiche successive il controllo della coerenza tra dilazione di pagamenti, situazioni finanziarie e efficienza e efficacia del comportamento delle S.O.A. attua una scelta limitativa in senso temporale che rientra nella discrezionalità normativa ma della quale non appare agevole prevederne la effettività e la efficienza dei risultati.

La seconda regola relativa alla gestione del contratto (*tempo massimo di sospensione del termine per l'esecuzione del contratto*) la relazione afferma essere finalizzata ad evitare che, in mancanza di documentazione idonea, la procedura di rilascio dell'attestazione possa essere dilazionata *sine die*.

Può condividersi la necessità di stabilire un tempo massimo di sospensione del termine di esecuzione del contratto in quanto la previsione di un termine contrattuale certo e vincolante è sicuramente un importante aspetto della normativa. Esso riguarda sia le S.O.A. e sia le imprese. Le prime potrebbero sospendere arbitrariamente il termine quando, per eccessiva concentrazioni di contratti, non siano in condizione di rispettarlo. Le imprese potrebbero essere interessate ad una sensibile estensione del tempo intercorrente fra data di stipula del contratto e quella del rilascio dell'attestazione, per evitare che la successiva attestazione possa essere influenzata da un periodo di stasi nell'attività già prevista in quanto non sono stati acquisiti nuovi contratti.

Per quanto riguarda la verifica triennale disposta dalla legge n. 166/2002 l'Autorità rileva che nel schema di regolamento essa è stata concepita come una sorta di miniquificazione circoscritta ad alcuni requisiti con esclusione di quelli relativi ai lavori.

Lo schema di regolamento in sostanza prevede che le imprese, alla scadenza del terzo anno, non debbano dimostrare di aver effettivamente lavorato, ancorché in misura non elevata ed inferiore a quella che ha consentito il rilascio dell'attestazione. Il requisito di *capacità strutturale* da dimostrare alla scadenza del termine è stato ritenuto composto soltanto dai tradizionali requisiti di *adeguata dotazione di attrezzature tecniche* e di *adeguato organico*. Lo schema di regolamento prevede che essi siano costituiti da *rapporti* fra costo medio dell'attrezzature e costo medio del personale dipendente sostenuti nel quinquennio fiscale precedente la scadenza del termine triennale di validità dell'attestazione e la cifra d'affari media conseguita nel quinquennio precedente la data del rilascio dell'attestazione. È disposta però una franchigia dei parametri previsti dal DPR n. 34/2000 nella misura del 35%. La relazione afferma che tale riduzione ha lo scopo di evitare che le imprese le quali nel triennio hanno sostenuto costi che comportino una diminuzione delle misure dei rapporti non si vedano ridotta la qualificazione.

La disposizione presenta aspetti discutibili su due piani.

Il primo riguarda il fatto che la verifica è effettuata con riferimento a valori che attengono a due periodi diversi sfalsati di tre anni (*costo medio sostenuto*

nel quinquennio fiscale antecedente la scadenza della verifica triennale e costo medio della cifra d'affari in lavori conseguita nel quinquennio fiscale antecedente la data del rilascio dell'attestazione) senza che ciò esoneri dalla presentazione di bilanci e con l'effetto che le misure dei rapporti fra costo dell'ammortamento e costo del lavoro su cifra di affari in lavori vengono private del loro intrinseco significato che è quello di fornire indicazioni sulla effettiva idoneità della struttura produttiva dell'impresa. Idoneità che non può essere evidenziata avendo a riferimento periodi temporali diversi.

Il secondo profilo (*riduzione dei parametri in misura del 35%*) è discutibile in quanto permette la permanenza nel mercato di imprese che nel triennio precedente la verifica non hanno operato nel rispetto dei requisiti almeno nella misura che le hanno consentito di acquisire l'attestazione. Con ciò la verifica triennale non produce gli effetti che dovrebbero essere propri di questa procedura. Seppure la scelta di introdurre o meno questa franchigia sia di competenza del legislatore, sussiste la preoccupazione che la franchigia non risponda all'obiettivo di tutelare la concorrenza nel mercato, in quanto l'esperienza dell'attività di vigilanza porta a constatare che il consistente numero delle attestazioni rilasciate in ogni categoria ed in ogni classifica, anche se dovesse diminuire, garantirebbe un elevato grado di concorrenza. Va rilevato, d'altronde, che su tale disposizione è stato espresso giudizio perplesso dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali che ha chiesto l'inserimento nello schema di regolamento di una disposizione che faccia obbligo alle S.O.A. di comunicare alla Direzione Provinciale del lavoro - Servizio ispezione del lavoro territorialmente competente - i casi in cui la non congruità della cifra d'affari in lavori, tenuto conto della natura di questi, è dovuta ad un costo del personale dipendente eccessivamente modesto.

Va inoltre rilevato che nel caso di revisione della attestazione non è previsto come debbono essere individuate le categorie in cui si opererà la riduzione al fine di mantenere fermo il requisito di cui all'articolo 18, comma 2, lettera b), del DPR n.34/2000. E' opportuno precisare che tale scelta spetta all'impresa.

Ove si convenga con le considerazioni esposte il testo del comma 6, punto 4, dello schema di schema di regolamento dovrebbe essere modificato nei seguenti termini:

"4. La verifica di congruità tra cifra d'affari in lavori, costo delle attrezzature tecniche e costo del personale dipendente, di cui all'articolo 18, comma 15, è effettuata con riferimento al rapporto tra costo medio del quinquennio fiscale precedente la scadenza del termine triennale e l'importo medio annuale della cifra d'affari in lavori conseguita nel suddetto quinquennio eventualmente rideterminata ai sensi dell'articolo 18, comma 15. Le categorie in cui deve essere effettuata la suddetta revisione sono indicate dall'impresa."

Occorre tenere poi conto che l'eventuale esito negativo della verifica oppure la modifica dell'attestazione a seguito della procedura di convalida triennale ha effetti diversi nei differenti momenti della procedura degli ap-

palti (*partecipazione, aggiudicazione, stipula del contratto, esecuzione dei lavori*). Ciò comporta la necessità di poter individuare con certezza quale sia il momento in cui si producono tali effetti. La premessa dalla quale occorre partire è quella del venir meno dell'efficacia dell'attestazione rilasciata, con la scadenza del triennio ove manchi la prescritta verifica. Premessa che trova conferma nel provvedimento in esame il quale prevede il termine per la presentazione della domanda di verifica e il termine assegnato alle S.O.A. per l'attività di verifica nella identica misura temporale di trenta giorni. Stabilire che l'effetto della verifica si ha alla data di ricezione da parte della impresa della comunicazione della S.O.A. è previsione di disagi conciliabilità con la necessità della certezza. Risulta più coerente stabilire che gli effetti si producono alla scadenza del triennio di efficacia dell'attestazione in quanto solo da quel momento è obbligatoria la verifica per consentire l'operatività delle imprese nel mercato.

Pertanto una stesura migliore del punto 5 del comma 6 del schema di regolamento appare le seguente:

"5. Dell'esito della procedura di verifica la SOA informa contestualmente l'impresa e l'Autorità, inviando copia del nuovo attestato o comunicando l'eventuale esito negativo; gli effetti della comunicazione decorrono a partire dal termine di tre anni dalla data di rilascio dell'attestazione."

La disposizione in tema di piena proprietà dello stabilimento industriale per la qualificazione nella categoria OS12, si presenta come restrittiva in misura rilevante della concorrenza. Salva l'ipotesi di comprovata incidenza negativa per la sicurezza, tenendo conto del fatto che ben 582 imprese sono qualificate nella categoria OS12 certamente non fornite di piena proprietà di stabilimenti, andrà valutata una soluzione che elimini tale previsione. E' invece da condividersi la prescrizione del comma 11 dello schema di regolamento in ordine alla indicazione che la categoria OS12 sia a qualificazione obbligatoria in quanto tale prescrizione garantisce la qualità dell'esecuzione delle lavorazioni.

Sulla norma relativa alla verifica triennale del possesso dei requisiti generali si osserva che in base alle vigenti disposizioni la norma non è idonea a perseguire risultati efficaci in quanto le S.O.A., ai sensi del DPR n. 34/2000, non sono in possesso di adeguati strumenti di accertamento della veridicità della documentazione presentata dall'impresa.

Difatti, nella realtà, risulta non agevole per le S.O.A. dialogare direttamente con i soggetti deputati a certificare l'esistenza dei requisiti necessari per il rilascio dell'attestazione. La scelta operata dal legislatore di demandare ai privati il sistema di qualificazione delle imprese in ragione della maggiore efficienza che il settore privatistico garantisce rispetto all'ambito pubblico rischia, ove non si provveda agli opportuni correttivi, di non dare gli effetti desiderati proprio sul profilo che maggiormente interessa; vale a dire il penetrante controllo sull'autenticità dei documenti presentati dalle imprese per ottenere la qualificazione.

Tale problema è aggravato dal fatto che la legge n. 166/2002 ha stabilito che verifica triennale comporta anche un controllo sulla permanenza dei *requisiti d'ordine generale*.

Inoltre l'accertamento del possesso dei *requisiti di ordine generale* deve avvenire anche dopo l'acquisizione della *attestazione*. Resta, sempre obbligatorio la presentazione in sede di gara all'atto della domanda oppure dell'offerta di una autodichiarazione (*dichiarazioni sostitutive di certificazioni oppure dichiarazioni sostitutive dell'atto di notorietà di cui agli articoli 46, 47 e 48 del DPR n. 445/2000*) in ordine al possesso dei *requisiti di ordine generale* e la successiva verifica (*articolo 71 del DPR n. 445/2000*) della veridicità dell'autodichiarazione da parte della stazione appaltante ancorché a campione e, comunque, nei riguardi dell'aggiudicatario e del secondo in classifica.

Per ovviare alle difficoltà operative delle S.O.A. e per garantire, con apposita disposizione che prescriva il contraddittorio con S.O.A. ed imprese, il trasparente esercizio del potere dell'Autorità si propone l'inserimento dei seguenti precetti:

"1-bis. All'articolo 12 è aggiunto il seguente comma << 6. Le pubbliche amministrazioni ed i soggetti che abbiano rilasciato documenti necessari per ottenere l'attestazione, corrispondono alle richieste delle S.O.A. in termini coerenti con quello stabilito per la conclusione del procedimento di qualificazione. >>".

Connesso è il problema del raccordo fra le disposizioni di cui all'articolo 17, comma 1, lettera *m*), e dell'articolo 27, comma 2, lettera *s*), del DPR n. 34/2000 (*entrato in vigore il 1 marzo 2000*) e la disposizione dell'articolo 75, comma 1, lettera *h*), del DPR n. 554/1999 (*entrato in vigore il 28 luglio 2000*). Le disposizioni sono diverse: l'articolo 17, comma 1, lettera *m*), del DPR n. 34/2000 non indica la durata della preclusione al rilascio dell'attestazione e l'articolo 27, comma 2, lettera *s*), del suddetto DPR n. 34/2000 non fa riferimento alle procedure di controllo delle autodichiarazione del possesso dei *requisiti di ordine generale* mentre l'articolo 75, comma 1, lettera *h*), del DPR n. 554/1999 stabilisce una preclusione per la partecipazione agli appalti e per la stipula dei relativi contratti pari ad un anno per le false dichiarazioni emerse in seguito al procedimento di cui all'articolo 10, comma 1-*quater* (*relativo al possesso dei requisiti economico-finanziari e tecnico-organizzativi*) ed a quello di cui all'articolo 71, del DPR n. 28 dicembre 2000, n. 445 (*entrato in vigore il 7 marzo 2001 e relativo al possesso dei requisiti d'ordine generale*). Per rendere chiaro il raccordo tra le normative appare opportuno prevedere nello schema di regolamento i seguenti precetti:

*"6-bis. All'articolo 17, comma 1, la lettera m), è così sostituita: << m) inesistenza, secondo i dati in possesso dell'Osservatorio dei lavori pubblici, di autodichiarazioni, rese in merito al possesso dei requisiti e delle condizioni rilevanti per l'ammissione agli appalti e per il conseguimento delle attestazione di qualificazione, risultate non confermate, a seguito delle procedure di cui all'articolo 10, comma 1-*quater*, della legge o all'articolo 71, del DPR 28 dicembre 2000, n. 445. >>."*

"6-ter. All'articolo 27, comma 2, la lettera s), è così sostituita: << s) eventuali autodichiarazioni, rese in merito al possesso dei requisiti ed delle condizioni rilevanti

per l'ammissione agli appalti, risultate non confermate, a seguito della procedura dell'articolo 10, comma 1quater, della legge nonché a quella dell'articolo 71, del DPR 28 dicembre 2000, n. 445.>>"

Sul tema va anche osservato che, proprio per lo scarso potere di controllo della veridicità della documentazione di cui sono in possesso le S.O.A., andrebbe meglio precisato e disciplinato il potere di vigilanza sul sistema di qualificazione e di controllo sulle attestazioni.

A tal fine, all'articolo 14, comma 1, si propone che segua il seguente comma

« 1 bis. L'Autorità, nell'esercizio dei poteri di vigilanza e di controllo ai fini di quanto previsto dal comma 1 lettera a), b) e d) stabilisce i criteri da seguire e gli adempimenti di informazione facenti carico alle S.O.A. e adotta i provvedimenti necessari.

Inoltre allo stesso articolo 14 è aggiunto l'ulteriore comma seguente:

<< Per l'adozione dei provvedimenti di annullamento delle attestazioni conseguenti all'accertata inosservanza delle regole stabilite per il rilascio delle attestazioni nei controlli di cui al comma 1, l'Autorità ne dà preventiva comunicazione alla .S.O.A. ed all'impresa interessata e acquisisce le relative giustificazioni. >>"

Si ritiene ancora di dover segnalare che in sede di prima applicazione del DPR n. 34/2000 è emerso il problema del rapporto fra qualificazione nella categoria OG11 e qualificazione nelle categorie OS3, OS5, OS28 e OS30 che ha creato e sta creando alcuni problemi operativi. L'Autorità è più volte intervenuta sul tema e lo stesso Ministro delle infrastrutture e dei trasporti in sede di risposta all'interrogazione n. 3-00702 (già n.4-03056) del Senatore Turrone ha ritenuto che si dovesse dare immediata soluzione normativa al problema.

Ciò potrebbe ottenersi inserendo nel schema di regolamento il seguente comma 01:

"01. All'articolo 3, aggiungere il seguente comma. << 9. Alle gare i cui bandi prevedono le categorie specializzate OS3, OS5, OS28 e OS30 sono ammesse anche le imprese qualificate nella categoria OG11 per classifica adeguata alla somma degli importi delle suddette categorie >>"

Si evidenzia, inoltre, che la nuova normativa sulla qualificazione dei consorzi stabili fa sorgere una incoerenza fra il nuovo articolo 20 (che è stato previsto nel schema di regolamento per tener conto delle nuove disposizioni legislative in materia) e le disposizioni del vigente articolo 18 che dispone una diversa qualificazione dei consorzi stabili. L'Autorità è dell'avviso che è necessario ed opportuno eliminare tale incoerenza.

Ciò potrebbe ottenersi inserendo nel schema di regolamento il seguente comma:

"8-bis. All'articolo 18, commi 3 e 9 sono soppresse le parole <<dei consorzi stabili >> ed al comma 13 sono soppresse le parole << ed i consorzi stabili >>"

L'Autorità ritiene inoltre necessario ed opportuno dare soluzione normativa anche al problema della applicabilità o non applicabilità alle ditte individuali dell'incremento convenzionale premiante previsto dall'articolo 19 del DPR n. 34/2000.

In caso positivo andrebbe inserito nel schema di regolamento il seguente comma:

"7-bis. All'articolo 19 è aggiunto il seguente comma <<2. La disposizione del presente articolo si applica anche alle imprese individuali che, pur non essendone obbligate de iure, abbiano proceduto all'approvazione di un bilancio che sia tale da fornire elementi del tutto equivalenti a quelli desumibili dai bilanci di cui agli articoli 2424 e 2425 del codice civile. >>"

In caso negativo andrebbe inserito nel schema di regolamento il seguente comma:

"7-bis. All'articolo 19 è aggiunto il seguente comma << 2. La disposizione del presente articolo si applica esclusivamente ai soggetti tenuti alla redazione del bilancio ai sensi degli articoli 2424 e 2425 del codice civile."

Poi, al fine di rendere possibile il controllo della veridicità dei certificati di esecuzione dei lavori (*allegato D del DPR n. 34/2000*) presentati dall'impresa in sede di rilascio dell'attestazione, appare necessario modificare il vigente modello di certificato – secondo, a titolo di esempio, quanto indicato nella bozza di certificato allegata al presente parere – prevedendo, fra l'altro, la specificazione degli importi in euro, l'indicazione del *codice fiscale* delle imprese aggiudicatrici, delle imprese subappaltatrici e delle stazioni appaltanti nonché del *codice unico di progetto di investimento pubblico* (*Cup: delibera Cipe del 27 dicembre 2002, n. 143*) e stabilendo che la trasmissione del certificato all'Autorità avvenga, oltre che in via cartacea come è oggi previsto, anche in via informatica in modo da poter costruire una banca dati interrogabile in tempo reale dall'Autorità e dalle S.O.A. Andrebbe anche stabilito, dato che il certificato è unico per ogni lavoro e che deve essere unico per evidenti ragioni di funzionalità, trasparenza e chiarezza del sistema, l'obbligo per i soggetti aggiudicatari di fornire agli altri soggetti che intendono acquisire la attestazione, copie autenticate dei certificati ad essi consegnati dai committenti. A tal fine occorre inserire nel schema di regolamento la seguente disposizione:

"8-bis. All'articolo 22 il comma 8 è così sostituito: << I certificati di esecuzione dei lavori sono redatti dal committente entro trenta giorni dalla ultimazione dei lavori oppure, durante l'esecuzione dei lavori, entro trenta giorni dalla richiesta del soggetto aggiudicatario. I certificati sono redatti in tre originali: uno è conservato agli atti del soggetto che lo ha redatto, uno è consegnato al soggetto aggiudicatario (mandataria o capogruppo nel caso di raggruppamenti temporanei o consorzi di cui all'articolo 10, comma 1, lettere d) ed e) della Legge) ed uno è trasmesso, entro quindici giorni dalla data di rilascio, all'Autorità. Entro lo stesso termine, al fine di costituire una banca dati interrogabile dall'Autorità e dalle .S.O.A, il certificato è trasmesso per via telematica all'Osservatorio dei lavori pubblici. Le modalità di trasmissione verranno definite dall'Autorità entro 30 giorni dalla data di entrata in vigore della presente disposizione. Le imprese aggiudicatrici o, nel caso di associa-

zioni temporanee o consorzi le imprese mandatarie o capogruppo, sono tenute a rilasciare alle imprese subappaltatrici copie autenticate dei certificati in loro possesso. Le mandatarie o capogruppo sono tenute a fornire alle imprese mandanti o consorziate copie autenticate dei certificati in loro possesso. I certificati emessi dopo l'entrata in vigore della presente disposizione potranno essere utilizzati dalle imprese aggiudicatrici e dalle imprese subappaltatrici per conseguire l'attestazione di qualificazione esclusivamente se riscontrabili dai dati in possesso dell'Osservatorio. L'Autorità procede, comunque, ai necessari riscontri a campione dei certificati ad essa inviati dai committenti.>>"

Infine, aspetto che merita di essere risolto con immediatezza in quanto incide sulla efficienza ed efficacia del sistema di qualificazione, è quello dell'obbligo previsto (art. 10, comma e, lettera g) del DPR n. 34/2000) per le SOA di stipulare una polizza assicurativa per le responsabilità conseguente alle attività svolte. In sede di applicazione della disposizione sono venute in evidenza alcune criticità. In particolare le polizze presentate sono disomogenee fra di loro. Ciò riguarda per esempio la validità (spesso è subordinata alla regolarità della corresponsione del premio allorché esso è previsto a rate), la facoltà o meno del recesso, il massimale e la durata. L'Autorità è del parere che le polizze debbano essere omogenee fra di loro e pertanto ritiene che occorra prevedere l'obbligo di impiegare uno specifico schema di polizza da predisporre dal Ministero dell'industria d'intesa con l'Autorità. A tal fine andrebbe introdotto nello schema di regolamento il seguente comma:
"02. All'articolo 10, comma 2, lettera g,) dopo le parole <<una polizza assicurativa>> sono aggiunte le parole <<, conforme allo schema tipo approvato con decreto del Ministero dell'industria, sentita l'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici.".

Roma, 8 settembre 2003

**Parere sullo schema di regolamento per i lavori del Genio Militare
ai sensi dell'articolo 3, comma 7 bis,
della legge n. 109/94 e successive modificazioni**

- Vista la richiesta di parere del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti Ufficio legislativo sullo schema di DPR recante regolamento per i lavori del Genio militare ai sensi dell'articolo 3, comma 7 bis, della legge 109/1994 e successive modificazioni;

- Esaminati gli atti e udito il relatore Consigliere Sabino Luce;

- Considerato che con nota del 18 luglio 2003, il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, ufficio di Gabinetto, ha chiesto l'avviso dell'Autorità di vigilanza sui lavori pubblici sullo schema di regolamento relativo ai lavori del Genio militare, approvato nella seduta del 19 giugno 2003 del Consiglio dei Ministri. Il regolamento, da emanare ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, riguarda *la disciplina delle attività del Genio militare, in relazione ai lavori connessi alle esigenze della difesa militare*. Lo stesso, in base all'articolo 3, comma 7 bis, della legge n. 109/1994 e successive modificazioni deve essere adottato *in armonia* con le disposizioni della legge quadro; con la possibilità di derogarvi per la disciplina sul responsabile del procedimento e la pubblicizzazione del programma triennale e degli elenchi annuali. L'Amministrazione della difesa, in considerazione della natura gerarchica dei propri organi tecnici, al posto di un unico responsabile, può nominare un responsabile del procedimento per ogni singola fase di svolgimento del processo attuativo dei lavori: progettazione, affidamento ed esecuzione (articolo 7, comma 2, legge quadro indicata); i relativi programmi ed elenchi annuali dei lavori, da trasmettere all'Osservatorio dei lavori pubblici, non vanno da questi resi pubblici (art. 14, comma 11, legge stessa). Il regolamento, inoltre, deve indicare i soggetti abilitati alla firma dei progetti (art. 17, comma 5, legge indicata) e disciplinare i lavori eseguiti in economia a mezzo delle truppe del Genio Militare (articolo 24, comma 6, legge citata).

Nella redazione dello schema in esame, l'amministrazione si è in linea di massima conformata alla trama del DPR n. 554/1999 cui ha apportate le aggiunte e gli adattamenti ritenuti necessari per adeguarla alla peculiarità dell'attività del Genio militare. Dalla relazione illustrativa si evince che hanno avuto rilevanza, ai fini della sua redazione, gli effetti di ricaduta, sull'attività del Genio militare, *dei disposti inerenti l'impiego ed il riordino delle Forze Armate, e degli accordi/protocolli d'intesa che regolano l'attività infrastrutturale, sul territorio nazionale, della NATO e dei Paesi alleati*. Attualmente, e fino alla data d'emanazione del nuovo regolamento, sono in vigore, per le attività del Genio militare, le disposizioni di cui al Regio decreto del 17 marzo 1932, n. 365, inadatto alle nuove fattispecie di interventi connessi

all'evoluzione dell'assetto geopolitico ed al conseguente adeguamento dello strumento militare (lavori finanziati da fondi comuni NATO, finanziati ed eseguiti sul territorio nazionale da Paesi alleati, realizzati fuori dal territorio nazionale). Sempre dalla relazione si evince, poi, che, nella predisposizione dello schema di regolamento, si è tenuto conto dell'evoluzione del quadro normativo sul riordino e la riorganizzazione delle Forze Armate: della legge 28 dicembre 1995, n. 549 contenente misure di razionalizzazione della finanza pubblica; della legge 18 febbraio 1997, n. 25, concernente le attribuzioni al Ministro della Difesa, ristrutturazione dei vertici delle Forze Armate e dell'amministrazione della Difesa e relativo regolamento di attuazione approvato con DPR 25 ottobre 1999, n. 556; del decreto legislativo 16 luglio 1997, n. 264 sulla riorganizzazione dell'area centrale del Ministero della Difesa, a norma dell'articolo 1, comma 1, lettera b) della legge 28 dicembre 1995, n. 549 e del discendente decreto ministeriale 26 gennaio 1998 sulla struttura ordinativa e competenze della Direzione generale dei lavori e del Demanio del Ministero della Difesa; del decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 300 sulla riforma, riorganizzazione del Governo, a norma dell'articolo 1 della legge 15 marzo 1997, n. 59; del decreto legislativo 28 novembre 1997, n. 459 sulla riorganizzazione dell'area tecnico industriale del Ministero della Difesa, a norma dell'articolo 1, lettera c) della legge 28 dicembre 1995, n. 549; del decreto legislativo 28 novembre 1997, n. 464, sulla riforma strutturale delle Forze armate, a norma dell'articolo 1, comma 1, lettera a), d) ed h) della legge 28 dicembre 1995, n. 549 e successivo decreto legislativo 27 giugno 2000, n. 214 contenente relative disposizioni correttive ed integrative a norma dell'articolo 9, comma 2, della legge 31 marzo 2000, n. 78. Lo schema inviato a questa Autorità per il parere appare conforme ai suggerimenti del Consiglio superiore dei lavori pubblici approvati nell'adunanza del 25 ottobre 2002.

Ritenuto quanto premesso, sullo schema in esame si esprimono le seguenti considerazioni.

Responsabile del procedimento

In base al combinato disposto di cui all'articolo 7 della legge quadro n. 109/1994 e del DPR n. 554/1999, il responsabile del procedimento *deve essere un tecnico*, prescelto nell'ambito dell'organico dell'amministrazione aggiudicatrice, in possesso di *titolo di studio* adeguato alla natura dell'intervento da realizzare, *abilitato all'esercizio della professione* o, quando l'abilitazione non sia prevista dalle norme vigenti, un *funzionario con idonea professionalità* e con *anzianità di servizio in ruolo non inferiore a cinque anni*. Come già rilevato precedentemente, anziché un unico responsabile del procedimento, l'Amministrazione della Difesa, in considerazione della struttura gerarchica dei propri organi tecnici, può nominare un responsabile del procedimento per ogni singola fase di svolgimento del processo attuativo: progettazione, affidamento e esecuzione. La norma, per come è formulata, riguarda la possibilità di nominare più di un responsabile, mentre non contiene alcuna deroga espressa all'obbligo che l'incarico debba essere assegnato ad un tecnico.

Correttamente, l'articolo 17 dello schema in esame prevede la possibilità della nomina di *uno o più* responsabili del procedimento per ciascuna delle fasi indicate, *individuati nell'ambito degli ordinamenti organici dell'Amministrazione sulla base di competenze istituzionalmente assegnate*. Ed analogamente corretta sembra la disposizione secondo cui il responsabile del procedimento, ovvero i responsabili per ogni singola fase, sono, *di norma*, ufficiali del Genio che ricoprono un incarico dirigenziale. Non è stato previsto, invece, che il responsabile unico o tutti i responsabili di ciascuna delle fasi in cui si articola l'intervento debbano essere dei tecnici. Lo schema di regolamento, anzi, ritiene necessaria la qualità di tecnico per i responsabili della fase di progettazione e di esecuzione i quali devono *essere in possesso di titolo di studio adeguato alla natura dell'intervento da realizzare*, mentre nella fase di affidamento può essere un ufficiale, un dirigente o un funzionario civile appartenente alla carriera direttiva amministrativa, sia pure designato a seguito di autorizzazione scritta di Genodife o degli organi tecnici centrali di Forze Armate. E', poi, disposto in riferimento ai *casi poco complessi*, per i quali i responsabili del procedimento *dovranno comunque possedere un titolo di studio adeguato alla natura dell'intervento da realizzare*. Questa complessa disciplina può essere meglio armonizzata con le prescrizioni della legge quadro anzitutto col tener presente che i responsabili del procedimento per i casi poco complessi non possono che essere in possesso di un titolo tecnico, atteso che i responsabili del procedimento possono ricoprire anche incarichi di progettazione e dal momento che, come è dato rilevare nell'ultimo inciso del comma 3, nei suddetti casi poco complessi, il responsabile del procedimento può essere anche direttore dei lavori, limitatamente ad interventi di importo superiore a € 100.000. Pertanto, appare utile inserire al primo comma dell'articolo 17 il seguente periodo: *il responsabile unico del procedimento, ovvero i responsabili per ogni singola fase devono essere tecnici*. Per quanto riguarda la deroga a questa generale disposizione per i casi complessi e per quanto riguarda la fase dell'affidamento essa si pone al limite della compatibilità e andrebbe, pertanto, qualora si ritenga di conservarla, giustificata compiutamente con riferimento a modalità organizzative proprie delle Forze Armate.

L'articolo 21 dello schema, con implicito riferimento all'articolo 7 della legge quadro, prevede, poi, che, ove l'esecuzione di un intervento comporti il coordinamento e l'emissione di pareri da parte di più enti esterni all'amministrazione, il responsabile del procedimento per la fase di progettazione provvede alla convocazione di una conferenza di servizi. La disposizione appare generica e, principalmente, non tiene conto delle modifiche apportate alla disciplina sulla conferenza di servizi dalla legge n. 340/2000. Tale legge, in particolare, ha ridisegnato l'istituto in esame modificando le norme di cui all'articolo 14 e seguenti della legge n. 241/1990 ed abrogando la relativa disciplina di cui all'articolo 7 della legge n. 109/1994 e prevedendo, tra l'altro, l'obbligatorietà di una conferenza di servizi sul progetto preliminare propedeutica a quella sul definitivo. L'indicato articolo 21 dello schema in esame andrebbe, conseguentemente, aggiornato e reso coerente con tale nuova disciplina con la previsione di una conferenza di servizi istruttoria sul progetto preliminare.

Si suggerisce, poi, di rivalutare la disposizione di cui all'articolo 22 dello schema in esame relativa all'accesso agli atti del procedimento in quanto non tiene conto dell'indirizzo giurisprudenziale che si sta consolidando e secondo cui esiste, invece, il diritto di accesso alle relazioni riservate del direttore dei lavori e dei collaudatori da parte del titolare dell'impresa che ha realizzato l'opera.

Programmazione

La disciplina prevista per la programmazione può essere meglio integrata e conformata alla legge quadro, la quale, come è noto, fa riferimento ad una programmazione cosiddetta *mobile o flessibile*, ovvero di *tipo scorrevole*, a scorrimento annuale. In particolare, secondo l'articolo 14 della legge 109/1994, all'indicazione delle tipologie dei previsti interventi, fatta nell'iniziale programma triennale, deve seguire una più specifica individuazione dei lavori, soprattutto per gli aspetti progettuali e finanziari, contenuta negli aggiornamenti annuali. Non si deve, quindi, ogni tre anni, predisporre un nuovo programma in sostituzione di quello scaduto; ogni anno, invece, si devono effettuare previsioni per il successivo triennio e sulla loro base si deve aggiornare il programma precedentemente approvato, eventualmente modificandone e integrandone le indicazioni, sulla base anche dei lavori già inseriti nell'elenco annuale.

Per rendere più evidenti siffatte indicazioni della legge-quadro, sembra opportuno eliminare, nello schema in esame, alla fine del primo rigo del comma 2 dell'articolo 25, la parola *anche* che potrebbe essere intesa nel senso di configurare l'aggiornamento del precedente schema di programma una mera eventualità, aggiuntiva ed ulteriore rispetto all'ipotesi dell'approvazione di un nuovo programma.

Si segnala, poi, sia per compiutezza di disciplina che per esaustività delle indicazioni regolamentari che possono essere prese in esame le seguenti opportunità: disciplinare la fattibilità dei lavori non compresi nell'elenco annuale, i quali, secondo la legge n. 109/1994, *non possono ricevere alcuna forma di finanziamento da parte delle pubbliche amministrazioni e possono essere eseguiti solo se assistiti da un piano finanziario che non utilizzi risorse già impegnate salvo che non si tratti di risorse rese disponibili per ribassi d'asta o economie*; indicare criteri in base ai quali l'esecuzione dei lavori o tronchi di lavori a rete, in conformità alla legge indicata, possano essere inseriti nell'elenco annuale *limitatamente ad uno o più lotti, purché sia stata elaborata la progettazione almeno preliminare e siano state quantificate le complessive risorse finanziarie per la realizzazione dell'intero lavoro; con la nomina da parte dell'amministrazione, nell'ambito del personale ad essa addetto, di un soggetto idoneo a certificare la funzionalità, fruibilità e fattibilità di ciascun lotto; specificare l'ordine di priorità tra i previsti interventi e quali vengano ritenuti comunque prioritari*. La disposizione, infine, di cui al comma 2 dell'articolo 28, secondo cui il fondo per accordi bonari può essere impiegato per il soddisfacimento di altri interventi, non appare conforme al regolamento generale secondo cui *le somme del fondo non utilizzate sono portate in economia e concorrono a determinare il risultato contabile dell'esercizio in cui gli interventi si sono conclusi*, per cui la deroga va collegata espressamente alla procedura di formazione del bilancio e del suo

esercizio, vigenti nell'ambito del Ministero della Difesa.

Progettazione

Il comma 3 dell'articolo 57 (relazione descrittiva al progetto definitivo) prevede che, quando il progetto definitivo posto a base di gara riguarda interventi complessi, la relazione deve essere corredata da quanto previsto dall'articolo 67, comma 3. Poiché, tuttavia, lo schema di regolamento non individua specificatamente i lavori complessi, si suggerisce di aggiungere al detto comma 3 un ulteriore comma così formulato:

4. *Si definiscono interventi complessi:*

le opere e gli impianti di speciale complessità, o di particolare rilevanza sotto il profilo tecnologico, o ad elevata componente tecnologica, oppure di particolare complessità, secondo le definizioni rispettivamente contenute nell'articolo 17, commi 4 e 13, nell'articolo 20, comma 4 e nell'articolo 28, comma 7 della legge: opere ed impianti caratterizzati dalla presenza in modo rilevante di almeno due dei seguenti elementi:

1. *utilizzo di materiali e componenti innovativi;*
2. *processi produttivi innovativi o di alta precisione dimensionale e qualitativa;*
3. *esecuzione in luoghi che presentano difficoltà logistica o particolari problematiche geotecniche, idrauliche, geologiche e ambientali;*
4. *complessità di funzionamento d'uso o necessità di elevate prestazioni per quanto riguarda la loro funzionalità;*
5. *esecuzione in ambienti aggressivi;*
6. *necessità di prevedere dotazioni impiantistiche non usuali.*

Costituisce progetto integrale di un intervento il progetto elaborato in forma completa e dettagliata in tutte le sue parti, architettonica, strutturale e impiantistica.

Per una più completa conformazione al regolamento di cui al DPR n. 554/1999, si suggerisce, poi, di aggiungere al secondo comma dell'art. 60 il periodo *Esso contiene tutte le informazioni necessarie al rilascio delle prescritte autorizzazioni e approvazioni in materia ambientale, e di aggiungere nell'art. 65 (Estimativo definitivo) un ulteriore comma così formulato: 5. "Il risultato della stima sommaria dell'intervento e delle espropriazioni confluisce in un quadro economico redatto secondo lo schema di cui all'articolo 17 del DPR 21 dicembre 1999, n. 554"*.

Sempre in relazione all'esigenza della conformazione indicata è opportuno: inserire nel comma 1 dell'articolo 77 (verifica del progetto preliminare), dopo la parola *verifica*, l'espressione *ed alla presenza dei progettisti* e, per un'esigenza di trasparenza, aggiungere al primo periodo del terzo comma dell'articolo 79 l'espressione *previa adeguata pubblicità*. Si suggerisce di sopprimere il secondo periodo del comma 2 dell'articolo 96, secondo cui *Non può essere oggetto di pubblicità alcuna informazione a progettazioni classificate per la difesa dello stato o degli interessi strategici della NATO e degli alleati dal momento che lo stesso può apparire contrastante con la concorsualità (sia pure ristretta) prevista nella procedura di affidamento*. Sarebbe, infine, opportuno, per una migliore armonizzazione con la rubrica dei capi IV e V, fare riferimento, nel primo periodo del comma 2 dell'articolo 99, anziché alla soglia comunitaria direttamente al *controvalore in euro di 130.000 DSP*.

Affidamento

Nel primo periodo del comma 1 dell'articolo 110 dovrebbe essere inserita, dopo la parola progettazione, la frase *dell'attestazione del direttore dei lavori in merito*: e soppresse le ulteriori parole *delle informazioni relative*.

Si rileva, poi, che i commi 4, 5 e 6 dell'articolo 113 dello schema di regolamento riproducono, sostanzialmente, l'articolo 75 del DPR 554/1999. Al riguardo va considerato, tuttavia, che l'articolo 15 della legge 16 gennaio 2003, n. 3 (collegato alla finanziaria 2003 in materia di pubblica amministrazione) ha esteso la possibilità di fare ricorso all'autocertificazione per tutte le fattispecie in cui sia prevista una certificazione o altra attestazione ivi comprese quelle concernenti le procedure di aggiudicazione e affidamento di opere pubbliche o di pubblica utilità, di servizi e forniture, ancorché regolate da norme speciali. Di ciò occorre tenere conto riformulando il 5° comma del detto articolo 113 la cui ultima proposizione andrebbe soppresa.

Si rileva, poi, che la disposizione di cui al comma 5 dell'articolo 116 (trattativa privata preceduta da gara informale) non sembra trovare riscontro in alcuna delle ipotesi di cui all'articolo 24 della legge quadro. Ben si comprendono le possibili esigenze eccezionali attinenti alla difesa dello Stato, ma allora la facoltà di decretare le procedure in argomento andrebbe opportunamente assegnata al solo vertice del Dicastero e cioè al Ministro della Difesa.

Una precisazione appare anche necessaria per quanto riguarda la disposizione contenuta nel 4° comma dell'articolo 130 che può essere inteso riferito a qualsiasi tipo di associazione temporanea di imprese laddove essa può valere, invece, per le sole associazioni di tipo orizzontale, dovendo, in quelle verticali, la mandataria eseguire i lavori della categoria prevalente e le mandanti i lavori dichiarati scorporati.

Contratto

Si rileva che, per come è formulato, il 4° comma dell'articolo 144 può essere interpretato nel senso che il rimborso delle spese contrattuali sia comunque dovuto all'appaltatore che abbia notificato di volere recedere dal contratto; il che contrasta con il 4° comma dell'articolo 109 del regolamento 554/1999 che subordina, invece, tale effetto alla condizione dell'avvenuto accoglimento da parte della stazione appaltante dell'istanza di recesso. Si suggerisce, pertanto, di sostituire la frase iniziale *Nelle ipotesi di cui al precedente comma* con quella *Qualora l'istanza di recesso sia accolta*.

Si rileva, inoltre, che, nell'articolo 157 non risulta riprodotta la disposizione di cui al comma 3 dell'articolo 122 del regolamento generale indicato, il quale stabilisce che l'esercizio del diritto di recesso deve essere preceduto da formale comunicazione all'appaltatore con preavviso non inferiore a venti giorni: il che sembra comportare una violazione del principio del contraddittorio con l'impresa. Si suggerisce, quindi, di aggiungere alla fine del 1° comma dell'indicato articolo 157 l'ulteriore periodo *L'esercizio del diritto di recesso è preceduto da formale comunicazione all'appaltatore da darsi con un preavviso non inferiore a venti giorni, decorsi i quali l'amministrazione prende in consegna i lavori ed effettua il collaudo definitivo*.

Esecuzione dei lavori

Si suggerisce di inserire un ulteriore punto al comma 1 dell'articolo 164 (Compiti dell'Assistente dei lavori) riguardante l'assistenza al collaudo così formulato: *l'assistenza ai collaudatori nell'espletamento delle operazioni di collaudo.*

Si rileva, poi, che l'articolo 167, comma 1, nello stabilire che l'ordine di servizio costituisce l'atto con il quale sono impartite tutte le disposizioni ed istruzioni da parte del direttore dei lavori all'appaltatore, andrebbe meglio coordinato con l'articolo 128 del regolamento generale: secondo tale norma, le istruzioni all'appaltatore sono impartite dal responsabile del procedimento al direttore dei lavori e da questi trasmesse all'appaltatore. Si distinguono, pertanto, *ordini di servizio interni* (del responsabile del procedimento al direttore dei lavori) ed *ordini di servizio esterni* (dal direttore dei lavori all'impresa). Il primo periodo del comma 1 dell'indicato articolo 167 potrebbe, quindi, essere meglio così formulato *L'ordine di servizio è l'atto mediante il quale sono impartite tutte le disposizioni e istruzioni da parte del responsabile del procedimento al direttore dei lavori e da quest'ultimo all'appaltatore.* In tal caso, il 2° comma dello stesso articolo 167 andrebbe sostituito dal seguente: 2. *“Il responsabile del procedimento impartisce al direttore dei lavori con ordine di servizio le istruzioni occorrenti a garantire la regolarità dei lavori, fissa l'ordine da seguirsi nella loro esecuzione, quando questo non sia regolato dal contratto e stabilisce, in relazione all'importanza dei lavori, la percentuale con la quale il direttore dei lavori è tenuto a presentare un rapporto sulle principali attività di cantiere e sull'andamento delle lavorazioni”* e l'attuale comma 2° diventerebbe comma 3.

L'articolo 166 dello schema di regolamento prevede che le funzioni di coordinatore della sicurezza in fase di esecuzione siano svolte dal direttore dei lavori e nell'eventualità che lo stesso non abbia i requisiti previsti dalla normativa l'incarico debba essere affidato a soggetto provvisto dei richiesti requisiti (interno od esterno all'Amministrazione). Tenuto conto che detto schema prevede che l'attività di progettazione e di direzione lavori sia espletata dagli Ufficiali del Genio (articoli 87 e 161) e che l'articolo 2, comma 2 dello stesso schema definisce l'ufficiale del Genio come *l'ufficiale dotato di riconosciuta capacità tecnico-professionale, ovvero di idonea esperienza nel settore delle infrastrutture militari e di adeguato titolo di studio in relazione alla natura dell'intervento ed alla funzione assegnatagli*, ciò potrebbe far ritenere che per alcune attività tecniche siano richiesti i titoli abilitanti e per altre no, contrariamente a quanto previsto dalla legge quadro sui lavori pubblici. Pertanto si suggerisce di così modificare il comma 2 dell'articolo 2:

2. Per “ufficiale del Genio” si intende l'ufficiale dotato di riconosciuta capacità tecnico-professionale, ovvero di idonea esperienza nel settore delle infrastrutture militari e di adeguato titolo di studio e di abilitazione all'esercizio della professione in relazione alla natura dell'intervento ed alla funzione assegnatagli.

Qualora questa precisazione sia incompatibile con le vigenti regole sulla formazione universitaria e professionale degli ufficiali tecnici delle Forze Armate, vi potrebbe essere aggiunto un inciso che ne rinvi l'attuazione alla

entrata in vigore del regolamento, facendo quindi salva una situazione di carattere transitorio.

Per una più completa conformazione alla relativa disciplina del regolamento generale (relativo articolo 128), all'articolo 168 dello schema in esame andrebbero aggiunti i seguenti ulteriori commi:

9. *La facoltà dell'Amministrazione di non accogliere l'istanza di recesso dell'appaltatore non può esercitarsi, con le conseguenze previste dal comma 8, qualora il ritardo nella consegna dei lavori superi la metà del termine utile contrattuale.*
10. *Qualora, iniziata la consegna, questa sia sospesa dalla stazione appaltante per ragioni non di forza maggiore, la sospensione non può durare oltre sessanta giorni. Trascorso inutilmente tale termine, si applicano le disposizioni di cui ai commi 8 e 9.*
11. *Nelle ipotesi previste dai commi 8, 9 e 10 il responsabile del procedimento ha l'obbligo di informare l'Autorità per la Vigilanza sui lavori pubblici.*

Variazioni ed addizioni al progetto approvato

Si suggerisce di considerare l'opportunità di sopprimere il comma 8 dell'articolo 173 (variazioni al progetto approvato) il quale, per come appare formulato, può essere interpretato nel senso di imporre una limitazione al ricorso alla variante non prevista dall'articolo 25 della legge quadro. Si rileva, al riguardo, che in passato alcune norme tecniche sopravvenute hanno comportato non solo la modifica dei progetti approvati relativi a lavori in corso di realizzazione ma anche interventi di adeguamento di opere già realizzate da tempo (esempio legge n. 46/90). Per quanto riguarda il comma 12 dello stesso articolo si suggerisce di eliminare il riferimento alle lavorazioni connesse *esclusivamente alla cantierizzazione* dei lavori e al loro regolare svolgimento perché restringe notevolmente il campo delle possibili applicazioni previste dal comma 3 dell'articolo 25 della legge. In alcuni casi infatti può risultare altrettanto necessario apportare lievi modifiche alle strutture e agli impianti.

Il comma 13 dell'articolo in esame può apparire non coerente con il comma 3 dell'articolo 25 della legge (ove con esso si intenda l'aumento della percentuale della variante per la soluzione di aspetti di dettaglio), per cui appare utile una più chiara formulazione.

Definizione delle controversie

Si suggerisce di aggiungere alla fine del secondo periodo del comma 2 dell'articolo 190 l'ulteriore espressione *con particolare esperienza maturata nel settore dei lavori pubblici*.

Contabilità dei lavori

Si suggerisce di introdurre tra le somme a disposizione dell'Amministrazione (articolo 192) anche quelle per lavori in economia previsti in progetto ed esclusi dall'appalto, lavori previsti tra l'altro dal comma 1 dell'articolo 196.

Collaudo dei lavori

Si suggerisce di modificare il comma 1 dell'articolo 224 (Funzionari che possono assumere l'incarico di collaudo) nel seguente modo:

1. *I collaudi sono di norma eseguiti da ufficiali del Genio con anzianità di grado superiore a quella di direttore dei lavori con specifica qualificazione professionale commisurata alla tipologia e categoria degli interventi, alla loro complessità ed al relativo importo che non abbiano avuto ingerenze nelle fasi di progettazione, affidamento ed esecuzione dei lavori da collaudare, nonché nella trattazione degli eventuali contenziosi con la ditta esecutrice e nell'attività di controllo;*

e di inserire un ulteriore comma per individuare i requisiti abilitanti:

3. *Costituiscono requisito abilitante allo svolgimento dell'incarico di collaudo le lauree in ingegneria, architettura, e, limitatamente a un solo componente della commissione, le lauree in geologia, scienze agrarie e forestali, l'abilitazione all'esercizio della professione nonché, ad esclusione dei dipendenti dell'amministrazione, l'iscrizione da almeno cinque anni nel rispettivo albo professionale.*

Si propone di eliminare il secondo capoverso del comma 2 dell'articolo 225 (Nomina del Collaudatore) ed inserire il seguente capoverso:

Per i lavori comprendenti strutture, al soggetto incaricato del collaudo o ad uno dei componenti della commissione di collaudo è affidato anche il collaudo statico, purché essi abbiano i requisiti specifici previsti dalla legge. Per i lavori eseguiti in zone classificate come sismiche, il collaudo è esteso alla verifica dell'osservanza delle norme sismiche, salva la possibilità di un precetto apposito per essere necessario il collaudo statico in corso d'opera.

Si suggerisce di inserire un ulteriore comma all'articolo 227 (documenti da fornirsi al collaudatore)

4. *Ferma la responsabilità dell'organo di collaudo nel custodire la documentazione in originale ricevuta, il responsabile del procedimento provvede a duplicarle e a custodirne copia conforme.*

Per quanto riguarda la consegna anticipata delle opere (articolo 237) si suggerisce o di eliminare i commi da 2, 3 e 4 in quanto ciò comporterebbe un aggravio delle procedure e le attività possono essere svolte dal responsabile del procedimento per la fase di esecuzione o di precisare che rimane ferma in via ordinaria la competenza di questo.

Infine si suggerisce di specificare che trattasi del responsabile del procedimento per la fase di progettazione negli articoli 79, 93 e 179, comma 2, e del responsabile del procedimento per la fase di esecuzione negli articoli 152, 166, 167, 172, 173, comma 9, 176 e 203.

Per ultimo si segnala che per mero errore di battitura è stato indicato l'importo di € 4.000.000 al posto di € 14.000.000.

Roma, 5 novembre 2003

PAGINA BIANCA

Sezione II

Atti di segnalazione al Governo e al Parlamento

(Articolo 4, comma 4, lettera *d*, legge n. 109/94)

1. Accertamenti sull'attività dell'ANAS
2. Mancata attuazione dei precetti normativi riguardanti l'inserimento del sistema di garanzie di cui all'art. 30 della legge 109/94 e successive modificazioni nella gestione degli appalti
3. Interventi nelle aree depresse del territorio nazionale di cui all'art. 1 del D.L. 25 marzo 1997, n. 67, convertito dalla legge 23 maggio 1997, n. 135 e legge n. 208/1998
4. Camera Arbitrale – sentenza n. 6335 del 17 ottobre 2003 del Consiglio di Stato
5. Potere dell'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici in materia di annullamento o riduzione delle attestazioni di qualificazione rilasciate dagli organismi di attestazione – S.O.A.

PAGINA BIANCA

Accertamenti sull'attività dell'ANAS (23 gennaio 2003)

L'attività dell'Anas è stata oggetto di verifiche, sia a seguito a segnalazioni pervenute, sia in base alle risultanze dell'attività di accertamento su fenomeni ricorrenti nel mercato dei lavori pubblici, sia degli accertamenti diretti, ispettivi.

L'intervento dell'Autorità non si è limitato, cioè all'analisi di fattispecie prospettate da soggetti esterni.

Difatti, il Consiglio, nel quadro del proprio piano di ispezioni del 21 marzo 2001 aveva inserito tra i lavori da verificare l'intervento di adeguamento dell'Autostrada Salerno-Reggio Calabria, lotto Km 40+100 44+100; ma l'attività ispettiva è poi proseguita con la verifica dell'intero tronco dell'autostrada suddetta.

Inoltre, nell'esame delle evenienze che si riscontrano nella gestione dei lavori e che sono oggetto di specifica segnalazione obbligatoria da parte delle stazioni appaltanti sono state unitariamente considerate le ipotesi di trattativa privata, di varianti, di sospensione dei lavori quali poste in essere dalle strutture dell'ANAS.

Questi accertamenti, queste verifiche e queste ispezioni hanno portato a constatare la ricorrenza di tipiche irregolarità nella conduzione degli appalti da parte di diversi compartimenti dell'ANAS. Le singole questioni sono state esaminate e definite con i provvedimenti indicati nella scheda riassuntiva (allegato 1) e comunicati agli uffici ANAS competenti.

In questa sede, si rappresenta che, dalla documentazione esaminata e dalle risultanze degli accertamenti, è emerso che l'ANAS, in veste di stazione appaltante attraverso le sue articolazioni territoriali, ha operato ed opera, nel mercato dei lavori pubblici, in frequente disarmonia con la disciplina normativa e regolamentare del settore.

L'attività dell'ente, quale esaminata e quale posta in essere nelle diverse articolazioni territoriali; è risultata, infatti, caratterizzata da incertezze ed incongruenze nella gestione degli appalti, sia nella fase di scelta del contraente sia, nella fase esecutiva, come peraltro, evidenziato anche dalla Corte dei Conti nelle proprie relazioni annuali.

Nel complesso si è rilevato che diffusamente sul territorio l'ANAS ha operato in un contesto di disarmonia operativa, anzitutto per inadeguatezza o assenza di programmazione e, quindi di una visione globale degli interventi.

Sono venute inoltre, in specifica evidenza previsioni progettuali carenti che evidenziano come la conduzione degli appalti abbia preso le mosse con un'azione poco attenta, proprio nella determinante fase della progettazione, come specificato in apposito allegato 2.

Sono seguite, come inevitabile conseguenza delle carenze anzidette, o si sono aggiunte irregolarità nelle procedure di gara (allegato 3), ma effetti negativi ulteriori si sono determinati nella fase contrattuale conclusa senza il supporto di quella completa progettazione che rende certi i vincoli che discendono dalle convenzioni e questi effetti negativi hanno concretato la sufficiente premessa per la proposizione di riserve di rilevante ammontare (si veggia l'allegato 4).

Anche nell'esecuzione dei lavori, gli effetti delle azioni precedenti, poste in atto in modo, come precisato, disarmonico ed ai quali si sono aggiunti, sovente, i prolungati tempi tecnico-amministrativi hanno portato a sospensioni di lunga durata; a varianti, sovente poste in essere con procedure non conformi alle regole; ad una conduzione a 'fasi alterne per l'effettuazione di lavori intesi ad eliminare le cal. interferenze (sottoservizi, ecc.) ed eseguiti non anticipatamente ma nel corso dei lavori dell'appalto principale. Sono state, inoltre, accertate specifiche carenze in tema di apprestamento delle misure di sicurezza, di controlli da parte dei direttori dei lavori e dei responsabili dei procedimenti; nonché nell'esecuzione dei collaudi in corso d'opera (il tutto meglio specificato nell'allegato 5).

Tutto ciò ha portato alle inevitabili conseguenze di mancato rispetto dei tempi di esecuzione e di insufficienza delle previsioni di spesa.

I fatti esposti non sono stati oggetto di mero accertamento, ma di interventi specifici dell'Autorità, di avvisi rivolti alle strutture amministrative interessate per le iniziative di competenza.

Si segnala, in particolare, che il Consiglio dell'Autorità, a seguito delle risultanze della prima ispezione sulla gestione del tratto, innanzi indicato, dell'autostrada Salerno-Reggio Calabria disponeva un'audizione dei responsabili dell'ANAS; audizione tenuta in data 4 ottobre 2001, ed in seguito alla quale sono stati individuati e indicati a detti responsabili, gli interventi correttivi in ordine a:

- carenze ed errori progettuali;
- indeterminatezza contrattuale;
- assenza di attività del Responsabile del Procedimento e della Direzione lavori;
- mancata nomina commissioni di collaudo;
- non rispondenza delle attività specifiche sulla sicurezza dei lavoratori;
- carenza di controlli su costi e tempi di esecuzione;
- conduzione frazionata ed assenza di progettazione esecutiva completa;
- rilevanti riserve;
- ricorso indiscriminato alle procedure di composizione bonario di cui all'articolo 31 *bis* legge n. 109/94;
- esoneri di responsabilità contrattuali-esecutive dell'impresa;
- appalto nelle "mani dell'impresa".

L'ANAS, a seguito delle contestazioni, poneva in essere alcune nuove soluzioni organizzative, di carattere generale, quali: la nomina di alcune commissioni di collaudo; la sostituzione del Direttore dei lavori (intervento lotto 40+100□44+100 Km); nomina di un nuovo Responsabile dell'intero intervento Autostrada Salerno-Reggio Calabria; una maggiore partecipazione alle attività di verifica e monitoraggio. Questi interventi, di dettaglio non

hanno potuto, come si è accertato, apportare significativi correttivi al carente sistema operativo generale, che permane, in maniera rilevante, deficitario.

Difatti, l'attività ispettiva di apposita Unità Operativa Ispettiva, appositamente costituita, con compiti di monitoraggio, analisi, verifica e proposte sull'intervento autostradale Salerno-Reggio Calabria ha portato ad accertare e, conseguentemente a segnalare agli uffici competenti dell'ANAS (nota in data 1° febbraio 2002) la criticità dell'intero sistema di gestione degli appalti, in quanto incardinato su contratti indeterminati, carenza di progettazione e controllo.

Le successive ispezioni dell'Unità Operativa in data 5 marzo 2002, 9 aprile 2002 e 15 maggio 2002 e i dati del monitoraggio marzo 2002, luglio 2002 ed ottobre 2002, hanno confermato la sostanziale stasi delle lavorazioni e il perdurare delle criticità, per l'assenza di significative correzioni e riallineamenti.

Perciò l'Autorità, con atto coevo alla presente segnalazione, ha provveduto a contestare all'ANAS (allegato 6) la mancata attuazione di interventi correttivi e di riallineamento e a dare comunicazione dei fatti alla Procura Generale della Corte dei conti per i profili di competenza.

La valutazione delle fattispecie segnalate e delle eventuali misure da adottare va svolta nelle sedi competenti nella prospettiva del decentramento delle funzioni dell'ANAS e della sua conseguente ristrutturazione.

In base alle suesposte, sintetiche indicazioni, meglio illustrate negli allegati ed emergenti dal complesso degli atti di verifica, di accertamento e ispezione, l'Autorità ritiene di segnalare criticità riconducibili a fattispecie che si ritiene utile di seguito sinteticamente riportare:

- programmazione degli interventi inadeguata e incompleta;
- carenza di studi sullo stato dei luoghi, dei vincoli, delle interferenze, ma anche, di indagini geologiche e geognostiche;
- carenza del progetto esecutivo e, in genere, inadeguatezza dei progetti richiamati in contratto che impongono sempre una successiva rielaborazione da parte dell'impresa esecutrice;
- compilazione spesso errata dei bandi (mancata indicazione oneri di sicurezza, richiesta qualificazione per categorie non afferenti ai lavori da eseguire);
- durata eccessiva della procedura di gara;
- ritardi tra espletamento della gara ed avvio dei lavori;
- inadeguate attività per espropri;
- contratti senza specifica elencazione degli elaborati progettuali;
- affidamenti ricorrenti a trattativa privata o in economia;
- suddivisione delle opere in lotti;
- ricorso a perizie di varianti quale iter fisso preordinato e spesso ingiustificato;
- irregolarità nella contabilizzazione delle opere; carenza di controllo nei cantieri, in relazione alle problematiche tecniche e di sicurezza lavori;
- sospensione lavori oltre 1/4 del tempo contrattuale (per cause varie: condizioni meteorologiche, fallimento impresa esecutrice ecc...);
- problema delle "interferenze";

- rilevante ricorso a procedure di composizione bonaria delle riserve, *ex articolo 31 bis* legge n. 109/94;
- carenza di controllo sulla qualità dell'opera;
- assenza piani di manutenzione.

Come risultato, il sistema degli appalti ANAS, nei limiti di quanto accertato presenta, disfunzioni e conseguenti rilevanti aumenti di tempi e costi, con pregiudizio per l'efficienza, l'efficacia e l'economicità dell'azione pubblica. Tale situazione, che risulta diffusa nel territorio nazionale, acquisisce rilievo particolare e specificità con riferimento all'intervento della Salerno-Reggio Calabria per le dimensioni finanziarie dello stesso e per la sua rilevanza strategica.

Ai sensi dell'articolo 4, lettera *d*), della legge 11 febbraio 1994, n.109 se ne fa specifica segnalazione al Governo e al Parlamento con riserva di proseguire nell'azione di monitoraggio e di attuare tutti gli interventi intesi a puntualizzare e correggere, disfunzioni e punti critici ed a indicare soluzioni, rimedi o tempestive azioni per evitare, limitare ed eliminare le situazioni pregiudiziali suindicate.

**Mancata attuazione dei precetti normativi riguardanti
l'inserimento del sistema di garanzie di cui all'articolo 30
della legge 109/94 e successive modificazioni
nella gestione degli appalti
(6 marzo 2003)**

Tra le novità della legge quadro sui lavori pubblici 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni la disciplina del sistema di garanzie è tra quelle destinate ad incidere maggiormente nei rapporti tra gli operatori del settore. E' stato previsto, tra l'altro, un sistema fortemente cautelativo per le stazioni appaltanti, imponendo la "rinuncia (dell'assicuratore) al beneficio della preventiva escussione del debitore principale" e l'operatività della polizza assicurativa "a semplice richiesta scritta della stazione appaltante" (cd. contratto autonomo di garanzia).

Si è ritenuto, inoltre, di dover prevedere una garanzia per il progettista ed una garanzia globale di esecuzione (cd. *performance bond*); al fine, nel primo caso, di contenere gli effetti, diretti ed indiretti, dell'inadeguata progettazione e, nel secondo caso, di avere maggiore certezza dell'esecuzione dell'opera pubblica, trasformando il fideiussore in soggetto attivo direttamente responsabile dell'esito dei lavori.

Il sistema, analiticamente descritto, oltre che nell'articolo 30 della legge n. 109/94 indicata, recentemente modificato dalla legge 1 agosto 2002, n. 166, dall'intero Titolo VII del DPR 21 dicembre 1999, n. 554, per il suo pieno funzionamento, richiede, tuttavia, ai sensi dell'articolo 3, comma 6, lettera t) della legge quadro indicata, l'emanazione di schemi di polizze tipo approvati dal Ministro dell'industria di concerto con il Ministro delle infrastrutture. Schemi di polizza che, a tutt'oggi, non risultano ancora approvati malgrado questa Autorità abbia già segnalato in data 14 dicembre 2000 la necessità dell'adempimento, poi ribadita in data 24 gennaio 2001 nonostante l'avvertita, ed ormai improcrastinabile, esigenza di un dato obiettivo di riferimento per garantire uniformità e corretta operatività dell'intero sistema.

Nel rinnovare la rappresentazione dell'indicata esigenza, l'Autorità di vigilanza ritiene anche di dover segnalare, per le valutazioni di competenza, le persistenti "resistenze" del settore assicurativo quali emerse nel corso di una audizione a recepire le innovazioni volute dal legislatore. In particolare, è stato criticato il riversamento sul settore assicurativo di un compito connesso non solo alla prestazione di garanzia in senso proprio ma anche alla copertura dei rischi connessi all'esecuzione degli appalti pubblici di lavori.

Le compagnie di assicurazione hanno affermato di non poter accettare innovazioni che non coincidano con la logica sottesa all'attività assicurativa tradizionale, basata sulla massima raccolta di rischi omogenei, in applicazione di indici probabilistici ai fini dell'individuazione del rischio cosiddetto medio. Tanto più nel settore dell'assicurazione della responsabilità civile, ove la valutazione del caso specifico è determinata, oltre che dalle componenti tecniche e statistiche del rischio, anche e soprattutto dalla specifica valutazione dell'assuntore dello stesso basata sulla sua esperienza, sui precedenti specifici in rischi analoghi o simili.

La esposta situazione non reca in sé prospettive di soluzioni a iniziativa dei protagonisti del mercato in materia. Non resta che un intervento di Governo e Parlamento che valuti il rafforzamento della previsione normativa con strumenti sanzionatori, ovvero ampli la sfera dei soggetti da qualificare come idonei ad apprestare le anzidette garanzie.

Quest'ultima soluzione appare prospettata specificamente per il *performance bond* che attende ancora il testo regolamentare nella cui redazione i problemi esposti devono trovare specifica valutazione e soluzione.

**Interventi nelle aree depresse del territorio nazionale di cui
all'art. 1 del D.L. 25.03.1997, n. 67, convertito dalla
legge 23.05.1997, n. 135 e legge 208/1998
(29 aprile 2003)**

Con la legge 30 giugno 1998, n. 208, al fine di assicurare la prosecuzione degli interventi nelle aree depresse del territorio nazionale di cui all'articolo 1 del Decreto legge 25 marzo 1997, n. 67, convertito dalla legge 23 maggio 1997, n. 135, venne autorizzata la spesa complessiva di 12.200 miliardi di lire per il periodo 1999-2004. Ai fini della ripartizione dei fondi venne stabilita la priorità di finanziare le opere di completamento situate nelle aree depresse che erano state commissariate ai sensi dell'articolo 13 del citato Decreto legge n. 67/1997 e per le quali erano accertate le condizioni di attualità e di cantierabilità e, in secondo luogo, le altre opere da completare per assicurarne funzionalità e fruibilità.

Per le due categorie di completamenti individuate come prioritarie il Comitato interministeriale per la programmazione economica (CIPE) definì due distinte procedure, demandando, per le opere commissariate ex articolo 13 della legge n. 135/1997, al Ministero dei lavori pubblici la formulazione delle proposte di finanziamento, da effettuare previa verifica con le regioni interessate e sulla base di elementi atti a dimostrare la cantierabilità e l'attualità delle opere stesse. Per gli altri completamenti le proposte di finanziamento provenivano direttamente dalle amministrazioni regionali e statali e, poi, ordinate secondo una graduatoria di merito. Complessivamente, il programma ha interessato 860 opere, di cui 142 commissariate ai sensi dell'articolo 13 del citato Decreto legge n. 67/1997; le risorse messe a disposizione del programma hanno consentito il finanziamento di tutte le opere commissariate e di 366 delle altre opere per le quali era stata inoltrata richiesta di finanziamento.

L'entità delle risorse finanziarie coinvolte dal programma, la rilevanza dello stesso ai fini dell'efficacia dell'azione pubblica, oggetto specifico di vigilanza da parte di questa Autorità, nonché l'evidenza di discrasie e ritardi nel perseguimento degli obiettivi prefissati dal programma stesso hanno indotto questa Autorità ad avviare un'indagine estesa sulle opere per le quali risultava fosse stata avanzata istanza di finanziamento, ovvero sia sulle opere commissariate sia sulle altre che hanno trovato copertura finanziaria all'interno del programma, sia su quelle successivamente finanziate autonomamente dai soggetti interessati, sia su quelle rimaste prive di finanziamento. Detta indagine, realizzata con iniziale richiesta di informazioni puntuali ai responsabili del procedimento delle amministrazioni proponenti le opere e con successive visite ispettive, laddove richiesto dalle circostanze; si è rilevata complessa non solo per la quantità di interventi oggetto di analisi ma anche per le difficoltà e le lentezze

degli enti attuatori nel fornire i dati richiesti dall'Autorità. A quest'ultimo proposito, va rilevato che sono stati avviati 146 procedimenti sanzionatori ai sensi dell'articolo 4, commi 6 e 7 della legge 109/94 per omesso invio delle informazioni richieste e che 46 si sono conclusi con sanzioni.

L'indagine ha riguardato tutti gli 860 interventi prima citati ed è stata finalizzata non soltanto a "fotografare" lo stato di attuazione del programma ma anche ad incentivare la realizzazione degli interventi, attraverso l'attività di vigilanza e di stimolo svolta nei confronti degli enti interessati e le azioni di supporto poste in essere quando richieste dalle stesse stazioni appaltanti.

Nelle *Relazioni* al Parlamento degli anni 1999, 2000 e 2001, l'Autorità ha riferito dei risultati intermedi dell'attività di indagine. Tale attività può ora ritenersi conclusa in quanto sono stati acquisiti sufficienti elementi per rappresentare i fenomeni e le problematiche generali emersi, e individuare le questioni ancora non risolte che richiedono specifici interventi solutori. I monitoraggi conclusi (299) hanno condotto prevalentemente a provvedimenti di archiviazione (284) e solo in casi limitati (15) a provvedimenti di censura dell'operato delle stazioni appaltanti o di segnalazione alla Magistratura ordinaria e/o contabile. In molti altri casi, in ragione dell'andamento positivo dei lavori, si è ritenuto di non proseguire l'attività di vigilanza; laddove richiesto dalle specifiche circostanze emerse nel corso dell'attività ispettiva, il Consiglio dell'Autorità ha disposto di proseguire i monitoraggi con riferimento a singoli e interventi.

Il programma complessivamente ha avuto risultati modesti; del resto, già nella *Relazione* al Parlamento 1999 e in quelle successive questa Autorità ne aveva messo in luce l'andamento deludente rispetto agli obiettivi prefissati. In particolare, in quella sede l'insufficiente dotazione di risorse finanziarie, l'inadeguatezza dei poteri di deroga dei commissari e l'assenza di criteri generali per la formazione degli elenchi delle opere da commissariare venivano indicate come alcune delle possibili cause della scarsa efficacia del programma e veniva più specificamente segnalata l'opportunità di una verifica della persistente utilità delle gestioni commissariali in atto.

A distanza di tre anni, a completamento dell'indagine, quella valutazione trova conferma: in questa sede, infatti, va rilevato che degli 860 interventi esaminati soltanto 305 (di cui 67 opere commissariate e 238 altre opere finanziate) sono ad oggi conclusi, cioè circa il 50% delle opere commissariate e il 30% delle altre opere; la maggior parte sono ancora in corso di esecuzione a causa di lentezze e disfunzioni legate a numerosi fattori, sia interni alle stazioni appaltanti (incapacità di gestione di grandi interventi, inerzia) sia esterni (contenziosi, espropri, incertezza del quadro normativo).

Il problema del mancato completamento riguarda in maniera marginale le opere commissariate e in modo molto più rilevante gli altri interventi. Per quanto riguarda le prime va rilevato, infatti, che delle 75 opere non ancora concluse solo 10 effettivamente registrano difficoltà considerevoli di prosecuzione mentre le altre sono in corso di realizzazione. Con riferimento agli interventi che risultano fermi, contemporaneamente a questo atto di segnalazione, l'Autorità, nell'ambito delle proprie competenze, ha

reiterato il proprio intervento sui commissari, invitandoli ad esercitare pienamente i poteri conferiti dalla legge, in relazione alle specifiche questioni aperte di ciascuna opera, per giungere alla loro soluzione e al completamento dell'opera stessa. Altri e più incisivi interventi sono nella disponibilità dei soggetti istituzionalmente titolari del potere di nomina dei commissari inadempienti allo stato non attivati. Iniziative specifiche particolari, poi, al di fuori delle competenze dei commissari, sono richieste da due interventi di completamento dei Centri servizi II. DD. di Bergamo e di Firenze in quanto con provvedimento pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 29 dicembre 2001 è stata decisa la soppressione di detti Centri e il Ministero sta a tutt'oggi valutando la possibilità di alienare le opere. Problematiche più articolate riguardano le altre 718 opere per le quali è stata avanzata richiesta di finanziamento. Nell'ambito di tali opere va tracciata una distinzione tra quelle, 366, finanziate con le risorse rese disponibili dal programma e le altre, 352, che non hanno trovato copertura nel programma stesso, in quanto diversi sono i margini di intervento per affrontare efficacemente i problemi connessi a quelle rimaste comunque ad oggi incompiute. Innanzitutto, va premesso che delle 352 non coperte finanziariamente dal programma, 57 interventi ancorché non completi sono stati realizzati per lotti comunque funzionalmente utilizzabili e, pertanto, non rilevano specificamente rispetto alle tematiche oggetto di questo atto di segnalazione, 181 sono state successivamente finanziate dagli enti proponenti e, pertanto, i problemi relativi all'esecuzione e al completamento sono assimilabili a quelli riscontrabili nelle 366 opere finanziate dal programma mentre le restanti 114 sono a tutt'oggi prive di finanziamento.

Con riferimento al primo gruppo di 547 interventi comunque finanziati, 366 a carico della legge 208 e 181 dalle singole stazioni appaltanti, va rilevato che 238 si sono conclusi e 309 risultano ancora incompiuti. Rispetto a questo gruppo di opere, in analogia a quanto fatto nel caso delle opere commissariate, va operata, però, una distinzione tra quelle effettivamente in corso di realizzazione e per le quali è preventivabile il completamento e quelle, 18, che registrano difficoltà considerevoli di prosecuzione. Anche in questo caso, con riferimento a quest'ultimo gruppo, contemporaneamente a questo atto di segnalazione, l'Autorità nell'ambito delle proprie competenze, ha reiterato il proprio intervento sulle stazioni appaltanti in relazione alle specifiche questioni aperte di ciascuna opera, per giungere alla loro soluzione e al completamento dell'opera stessa.

Dall'analisi pregressa, rispetto al totale degli interventi esaminati, residuano 114 opere, ferme perché prive di finanziamento. In sostanza, un cospicuo numero di interventi di completamento non ha avuto copertura finanziaria né con le risorse delle leggi citate in premessa né con fondi diversi con la conseguenza che opere giudicate a suo tempo necessarie alla collettività rimangono ancora sottratte al loro uso.

Rispetto a queste opere, l'Autorità in seguito all'indagine svolta nei confronti delle stazioni appaltanti, ha riscontrato almeno tre diverse fattispecie meritevoli di attenzione e di interventi specifici: in seguito ai riscontri effettuati presso le stazioni appaltanti, 94 opere sono ritenute ancora necessarie mentre 20 opere sono considerate dalle stazioni appaltanti non più at-

tuali. Rispetto a queste fattispecie diversi tipi di intervento sono coerenti con gli obiettivi di efficienza ed efficacia dell'azione pubblica. In particolare, per le 94 opere per le quali la competente autorità amministrativa ha valutato positivamente l'attualità della loro funzione rispetto agli interessi della collettività è necessario da parte delle stazioni appaltanti provvedere al loro finanziamento prioritario. Inoltre, questa esigenza, già segnalata nella *Relazione* al Parlamento 1999, acquisisce attualità anche alla luce di quanto disposto dalla legge finanziaria 2003 n. 289 del 27 dicembre 2002, articolo 61 che, appunto, sancisce la priorità da assegnare al finanziamento delle opere rimaste incompiute.

Ad oggi, anche forse in conseguenza dell'azione di stimolo svolta dall'Autorità nei confronti delle stazioni appaltanti, 25 opere risultano inserite in altri programmi - non ancora finanziati e su queste l'Autorità proseguirà la propria attività di monitoraggio per verificarne l'effettivo avvio. Con riferimento alle altre 69 opere ritenute necessarie ma non confluite in altra programmazione, per quanto di propria competenza, contemporaneamente al presente atto di segnalazione, l'Autorità ha inviato alle stazioni appaltanti richieste specifiche per stimolare iniziative concrete nel senso indicato e per motivare eventuali scelte finanziarie difformi poste in essere. Altri e più significativi interventi sono esercitabili dai soggetti istituzionalmente titolari, al livello centrale di governo, della funzione di valutazione e di finanziamento dei programmi di investimento dei soggetti pubblici operanti in sede decentrata.

Per le 20 opere per le quali è stata negativa da parte della stazione appaltante la sopravvenuta valutazione di un loro attuale interesse, si rendono necessarie, ove ne ricorrano i presupposti, iniziative intese ad eliminare questa realtà simbolo di inefficienza e diseconomicità dell'azione amministrativa. Il permanere di manufatti senza prospettive di completamento comporta oneri di diversa natura per la collettività, da quelli di tipo finanziario, in alcuni casi necessari a garantire almeno, condizioni di sicurezza, a ricadute negative sull'ambiente e, complessivamente, sulla gestione del territorio.

In particolare, a questo proposito, questa Autorità, contemporaneamente al presente atto di segnalazione, ha richiesto alle stazioni appaltanti interessate di conoscere le iniziative solutorie dalle stesse assunte - per mutare la destinazione d'uso delle opere, così da renderle nuovamente coerenti con gli interessi della collettività, o per procedere alla loro eliminazione - o per motivare la propria inerzia. Ai riscontri seguiranno le dovute valutazioni circa il ricorrere dei presupposti per le segnalazioni previste dalla legge alla magistratura contabile.

L'esperienza complessivamente maturata nell'ambito dell'indagine oggetto del presente atto di segnalazione, al di là dei profili specifici richiamati e che richiedono interventi precisi, proprio in ragione dei modesti risultati riscontrati, induce a sottolineare i rischi di inefficacia connessi a interventi non adeguatamente supportati da atti programmatori adeguati, da sistemi di incentivazione nei confronti dei soggetti attuatori e da attività di controllo in itinere e a conclusione degli interventi stessi. La difficoltà stessa incontrata per l'acquisizione del quadro informativo di riferimento, anche per la mancanza di un referente unitario, è sintomatica

delle carenze prima descritte. Questa tematica acquista valenza generale e connotati di viva attualità per l'esercizio delle funzioni di programmazione finanziaria in ragione dell'evoluzione normativa e istituzionale in atto che coniuga il potenziamento dell'autonomia e responsabilità ai livelli sub-centrali di governo con l'ampliamento degli ambiti di operatività degli stessi.

Iniziative di collaborazione sono in via di definizione tra questa Autorità e il Ministero dell'Economia per lo sviluppo di azioni sinergiche utili per prevenire l'insorgere di alcune delle discrasie prima indicate e per incidere positivamente sull'efficacia delle diverse fasi procedurali delle attività di investimento, dal momento della programmazione fino alla fase del collaudo, per il miglioramento degli strumenti di coordinamento e controllo in itinere degli interventi.

**Camera arbitrale - sentenza n. 6335, del 17 ottobre 2003,
del Consiglio di Stato
(6 novembre 2003)**

Il Consiglio di Stato, in sede giurisdizionale, sez. IV, con sentenza n. 6335, del 17 ottobre 2003, ha annullato l'articolo 150, comma 3, del regolamento di cui al DPR 21 dicembre 1999, n. 554 "nella parte in cui sottrae alla libera determinazione delle parti la scelta del terzo arbitro con funzioni di presidente, attribuendola alla camera arbitrale". L'annullamento della disposizione, secondo la sentenza, "comporta il venir meno di quelle relative alla formazione dell'albo degli arbitri (articolo 151, commi 5 e 7, quest'ultimo limitatamente agli arbitri), nonché alla durata delle iscrizioni ed alle incompatibilità conseguenti all'iscrizione stessa (articolo 151, comma 8, sempre limitatamente agli arbitri)". La decisione indicata, ha forte incidenza sulla Camera arbitrale, al punto da precluderne il funzionamento, anche con riferimento a specifici obblighi specificamente previsti per legge; provoca, altresì, un vuoto nel quadro normativo di riferimento dell'istituto arbitrale, quale previsto per le controversie concernenti l'esecuzione dei lavori pubblici, e rende incerta la sorte dei numerosi giudizi definiti o in corso presso la Camera arbitrale medesima (oltre 400) con prevedibile incremento del contenzioso ed aumento dei costi. Si rende, così, necessario, a giudizio di questa Autorità, che è preposta alla vigilanza del settore, un intervento normativo che rimedi la situazione, unificando, eventualmente, la disciplina, attualmente differenziata, dell'istituto arbitrale in materia di lavori pubblici.

La possibilità che la soluzione delle controversie riguardanti l'esecuzione degli appalti pubblici di lavori fosse deferita a collegi arbitrali, inizialmente esclusa dalla legge n. 109/1994, veniva successivamente ripristinata con le modifiche alla legge quadro di cui alle successive leggi n. 216/1995 e n. 415/1998. L'articolo 32 della legge quadro indicata, nel testo definitivo ed attualmente in vigore, stabiliva, pertanto, che tutte le controversie derivanti dall'esecuzione del contratto possono essere deferite ad arbitri. Aggiungeva che, qualora sussista la competenza arbitrale, il giudizio è demandato ad un collegio *costituito presso la Camera arbitrale* per i lavori pubblici istituita presso l'Autorità di vigilanza. Veniva, inoltre, rimesso al regolamento generale stabilire la composizione e le modalità di funzionamento della Camera arbitrale, nonché disciplinare i criteri cui la medesima dovesse attenersi nel fissare *i requisiti soggettivi e di professionalità per assumere l'incarico di arbitro*, e la *durata dell'incarico* stesso, secondo principi di trasparenza, imparzialità e correttezza. Il successivo DPR n. 554/1999 completava, a sua volta, il quadro normativo, prevedendo, tra l'altro, *l'istituzione di un albo di professionisti* nel cui ambito la Camera arbitrale poteva scegliere il terzo ar-

bitro con funzioni di presidente del collegio, i cui restanti due componenti erano scelti dalle parti, o in mancanza di rispettiva designazione dal presidente del tribunale, tra professionisti di particolare esperienza nella materia dei lavori pubblici. Sulle scelte operate dal regolamento generale di attuazione della legge-quadro si era espresso favorevolmente, in sede consultiva, il Consiglio di Stato, secondo cui *“la creazione di una Camera arbitrale e l’istituzione di un albo dei soggetti che possono essere presidenti del collegio arbitrale, costituisce, infatti, una grossa apertura verso la trasparenza in ordine alla composizione dei collegi consentendo il controllo della collettività sul numero degli incarichi conferiti e sul modo in cui essi vengono svolti”*. La previsione relativa alla istituzione di un albo presso la Camera arbitrale veniva, poi, successivamente confermata dal decreto legislativo 20 agosto 2002, n. 190, il cui art. 12, nel disciplinare l’arbitrato relativo alle controversie riguardanti l’esecuzione dei contratti per la realizzazione delle infrastrutture strategiche, stabiliva, al 4° comma, che, in caso di mancato accordo tra le parti, *“provvede la Camera arbitrale per i lavori pubblici di cui all’articolo 32 della legge-quadro e successive modificazioni, scegliendo il terzo arbitro nell’albo previsto dal decreto del Presidente della Repubblica 21 dicembre 1999, n. 554”*.

Come già rilevato in precedenza, la sentenza del Consiglio di Stato, se eseguita, oltre a rendere incerta la sorte dei procedimenti conclusi o comunque avviati presso la Camera arbitrale, comporta l’impossibilità del funzionamento del meccanismo arbitrale così come disciplinato dall’articolo 32 della legge n. 109/1994 e successive modificazioni e dell’articolo 12 del decreto legislativo 20 agosto 2002, n. 190 attuativo della legge obiettivo n. 443/2001. Verrebbe a mancare, in particolare, l’elenco dei soggetti che, ai sensi del comma 3, del detto articolo 32, sono ritenuti in possesso dei *requisiti soggettivi e di professionalità per assumere l’incarico di arbitro (sia di parte, sia del presidente del collegio) e nel cui ambito, ai sensi dell’articolo 12 del Decreto legislativo n. 190/2002, va scelto il presidente del collegio arbitrale in caso di mancato accordo tra le parti*. Il che rende indispensabili immediati interventi normativi necessari a dare certezza al quadro legislativo e rendere possibile il ricorso all’arbitrato.

Potere dell'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici in materia di annullamento o riduzione delle attestazioni di qualificazione rilasciate dagli organismi di attestazione - S.O.A.

(14 gennaio 2004)

Recentemente sono emersi alcuni contrasti giurisprudenziali dei Tribunali Amministrativi Regionali in merito alla sussistenza del potere dell'Autorità di vigilanza sui lavori pubblici di annullare o di ridurre, per classificazione o categoria, le attestazioni di qualificazione rilasciate alle imprese dalle S.O.A. - Organismi di attestazione.

Analisi della questione

Si pone, pertanto, la questione se sia opportuno per esigenze primarie di tutela di interessi pubblici di preminente rilievo riconoscere espressamente sul piano legislativo la titolarità di questo potere all'Autorità, la cui spettanza si inferisce per ora grazie ad un ragionamento logico di tipo deduttivo dalla lettura coordinata delle norme vigenti in materia, oltrechè sulla base di considerazioni di carattere sistematico e di un'attenta analisi della *ratio legis*.

Considerazioni

Occorre, in primo luogo, esaminare la normativa del sistema di qualificazione.

Ai sensi dell'articolo 4, comma 1, della legge 11 febbraio 1994, n.109 e successive modificazioni, l'Autorità è istituita «al fine di garantire l'osservanza dei principi di cui all'articolo 1, comma 1, nella materia dei lavori pubblici», a norma del quale «in attuazione dell'articolo 97 della Costituzione l'attività amministrativa in materia di opere e lavori pubblici deve garantirne la qualità ed uniformarsi a criteri di efficienza e di efficacia, secondo procedure improntate a tempestività, trasparenza e correttezza, nel rispetto del diritto comunitario e della libera concorrenza tra gli operatori». In particolare, ai sensi dell'articolo 4 della legge n. 109/94 e successive modificazioni, l'Autorità, fra l'altro, «vigila affinché sia assicurata l'economicità di esecuzione dei lavori pubblici [...] sull'osservanza della disciplina legislativa e regolamentare in materia verificando, anche con indagini campionarie, la regolarità delle procedure di affidamento dei lavori pubblici [...]; esercita i poteri sanzionatori [...] vigila sul sistema di qualificazione». Inoltre, in tema di qualificazione, l'articolo 8, comma 3, della stessa legge n. 109/94 e s.m. prevede che tale sistema «è attuato da organismi di diritto privato di attestazione, appositamente autorizzati dall'Autorità [...]»; l'articolo 10, comma 1 del D.P.R. 25 gennaio 2000, n. 34, ribadisce che «lo svolgimento da parte delle S.O.A. dell'attività di attestazione della qualificazione [...] è subordinato all'autorizzazione dell'autorità»; ai sensi del successivo comma 5, l'Autorità ha altresì il potere di revocare

l'autorizzazione, in presenza dei particolari condizioni; l'articolo 14 del D.P.R. n. 34/2000 stabilisce che «l'autorità [...] vigila sul sistema di qualificazione, e a tal fine controlla che le S.O.A. [...]» operino nel rispetto della normativa vigente e «provvede periodicamente alla verifica a campione di un numero di attestazioni rilasciate dalle S.O.A.» ed, infine, l'articolo 16 del DPR n. 34/2000 sancisce che le «determinazioni assunte dalle S.O.A. in merito ai controlli stipulati dalle imprese per ottenere la qualificazione sono soggette al controllo dell'Autorità [...]».

Prendendo le mosse, ai fini della presente analisi, proprio dal testo delle succitate norme e considerato che, ai sensi dell'articolo 12 delle disposizioni sulla legge in generale, «nell'applicare la legge non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole [...] e dalla intenzione del legislatore», si rileva che l'Autorità è titolare sia di un potere di vigilanza sia, con riferimento al sistema della qualificazione, di un potere di controllo, con la differenza che, mentre il potere di vigilanza «sull'osservanza della disciplina legislativa e regolamentare in materia» (articolo 4, comma 4, lettera b), legge n. 109/94 e successive modificazioni) si estrinseca in un accertamento in ordine alla conformità del comportamento dei soggetti operanti nel settore alle disposizioni di legge, indirizzando la relativa attività verso obiettivi di pubblico interesse, più ampie invece sono le facoltà correlate al potere di controllo in tema di qualificazione.

Occorre inoltre considerare che l'attestazione di qualificazione rilasciata alle imprese dalle Società organismi di attestazione costituisce condizione necessaria e sufficiente per la dimostrazione dell'esistenza dei requisiti di capacità tecnica e finanziaria ai fini dell'affidamento dei lavori pubblici (articolo 1, comma 3, DPR 25 gennaio 2000, n. 34); dal che la conseguenza che le attestazioni S.O.A. creano certezze legali sull'idoneità delle imprese a partecipare alle gare di appalti pubblici di lavori, le quali non possono essere messe in discussione dalle stazioni appaltanti e che, pertanto, vanno necessariamente ricollegate all'esercizio di una oggettiva funzione pubblicistica espressione di potestà certificativa. Una funzione di oggettiva rilevanza pubblica, qual'è l'attestazione d'idoneità a partecipare alle gare per l'affidamento di lavori pubblici con il rilascio di un documento abilitante, è rimessa quindi, nel nuovo sistema di qualificazione, a società private con scopo di lucro assoggettate, tuttavia, ad un regime speciale, sia con riferimento alla loro costituzione, sia con riferimento alla loro attività che, per tale profilo, è soggetta alla vigilanza e al controllo da parte dell'Autorità. Si tratta chiaramente dell'esercizio di *munus* pubblico (del tipo dell'attività del notaio, dell'avvocato, della società di revisione dei bilanci di società quotate in borsa) da parte di un soggetto privato che porta all'emanazione di un documento- attestato di qualificazione- avente natura di atto pubblico fidefaciente, la cui legittimità soggiace al potere di verifica e di controllo di questa Autorità di vigilanza.

Positivamente, la connotazione pubblicistica dell'attività delle S.O.A. scaturisce dalla autorizzazione dell'Autorità di vigilanza sui lavori pubblici (articolo 10, comma 1, DPR n. 34/2000): detto provvedimento di autorizzazione al-

la qualificazione delle imprese, in una interpretazione coordinata e sistematica delle norme, ed indipendentemente dalla qualificazione meramente formale, ha natura composita, non servendo soltanto a legittimare le S.O.A. allo svolgimento di un'attività altrimenti preclusa (e per tale profilo si tratta di una autorizzazione-licenza), ma anche ad attribuire a tale attività attitudine certificatoria in ordine al possesso dei requisiti di partecipazione alle gare, non suscettibile di contestazione da parte delle stazioni appaltanti (e per tale profilo l'atto autorizzativo implica la concessione di una funzione pubblica di tipo certificativo). Di modo che l'attestato di qualificazione, una volta rilasciato, abilita oggettivamente le imprese alla partecipazione alle gare di appalto di lavori pubblici ed il suo possesso, per tutta la durata di validità il documento, ha circolazione nel mercato facendo fede dell'idoneità dell'impresa.

Né la costruzione indicata può essere contraddetta con il rilievo che le S.O.A. rilasciano l'attestazione di qualificazione in espletamento di un rapporto contrattuale con l'impresa di cui vanno accertati i requisiti; come sostenuto dalla dottrina (tra gli altri, Cianflone e Giovanelli "*L'appalto di opere pubbliche*", 11^a edizione Giuffrè, e Cirillo "*la tutela giurisdizionale nei confronti degli atti dell'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici emanati nell'esercizio dei poteri di vigilanza sul sistema di qualificazione delle imprese*", in Riv. Trim. app. 4/2000, 743), la concreta gestione del nuovo sistema di qualificazione non è rimessa soltanto ad una contrattazione di tipo negoziale e privatistico. Anzi, proprio per evitare che la stessa si esaurisca in una contrattazione negoziale, è stato usato dal legislatore l'accorgimento di imporre delle rigide regole pubblicistiche cui l'impresa certificatrice deve uniformarsi; in modo che l'attestazione da essa rilasciata possa produrre gli effetti di atto di ammissione al mercato degli appalti, con esclusione di ogni valutazione di discrezionalità amministrativa e di autonomia contrattuale, consentendo soltanto discrezionalità tecnica in merito alla valutazione del possesso dei requisiti previsti. Ed è proprio per fare in modo che la funzione concessa alle S.O.A. non debordi dai limiti indicati che è prevista la vigilanza (articolo 14 DPR n. 34/2000) ed il controllo (articolo 16 DPR indicato) di questa Autorità: vigilanza e controllo che possono trovare esplicitazione non soltanto nel corso della permanente vigenza del rapporto contrattuale tra S.O.A. ed impresa, attraverso l'indicazione delle "condizioni da osservarsi nell'esecuzione del contratto", ma che riguardano anche attestazioni definitivamente rilasciate ed oggettivamente circolanti nel mercato degli appalti di cui l'Autorità di vigilanza deve "provvedere(re) periodicamente alla verifica a campione" (articolo 14, comma 3, del DPR n. 34/2000 indicato).

Il controllo non deve essere riduttivamente considerato come mero accertamento della conformità a determinati canoni o prescrizioni o, in altri termini, la struttura del potere di controllo non può essere vista o, comunque non esclusivamente, come un accertamento, inteso come giudizio sull'attività controllata: dopo il giudizio c'è (rectius, deve indefettibilmente esserci) uno stadio ulteriore consistente nei provvedimenti che conseguono al giudizio, tanto che la dottrina dominante identifica nel procedimento di controllo due fasi, la fase dell'accertamento e la fase della misura (con riferimento al momento comminatorio/sanzionatorio in relazione al fine di

tutela che si vuole perseguire). Il potere di controllo comporta quindi, nella fase in cui si esamina l'attività controllata nel complesso del suo svolgersi, l'avvio di un procedimento di secondo grado ad iniziativa dell'organo di garanzia cui è istituzionalmente attribuito il potere di controllo medesimo, con il correlato obbligo di intervento da parte dell'Autorità sull'operato e sugli atti del soggetto controllato per verificare se l'attività sia stata svolta in modo congruo rispetto ai fini di pubblico interesse, alla tutela dei quali l'Autorità è istituzionalmente preposta (alcuni dei quali anche espressione di valori protetti a livello costituzionale, quali ad esempio il rispetto dei criteri di efficienza e di efficacia dell'azione amministrativa in materia di opere e lavori pubblici ex articolo 97 Cost., o riconosciuti a livello comunitario, come il principio della libertà di concorrenza tra gli operatori).

Dalle suesposte considerazioni discende, pertanto, che i compiti di controllo attribuiti all'Autorità in tema di qualificazione non solo si estrinsecano nel potere di rilascio dell'autorizzazione per l'esercizio dell'attività di attestazione; nel potere di vigilanza, anche dopo il rilascio, sull'attività di qualificazione e sulla presenza in capo alle S.O.A. dei requisiti tecnico – giuridici previsti dalla legge sul rispetto delle condizioni previste dalla legge e dal regolamento, ma ricomprendono anche il potere dell'Autorità di incidere sull'operato, *id est* sulla validità delle attestazioni rilasciate dalle S.O.A., riducendole o invalidandole.

Come poc'anzi esposto, la fondatezza di tale tesi trova un fondamento normativo proprio nell'articolo 14 del DPR 25 gennaio 2000, n. 34 e successive modificazioni, giacché se è vero che l'Autorità, a prescindere da una richiesta di parte, provvede alla verifica a campione di un determinato numero di attestazioni, è *in re ipsa* che la verifica sarebbe fine a se stessa e quindi risulterebbe svuotata di ogni effettività se non fosse consentito all'Autorità di incidere sulle attestazioni.

La crisi derivata da divergente orientamento del TAR Lazio

Alcune pronunce del giudice amministrativo di primo grado (da ultimo, Tar Lazio, sez. III, 11 settembre 2003, n. 7567) hanno stigmatizzato il potere dell'Autorità limitandolo alla mera indicazione alla S.O.A. del comportamento da seguire e, nel caso in cui quest'ultima rimanesse inerte, l'unico rimedio consentito consisterebbe nell'inizio del procedimento di revoca dell'autorizzazione concessa alla stessa S.O.A.

È di palmare evidenza che, intanto, in attesa della definizione del procedimento di revoca dell'autorizzazione alla Società organismo di attestazione (novanta giorni, ai sensi dell'articolo 10, comma 6, del DPR 25 gennaio 2000, n. 34 e successive modificazioni), si assisterebbe al permanere della situazione di indebita o almeno irregolare situazione nel mercato di talune imprese erroneamente legittimate a svolgere attività in concorrenza con altri soggetti giuridici che, al contrario, possiedono i requisiti previsti *ex lege*.

Inoltre, la definizione della controversia interpretativa tra S.O.A. e Autorità potrebbe essere devoluta alla cognizione del Tar e poi del Consiglio di Sta-

to, in sede di impugnativa del provvedimento di revoca dell'autorizzazione, nei tempi non brevi necessari perché sia il giudice amministrativo a definire il giudizio, senza preoccupazione della realtà che nel frattempo si concreta.

Sulle conseguenze di turbamento del mercato degli appalti giova precisare che questa Autorità ha adottato i provvedimenti di annullamento delle attestazioni allorché, in sede di controllo sulle attestazioni di qualificazione rilasciate dalle S.O.A., è emerso il fenomeno, particolarmente delicato, dei certificati lavori "falsi" presentati dalle imprese ai fini del rilascio dell'attestazione. Più precisamente si è appurato il sistematico ricorso a certificazioni totalmente o parzialmente false al fine di creare sul mercato imprese *virtuali*, ma in possesso di regolare attestazione di qualificazione.

In ragione della funzione assegnata all'attestazione è corretto presumere che la volontà di creare imprese *virtuali* sia strumentalmente diretta a creare fenomeni distorsivi nel delicato settore degli appalti pubblici sia sotto il profilo dell'economicità dell'esecuzione dell'opera sia sotto il diverso, e non meno importante profilo, delle possibili infiltrazioni mafiose negli appalti.

Si sottolinea il profilo della incidenza sulla economicità dell'opera pubblica, in quanto è evidente che il mercato degli appalti ed il relativo costo di esecuzione viene di fatto distorto da offerte presentate da imprese virtuali dirette esclusivamente a pilotare la soglia di anomalia ai fini dell'affidamento degli appalti, eludendo di fatto la concorrenza e quindi a svantaggio del mercato e del pubblico erario.

Comunque il pregiudizio che discende da un'attestazione illegittimamente rilasciata o illegittimamente non revocata è evidente ove si consideri l'ipotesi di attestazioni di qualificazione rilasciate sulla base di certificati di esecuzione lavori falsi, producendo documentazione circa il possesso di requisiti economici finanziari e tecnico organizzativi che non trovano riscontro in atti o attestazioni di pubbliche amministrazioni.

Infatti, il legittimo possesso di attestazione costituisce elemento fondamentale dei principi di trasparenza e *par condicio* che informano lo svolgimento di gare d'appalto. Il soggetto che ottiene l'attestazione sulla base di documenti falsi altera il regolare svolgimento della gara, altera la libera concorrenza tra le imprese, non assicura la buona esecuzione dell'opera, in conclusione non rispetta le regole del gioco che sono l'elemento essenziale del procedimento di gara la cui osservanza assicura l'individuazione del "giusto contraente".

È macroscopico quindi il pericolo di una grave turbativa del mercato, con un impatto devastante sul sistema, che discende dalla permanenza nel settore dei lavori pubblici di un operatore che millanti requisiti economici finanziari e tecnico-organizzativi sulla base di certificati non veritieri, con conseguente alterazione dei meccanismi della libera concorrenza.

Si sottolinea, poi, il profilo dell'infiltrazione mafiosa nel mondo degli appalti nella considerazione che la finalità di affidare opere pubbliche ad imprese prive di fatto dei necessari requisiti per la relativa realizzazione è quella diretta principalmente a consentire la presenza in cantiere di imprese di comodo.

A riprova di quanto sopra, si segnala che, in una recente indagine sulla infiltrazione mafiosa negli appalti finalizzata all'acquisizione, alla gestione ed al controllo degli appalti pubblici banditi in Sicilia, sono stati rinviati a giudizio i legali rappresentanti di diverse imprese di costruzioni già oggetto di controllo *ex* articolo 14 del DPR n. 34/2000 da parte di questa Autorità e già oggetto di provvedimento di annullamento dell'attestazione per certificati lavori falsi.

I provvedimenti di annullamento delle attestazioni sono stati adottati, pertanto, al fine di perseguire le ragioni di pubblico interesse in tema di partecipazione alle gare e di garantire il regolare funzionamento del mercato delle opere pubbliche e, nel presupposto, che l'attestazione è certamente un atto a rilevanza pubblica.

Alcuni dei suddetti provvedimenti di annullamento sono stati, tuttavia, oggetto di annullamento o di ordinanza di sospensiva sulla base del già citato consolidato orientamento del TAR Lazio circa *"l'insussistenza in capo all'Autorità di un potere di annullamento diretto delle attestazioni"* e la conseguenza di tali pronunce ha comportato, in pratica, una *"riabilitazione"* delle imprese che potranno, in tal modo, tornare a partecipare agli appalti pubblici, rientrare nei cantieri degli appalti già conseguiti, acquisire nuovi cantieri, partecipare alle gare, inquinare il mercato.

Per quanto riguarda il percorso indicato dal giudice amministrativo, che l'Autorità inviti la S.O.A. a modificare l'attestazione e, nell'eventualità di inerzia, proceda alla revoca dell'autorizzazione concessa alla S.O.A. è da rilevare come lo stesso risulti del tutto scollegato dalla realtà operativa. Si richiamano le recenti dichiarazioni del Procuratore Nazionale antimafia circa le infiltrazioni mafiose nelle S.O.A., si fa riferimento ai tempi non brevi che caratterizzano la giustizia amministrativa.

E', infatti, inverosimile, sotto il primo profilo, ritenere che la S.O.A., potenzialmente infiltrata dalla mafia, su semplice richiesta dell'Autorità, elimini diligentemente e tempestivamente dal mercato le imprese da lei stessa attestate. Quand'anche non vi sia infiltrazione mafiosa nella realtà non risulta praticabile la soluzione di affidare alla S.O.A. il ritiro dell'attestazione. Le S.O.A. hanno già rappresentato la impossibilità di procedere al ritiro delle attestazioni, anche dopo l'annullamento da parte dell'Autorità, tant'è che questa ha dovuto commettere questo incarico alla Guardia di Finanza. E' poi preoccupante rilevare che, in attesa dell'eventuale pronuncia del giudice amministrativo sul procedimento di revoca dell'autorizzazione alla S.O.A., le imprese irregolarmente attestate continuano a partecipare agli appalti ed eseguire i lavori. Occorre, inoltre, rilevare che l'eventuale revoca

della S.O.A. non risolverebbe il problema delle imprese irregolarmente attestate. L'attuale quadro normativo, infatti, prevede che le attestazioni emesse dalla S.O.A. revocata sono valide a tutti gli effetti e l'impresa attestata irregolarmente avrebbe altri 90 giorni per indicare la S.O.A. a cui trasferire la documentazione e, nel frattempo, partecipare agli appalti .

Sotto il secondo profilo, il percorso ipotizzato dal TAR Lazio non tiene in considerazione diverse e più importanti esigenze del settore dei lavori pubblici: l'esigenza di certezza e celerità che caratterizza il settore dei lavori pubblici e l'esigenza del regolare svolgimento della gara e della buona esecuzione dell'opera.

Il giudice amministrativo, tuttavia, ben conosce i fenomeni distorsivi del settore dei lavori pubblici e le esigenze del regolare svolgimento della gara e della buona esecuzione dell'opera, ma ha ritenuto di organizzare i dati formali del dettato normativo in un orientamento disatteso da altri giudici amministrativi di primo grado perciò non più aditi dai ricorrenti interessati.

Qual che possa essere la esatta interpretazione della norma, è determinante rilevare che la soluzione non può essere offerta dagli orientamenti giurisprudenziali, sia per i tempi non certo brevi, sia per le contrastanti decisioni che caratterizzano la giustizia amministrativa. E infatti, rispetto alle pronunce del TAR Lazio, i ricorsi in appello promossi dall'Autorità non sono ancora stati discussi.

Intanto si affermano le profonde incertezze degli operatori del settore dei lavori pubblici e si creano sospensioni delle procedure di affidamento dei lavori e blocchi dei cantieri in attesa di conoscere l'esito finale dei lunghi giudizi.

Da ciò il presente atto che segnala la necessità ed indispensabilità di un intervento del legislatore affinché venga riconosciuto esplicitamente ed in modo non equivoco il potere dell'Autorità di intervenire direttamente sulle attestazioni, laddove si accerti, con tutte le necessarie garanzie del contraddittorio, che le stesse siano state rilasciate in assenza dei necessari requisiti previsti.

Ai fini di garanzia delle esigenze di tutela del mercato e della libera concorrenza fra gli operatori, per la cura ottimale quindi dell'interesse pubblico sotteso al settore dei pubblici appalti, il sistema stesso deve articolarsi in: 1) procedimenti autorizzatori che riconoscano la idoneità dei soggetti privati, le Società organismi di attestazione, a valutare la qualità delle imprese che possono partecipare agli appalti pubblici; 2) interventi regolatori dell'Autorità che indirizzino l'attività delle S.O.A. verso fini di pubblico interesse; 3) potere di controllo per la verifica della sussistenza dei requisiti che hanno dato luogo al rilascio della attestazione, con correlata facoltà di annullare o modificare quest'ultima.

I compiti di controllo attribuiti all'Autorità di vigilanza sui lavori pubblici dalla legge 11 febbraio 1994, n. 109 e dal DPR 25 gennaio 2000, n. 34, in tema di qualificazione delle imprese per la partecipazione alle gare di appalto di opere pubbliche, quindi non solo si estrinsecano nel potere di rilascio dell'autorizzazione per l'esercizio dell'attività di attestazione e nel potere di vigilanza, anche dopo il rilascio, sull'attività di qualificazione e sulla presenza in capo alle S.O.A. dei requisiti tecnico-giuridici previsti dalla legge, sul rispetto delle condizioni previste dalla legge e dal regolamento, ma non possono non ricomprendere anche il potere dell'Autorità di incidere sulle attestazioni rilasciate alle imprese dalle S.O.A., riducendole o invalidandole, come riconosciuto anche dal Tar Sicilia - sez. di Catania - sez. I, 3 febbraio 2003, n. 172.

In conclusione, si segnala l'opportunità di un intervento del legislatore che riconosca all'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici esplicitamente ed in modo inequivoco il potere di intervenire, annullandole o modificandole, le attestazioni di qualificazione rilasciate alle imprese dalle Società organismi di attestazione, laddove si accerti, con tutte le necessarie garanzie di contraddittorio con la controparte, che le medesime illegittimamente siano state rilasciate o non siano state revocate. E la norma potrebbe avere la seguente formulazione:

All'articolo 14 del DPR n. 34/2000, dopo il comma 3, è aggiunto il seguente comma: *"Il potere di controllo attribuito all'Autorità in tema di qualificazione, ricomprende anche il potere di annullare o rettificare le attestazioni rilasciate alle imprese dalle S.O.A."*

PAGINA BIANCA

Sezione II

Atti di regolazione e determinazioni

PAGINA BIANCA

“Concessioni di lavori pubblici ex art. 19, comma 2, della legge n. 109/94, affidate secondo le modalità indicate nei successivi artt. 20 e 21, comma 2, lettera b) - Problema relativo alla forma che deve assumere l’offerta ‘progettuale’ .

Concessioni aggiudicate in esito a gara preliminare e successiva procedura negoziata da svolgere fra il promotore ed i soggetti presentatori delle due migliori offerte, ai sensi dell’art. 37quater, comma 1, lettera b) della medesima legge – Incidenza degli elementi di valutazione di natura ‘qualitativa’.

Approfondimento”.

Determinazione del 22 gennaio 2003

Premesso

L’Autorità, nell’espletamento dei compiti ad essa demandati dalla legge 109/94, ha analizzato diverse procedure per l’affidamento di concessioni di lavori pubblici, riscontrando in alcuni bandi di gara la presenza di una clausola che indicava la *progettazione definitiva* dell’opera a farsi quale parte integrante dell’offerta, da predisporre – pertanto - già in tale sede e posta quindi come onere per tutti i concorrenti, nonostante il combinato disposto degli art. 19, comma 2, art. 20 e art. 21, comma 2, lettera b) della legge n. 109/94 risulti chiaro nel precludere una tale facoltà alle stazioni appaltanti.

Rilevata la suddetta anomalia, veniva avviata un’indagine conoscitiva relativa agli affidamenti in concessione di costruzione e gestione posti in essere nel biennio 2000 – 2001, al fine di acquisire, in particolare, i dati e gli elementi relativi alla *forma dell’offerta progettuale* richiesta dalle stazioni appaltanti ai fini degli affidamenti in concessione.

I dati acquisiti hanno evidenziato l’esistenza di una “disomogeneità interpretativa” da parte delle stazioni appaltanti circa gli elementi che – a termini di legge – possono essere richiesti ai concorrenti in fase di gara ai fini del successivo affidamento in concessione.

Per questo motivo ed anche alla luce delle modifiche introdotte nella specifica materia dalla legge n. 166/02, è stata ritenuta opportuna una pronuncia chiarificatrice da parte di questa Autorità.

Ritenuto in diritto

Come è noto, l’art. 19, comma 2, della legge n.109/94 stabilisce che le concessioni di lavori pubblici “sono contratti conclusi in forma scritta fra un imprenditore ed una amministrazione aggiudicatrice, aventi ad oggetto la *progettazione definitiva, la progettazione esecutiva e l’esecuzione di lavori pubblici*”, mentre il successivo art. 20, comma 2, chiarisce che esse “sono affidate mediante licitazione privata ponendo a base di gara un progetto preliminare corredato, comunque, anche degli elaborati relativi alle preliminari essenziali indagini geologiche, geotecniche, ideologiche e sismiche” e che “l’offerta

ha ad oggetto gli elementi di cui all'articolo 21, comma 2, lettera b), nonché le eventuali proposte di varianti al progetto posto a base della gara".

In proposito va subito evidenziato che l'art. 7, comma 1, lettera l), della legge n. 166/2002 ha apportato una significativa modifica al predetto comma 2 dell'art. 20, laddove precisa che a base di gara deve essere posto un progetto almeno di livello preliminare, mentre non ha introdotto alcuna innovazione al testo dell'art. 19, comma 2, che pone - come detto - la progettazione definitiva tra le prestazioni contrattuali e quindi la colloca in una fase temporale successiva a quella dell'aggiudicazione.

Pertanto, stante l'invariato ed inequivocabile contenuto dell'art. 19, comma 2, la suddetta modifica non può significare che alle stazioni appaltanti venga concessa la facoltà discrezionale di richiedere a tutti i concorrenti - già in fase di offerta - la predisposizione del progetto definitivo, nell'accezione di cui all'art. 16 comma 4, della legge quadro, ma va interpretata nel senso che l'amministrazione concedente deve farsi carico di un'attività preventiva tesa alla determinazione di una serie di parametri 'progettuali' che implementino l'elaborazione di livello preliminare, al fine di consentire la formulazione consapevole dell'offerta da parte degli interessati, senza far gravare su di essi un indebito onere.

In tal senso, non può che ribadirsi quanto espresso con la determinazione n. 12/2000 del 7 marzo 2000, e cioè che il progetto preliminare posto in visione dei concorrenti deve essere per così dire arricchito di ulteriori elementi... per corrispondere ad esigenze che possano trovare giustificazioni solo nelle scelte e nell'attività della pubblica amministrazione, mentre la prestazione di progettazione definitiva deve formare, di regola, parte integrante dell'oggetto del contratto di concessione - con conseguente suo espletamento in una fase successiva all'affidamento - da porre a carico del solo concorrente che in esito alla gara risulta essere l'effettivo ed unico aggiudicatario.

Per inciso, l'attuale quadro normativo prevede comunque che - in via preventiva - l'amministrazione concedente fornisca ai concorrenti una "griglia" alla quale dovrà attenersi nell'operare le proprie valutazioni di ordine qualitativo.

Va infatti rammentato che per utilizzare il previsto criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, l'art. 91 del DPR n. 554/99 dispone che agli elementi di valutazione di cui all'art. 21, comma 2, lettera b) della legge (il prezzo, il valore tecnico ed estetico dell'opera progettata, il tempo di esecuzione dei lavori, il rendimento, la durata della concessione, le modalità di gestione, il livello e i criteri di aggiornamento delle tariffe da praticare all'utenza, nonché gli ulteriori elementi individuati in base al tipo di lavoro da realizzare) vengano assegnati "pesi" o "punteggi" - globalmente pari a cento - e che gli stessi debbano essere indicati nel bando di gara, unitamente ai sub-elementi e relativi "sub-pesi" e "sub-punteggi" in base ai quali si determina la valutazione qualitativa.

Infine, va considerato che il progetto definitivo ex art. 16, comma 4, della legge quadro, comprende la predisposizione di tutta una serie di elaborati, taluni dei quali non certamente indispensabili nella fase di gara relativa all'affidamento della concessione.

A ciò si aggiunge l'ulteriore considerazione che nell'art. 20 della legge n. 109/94 è assente qualsiasi riferimento alla progettazione definitiva, poiché

il dettato normativo si limita ad affermare che l'affidamento avviene ponendo a base di gara un progetto preliminare predisposto dall'Amministrazione - eventualmente (ma non necessariamente) variato dall'aggiudicatario - con l'ulteriore aggiunta che *i lavori potranno avere inizio soltanto dopo l'approvazione del progetto esecutivo da parte dell'amministrazione aggiudicatrice.*

Il mancato esplicito riferimento di cui sopra potrebbe quindi dar luogo a ritenere che - all'esito dell'offerta corredata di eventuali varianti proposte dal concorrente-aggiudicatario - non risulti strettamente necessaria la preventiva e separata redazione del progetto definitivo, da predisporre pertanto contestualmente a quella del progetto esecutivo.

Passando ad analizzare la forma che deve essere assunta dall'*offerta progettuale*, va innanzitutto ribadito il precedente concetto per cui, rispetto alla elaborazione di progetto posta a base di gara, è consentito ai concorrenti presentare eventuali e possibili varianti - giusto art. 87, lettera e), del DPR n. 554/99 - ma nessuna vera e propria soluzione alternativa, che si discosti dalle scelte generali operate dalla stazione appaltante.

Come infatti sancito dallo stesso Consiglio di Stato, Sez. V, 30 novembre 2000, n. 6367 (già richiamato nella determinazione n. 53/2000 del 7 dicembre 2000), *le modifiche al progetto predisposto dall'amministrazione non possono configurare un'alternativa progettuale, ma devono limitarsi ad innovazioni complementari e strumentali, nel rispetto delle linee essenziali e dell'impostazione del progetto di base.*

Risulta inoltre opportuno sottolineare che l'offerta non può presentarsi in una forma univoca e prestabilita, in quanto la stessa si modella di volta in volta in relazione all'ordine di importanza assegnato dall'amministrazione aggiudicatrice agli elementi previsti dall'art. 21 comma 2, della legge 109/94, da indicare preventivamente nel bando di gara o nel capitolato speciale d'appalto in relazione al diverso tipo di opera da realizzare e gestire.

Pertanto, all'incertezza nel definire i contorni precisi della elaborazione di cui deve farsi carico l'offerente può porre rimedio la sola stazione appaltante, indicando chiaramente - nell'avviso di gara - tutti gli elementi di valutazione e i relativi fattori ponderali in base ai quali la Commissione giudicatrice valuterà le offerte pervenute.

Diventa conseguentemente necessaria la corretta applicazione dell'art. 21, comma 2, laddove si chiarisce che gli elementi di valutazione sono *variabili in relazione all'opera da realizzare*, per cui - ad esempio - il *valore tecnico ed estetico dell'opera progettata* potrà trovarsi ad assumere un peso percentualmente inferiore quando si dovranno soppesare le offerte relative ad appalti per la realizzazione di impianti a rete (pubblica illuminazione, distribuzione gas metano), mentre lo stesso elemento di giudizio potrà assumere una rilevanza notevole laddove la componente legata alla *progettazione architettonica* dell'opera da realizzare risulterà emergente, come può accadere per piscine, ospedali, residenze per anziani, cimiteri.

In qualche modo ciò potrebbe significare che il *valore tecnico ed estetico dell'opera progettata* assume al ruolo di parametro di giudizio

“centrale” quando la concessione non ha la prevalente finalità della gestione, ma anche (o forse soprattutto) quella di costruire l’opera, configurandosi come sistema alternativo all’appalto di sola costruzione, rispetto al quale vi è certamente un minore impegno ‘progettuale’ per l’amministrazione, nonché la possibilità di corrispondere all’esecutore un prezzo che - seppur non più limitato alla aliquota massima del 50%, come stabiliva l’art. 19, comma 2 della legge n. 109/94, prima delle modifiche introdotte dall’art. 7 della legge n. 166/2002 - può comunque risultare inferiore rispetto all’importo totale dei lavori.

In definitiva, il contenuto dell’offerta progettuale si concretizza nella prospettazione di migliorie da apportare al progetto posto a base di gara che - a solo titolo esemplificativo e non certamente esaustivo - potranno assumere la forma di:

- soluzioni tecnologiche innovative,
- flessibilità della utilizzazione,
- contenimento dei consumi energetici,
- minore impatto ambientale,
- particolari tipologie di impianti,
- qualità dei materiali e delle finiture,
- semplicità di manutenzione.

Le considerazioni sin qui riportate sono riferite espressamente agli affidamenti tramite *concessione ex art. 19, comma 2, della legge n.109/94*, ma possono estendersi - per alcuni aspetti - anche alle concessioni aggiudicate in esito a gara preliminare e successiva procedura negoziata da svolgere fra il promotore ed i soggetti presentatori delle due migliori offerte, ai sensi dell’art. 37 *quater*, comma 1, lettera b) della medesima legge.

Infatti, anche nel *project-financing* la gara iniziale viene svolta - sulla base del progetto preliminare presentato dal promotore - con il criterio dell’offerta economicamente più vantaggiosa di cui al citato articolo 21, comma 2, lettera b), della legge, con indicazione preventiva degli elementi di valutazione di natura *qualitativa (valore tecnico ed estetico delle opere progettate, modalità di gestione)* e di quelli di natura *quantitativa (prezzo, tempo di esecuzione dei lavori, rendimento, durata della concessione, livello delle tariffe)*.

Pertanto, nella fase procedimentale tesa ad individuare le due migliori offerte, il problema relativo alla forma che deve assumere l’offerta “progettuale” si presenta in forma assolutamente analoga a quanto rappresentato in precedenza.

Le varianti da proporre in sede di gara potranno dunque consistere nella prospettazione di migliorie, ma non di modifiche progettuali tali da snaturare il progetto posto a base di gara o comunque da renderlo non comparabile con quello presentato dal promotore e fatto proprio dall’amministrazione aggiudicatrice.

Per quanto riguarda la successiva fase della procedura negoziata - richiamando alcuni concetti espressi dall’Autorità in precedenti determinazioni - va innanzitutto sottolineato che essa si incentra sul confronto tra l’offerta del promotore e le due migliori selezionate con la gara, configurando *l’apertura di un dialogo competitivo multiplo e flessibile, non*

limitato dalla struttura formalmente più rigida della licitazione privata. Non essendovi quindi particolari regole procedurali prestabilite, sarà opportuno che l'amministrazione aggiudicatrice precisi nel bando di gara le modalità cui intende attenersi nel corso della procedura negoziata, potendo anche prevedere la possibilità del ricorso a uno o più rilanci per quanto attiene agli elementi quantitativi (prezzi, tariffe, durata concessione, tempi di esecuzione, etc) delle offerte presentate.

In proposito sembra utile rilevare che il ricorso a rilanci plurimi, benché non precluso da specifiche disposizioni normative, deve intendersi comunque limitato - in ossequio ad un principio di complessiva convenienza - risultando evidente che all'incremento numerico delle sessioni di procedura negoziata corrisponde un allungamento dei tempi dell'azione amministrativa ed una progressiva riduzione dei margini di miglioramento delle offerte.

Per questo motivo, tenendo conto che la competizione viene svolta fra tre soli soggetti, sarà opportuno che le amministrazioni aggiudicatrici valutino in via preventiva l'esistenza dei presupposti per spingersi oltre la seconda sessione di procedura negoziata e, conseguentemente, per disporre l'inserimento della relativa previsione nel bando di gara.

Circa gli elementi sui quali può articolarsi la rimodulazione dell'offerta, non vi è dubbio che tutti i parametri di natura *quantitativa* (prezzi, tariffe, durata della concessione, tempi di esecuzione, ecc.) possono formare oggetto di progressive riduzioni e quindi di miglioramento delle condizioni prospettate in precedenza ma, soprattutto, si prestano ad una valutazione di tipo 'automatico', in quanto applicata a dati numerici.

Va precisato che per ogni rilancio la migliore offerta sarà individuata applicando il metodo di valutazione di cui all'allegato b al DPR n. 554/99, impiegato per la individuazione dei due soggetti da invitare alla procedura negoziata.

Le misure degli elementi di valutazione da porre a base dei successivi rilanci sono quelle dell'offerta economicamente più vantaggiosa che nel precedente rilancio è risultata la migliore.

Dalle considerazioni svolte segue che,

A) Per quanto riguarda le concessioni di lavori pubblici ex art. 19, comma 2, della legge n. 109/94, affidate secondo le modalità indicate nei successivi articoli 20 e 21, comma 2, lettera b):

1. in sede di gara i concorrenti - stando all'espressa formulazione legislativa - hanno esclusivamente l'obbligo di presentare un'offerta in grado di consentire all'amministrazione il corretto espletamento di un giudizio di valutazione relativo all'offerta economicamente più vantaggiosa, che sarà operato tenendo conto unicamente degli elementi di cui all'art. 21, comma 2, lettera b) della legge 109/94, costituenti *fattori ponderali* cui l'amministrazione aggiudicatrice dovrà discrezionalmente assegnare un ordine di importanza ed il relativo punteggio, modellandoli correttamente in base al tipo di opera da realizzare ed alle rispettive esigenze da soddisfare.
2. l'inserimento, nel bando di gara, di una clausola che obbliga tutti i partecipanti a redigere e presentare in sede di offerta la *progettazione*

definitiva, nell'accezione di cui all'art. 16, comma 4, della legge n.109/94 (e quindi comprensiva anche di elaborati non strettamente indispensabili nella fase relativa all'affidamento della concessione), oltre a non ritenersi compatibile - per tutte le sopra esposte argomentazioni - con l'attuale quadro normativo, reca con sé il concreto rischio di un'indebita restrizione di quel principio di libera concorrenza che mira a garantire nell'ambito degli appalti pubblici la massima partecipazione possibile da parte di tutti gli operatori qualificati presenti sul mercato, in quanto pone a carico dei soggetti interessati alla gara un onere supplementare - anche di ordine economico - e può costituire causa *aggiuntiva* di esclusione dalla procedura di aggiudicazione.

3. per tutti i casi in cui il "*valore tecnico ed estetico dell'opera progettata*" costituisca un elemento significativo ai fini della valutazione dell'offerta e sia quindi richiesta un'elaborazione progettuale ad opera dei concorrenti, tale elaborazione non potrà configurare soluzioni alternative a quella proposta dall'amministrazione concedente, dovendo invece concretizzarsi in un arricchimento, in termini di contenuti, del progetto base, nel rispetto dei criteri stabiliti nel bando di gara o nel capitolato speciale d'appalto. Pertanto, in linea con l'attuale quadro normativo - nonché con gli stessi principi di derivazione comunitaria in materia di appalti pubblici - la stazione appaltante dovrà farsi carico di specificare in modo dettagliato ed esaustivo, oltre agli elementi prescritti dal combinato disposto degli art. 20, comma 2, e 21, comma 2, lettera b), anche i sub-elementi e i relativi sub-pesi o sub-punteggi, come prescrive l'art. 91, comma 2, del regolamento di cui al DPR n. 554/99.
- B) *Per quanto riguarda le concessioni aggiudicate in esito a procedura negoziata da svolgere fra il promotore ed i soggetti presentatori delle due migliori offerte, ai sensi dell'articolo 37 quater, comma 1, lettera b) della medesima legge:*
1. qualora il bando di gara, nel precisare le modalità cui attenersi nel corso della procedura negoziata, preveda anche la possibilità di rilanci, l'amministrazione aggiudicatrice dovrà preventivamente valutare - in ossequio ai principi generali di rispetto dei criteri di efficacia e tempestività dell'azione amministrativa - l'esistenza dei presupposti per spingersi oltre la seconda sessione di rilancio.
 2. in ordine alla rimodulazione dell'offerta nelle sedute di procedura negoziata, si ritiene che i rilanci possano riguardare - di norma - tutti i parametri di natura *quantitativa* (prezzi, tariffe, durata concessione, tempi di esecuzione, ecc.) per i quali la progressiva riduzione comporta un miglioramento delle condizioni prospettate in precedenza e che si prestano ad una valutazione di tipo "automatico".

Carenze del Piano di sicurezza e coordinamento

Determinazione del 30 gennaio 2003

Premesso

E' pervenuta a questa Autorità una richiesta di parere formulata dall'ANIEM, e relativa alla salute e sicurezza dei lavoratori. E' stato chiesto se, in caso di previsione parziale e sottostima dei costi delle misure di sicurezza, possa configurarsi l'ipotesi di carenza progettuale, suscettibile di integrazioni in corso d'opera.

Stante il carattere generale della problematica in questione, si è ritenuto di chiedere il contributo dei firmatari dei Protocolli d'intesa con questa Autorità, i quali, anche in sede di audizione del 15 gennaio 2003, hanno formulato le proprie valutazioni, ovvero hanno rassegnato successive apposite memorie.

Ritenuto in diritto

In relazione alla fattispecie, deve in primo luogo evidenziarsi, che l'eventuale carenza del Piano di sicurezza e coordinamento, non è riconducibile a nessuna delle ipotesi legittimanti l'adozione di una variante in corso d'opera ai sensi dell'articolo 25 comma 1 lett. d) della legge n. 109/94.

Tale articolo, infatti, al comma 5 *bis*, contiene un'elencazione chiara e tassativa delle fattispecie ricomprese nell'ipotesi di errore o omissione progettuale, e tra queste risulta assente l'enunciazione delle carenze al piano di sicurezza e coordinamento. Si rileva, peraltro, come il citato comma 5 *bis* chiarisce espressamente che la definizione ivi contenuta di errori od omissioni progettuali è dettata "ai fini del presente articolo", ossia ai fini dell'ammissione delle varianti in corso d'opera. In considerazione di ciò, la lettera d) comma 1 dell'articolo 25 non colpisce l'errore o l'omissione del progettista in sé, ma solo quegli errori o quelle omissioni che siano tali da pregiudicare, in tutto o in parte, la realizzazione dell'opera ovvero la sua utilizzazione. Stante la specifica finalità della disciplina sopra richiamata, non sembra possibile ritenerla applicabile, né per analogia né per interpretazione estensiva, alla prospettata ipotesi di un piano di sicurezza che risulti deficitario dal punto di vista tecnico.

La suddetta ipotesi, sembra invece riconducibile alla disposizione di cui al comma 3 del suddetto articolo 25, nella parte in cui stabilisce che sono "...ammesse, nell'esclusivo interesse dell'amministrazione, le varianti, in aumento o in diminuzione, finalizzate al miglioramento dell'opera e alla sua funzionalità, semprechè non comportino modifiche sostanziali e siano

motivate da obiettive esigenze derivanti da circostanze sopravvenute e imprevedibili al momento della stipula del contratto. L'importo in aumento relativo a tali varianti non può superare il 5% dell'importo originario del contratto e deve trovare copertura nella somma stanziata per l'esecuzione dell'opera".

Le ragioni che inducono a ritenere ammissibile la suddetta ricostruzione sono quelle di seguito riportate.

In primo luogo, deve richiamarsi l'articolo 12 comma 1 del Decreto legislativo n. 494/96 il quale definisce analiticamente i contenuti del piano di sicurezza e di coordinamento; quest'ultimo, infatti, deve contenere in particolare: l'individuazione, l'analisi e la valutazione dei rischi e le conseguenti procedure esecutive, gli apprestamenti e le attrezzature atti a garantire, per tutta la durata dei lavori, il rispetto delle norme per la prevenzione degli infortuni e la tutela della salute dei lavoratori nonché la stima dei relativi costi.

In secondo luogo, si evidenzia che l'articolo 31 commi 1 *bis* e 2 *bis* della legge n. 109/94 e successive modificazioni, stabilisce che le imprese appaltatrici, sia prima dell'inizio dei lavori, sia durante lo svolgimento degli stessi, possono presentare al coordinatore per la sicurezza in fase di esecuzione dei lavori (figura disciplinata dal decreto legislativo n. 494/96), proposte di modificazioni o integrazioni al piano di sicurezza e coordinamento; è quanto previsto, altresì, dal comma 5 dell'articolo 12 del decreto legislativo n. 494/96, in base al quale "l'impresa che si aggiudica i lavori può presentare al coordinatore per l'esecuzione proposte di integrazione al piano di sicurezza e di coordinamento, ove ritenga di poter meglio garantire la sicurezza nel cantiere sulla base della propria esperienza". Infine, si richiama l'art. 127 comma 2 lettera *b*) del DPR 554/99, che include tra le funzioni del Coordinatore per l'esecuzione dei lavori, l'adeguamento dei piani di sicurezza e del relativo fascicolo, in relazione all'evoluzione dei lavori ed alle eventuali modifiche intervenute.

In merito alle suddette norme, si osserva che le stesse riguardano i meri assestamenti o correttivi resi necessari per meglio adeguare, con aspetti di dettaglio, il piano di sicurezza e coordinamento alla realtà specifica di cantiere, e dai quali non derivano ulteriori oneri a carico dell'appaltatore, oltre a quelli preventivamente stimati. Ciò anche in considerazione del fatto che le disposizioni richiamate sembrano fare riferimento a modificazioni non quantificabili economicamente e destinate, quindi, a non incidere "ulteriormente" sui costi di sicurezza stimati.

Peraltro, il suddetto assunto è avvalorato dal comma 5 dell'art. 12 del decreto legislativo n. 494/96, nella parte in cui stabilisce che "in nessun caso, le eventuali integrazioni possono giustificare modifiche o adeguamento dei prezzi pattuiti".

Alla luce di quanto sopra, si ritiene che per "carenza" del piano di sicurezza e coordinamento, debbano intendersi, non già i meri assestamenti o correttivi, sopra illustrati, ma solo ed esclusivamente i "nuovi apprestamenti", ovvero le "ulteriori" misure di sicurezza, non contemplati nel relativo piano, ma che il direttore dei lavori ed il responsabile del procedimento ritengono necessari, per propria valutazione o su segnalazione dell'appaltatore, al fine di risolvere situazioni di pericolosità non previste *ab origine*, e che dovranno essere effettivamente realizzati dall'appaltatore.

Solo in tal senso può ammettersi l'ipotesi di una carenza del piano di sicurezza e coordinamento, dalla quale derivino dei costi ulteriori rispetto a quelli preventivati per la sicurezza.

Al fine di stabilire il modo in cui simili ulteriori somme devono essere inserite nella contabilità dei lavori, deve preliminarmente richiamarsi la determinazione n. 2/2001 di questa Autorità, dalla quale si evince che la stima complessiva delle spese di sicurezza si compone di due parti, una parte compresa nel prezzo unitario delle singole lavorazioni ed una parte di spese c.d. speciali non incluse nei prezzi, la cui somma rappresenta il costo della sicurezza non soggetto a ribasso. Entrambe le spese devono essere determinate dal progettista. Nel caso degli oneri inclusi nei prezzi, il progettista determina analiticamente la quota di detti oneri. Nel caso di oneri c.d. speciali, il progettista procede ad un computo metrico degli stessi. La somma degli oneri di sicurezza "speciali" e di quelli inclusi nei prezzi, porta alla determinazione delle spese complessive della sicurezza SCS e, di conseguenza, anche di IS (incidenza media della sicurezza).

In merito a quanto sopra, si precisa in primo luogo che mentre la parte delle spese di sicurezza relativa alle singole lavorazioni è ancorata direttamente all'esecuzione dell'opera, quella afferente agli oneri c.d. speciali può subire delle variazioni; conseguentemente, è in quest'ultima che possono ricondursi le "ulteriori spese" necessarie per far fronte ai "nuovi apprestamenti" dovuti alla carenza del Piano di sicurezza e coordinamento, mediante aggiornamento del relativo computo metrico.

Il metodo attraverso il quale conseguire una simile variazione, è quello di cui all'articolo 136 del DPR 554/99, il quale disciplina la determinazione e l'approvazione dei nuovi prezzi, prevedendo peraltro che gli stessi vengano determinati in contraddittorio tra il direttore dei lavori e l'appaltatore, ed approvati dal responsabile del procedimento; ove comportino maggiori spese rispetto alle somme previste nel quadro economico, essi sono approvati dalla stazione appaltante su proposta del responsabile del procedimento prima di essere ammessi nella contabilità dei lavori.

Peraltro, si osserva come l'eccezione relativa alla carenza *de qua*, dovrebbe essere sollevata dall'appaltatore nel momento in cui, ai sensi delle disposizioni di cui al decreto legislativo n. 494/96, lo stesso redige il Piano Operativo di Sicurezza, e comunque prima dell'accettazione del Piano di sicurezza e coordinamento. E' in questo momento, infatti, che sicuramente posso-

no rilevarsi le carenze "sostanziali" del piano di sicurezza e coordinamento predisposto dalla stazione appaltante.

Deve, infine, rilevarsi che sarà onere del responsabile del procedimento, il quale è altresì tenuto alla validazione del progetto esecutivo ai sensi dell'articolo 47 del DPR 554/99, valutare se le carenze "sostanziali" del Piano di sicurezza e coordinamento siano riconducibili all'ipotesi di "errore progettuale", ovvero se ritenga che le stesse non potessero essere previste dal progettista, in fase di progettazione esecutiva.

Una simile valutazione assume carattere rilevante, atteso che solo nel primo caso, per la copertura dei relativi oneri aggiuntivi, sarebbe legittimato il ricorso all'apposita polizza del progettista (deliberazione n. 181/2002), con la precisazione che nel caso in cui l'errore sia commesso da un progettista interno, non essendo quest'ultimo assicurato anche per una simile eventualità, allo stesso potranno applicarsi le sole norme in materia di responsabilità professionale.

Dalle considerazioni svolte, segue che:

- *il piano di sicurezza e coordinamento può considerarsi carente solo ed esclusivamente per quanto riguarda i "nuovi apprestamenti", ovvero le ulteriori misure di sicurezza, non contemplati nel relativo piano;*
- *le spese necessarie per far fronte ai "nuovi apprestamenti", sono riconducibili ai c.d. oneri speciali, di cui si compongono le spese complessive della sicurezza, previo aggiornamento del relativo computo metrico, ed i relativi prezzi possono individuarsi mediante ricorso alla procedura di cui all'articolo 136 del DPR n. 554/99;*
- *è onere del responsabile del procedimento, valutare se le carenze "sostanziali" del Piano di sicurezza e coordinamento siano riconducibili all'ipotesi di "errore progettuale", ovvero se le stesse non potevano essere previste dal progettista in fase di progettazione esecutiva.*

Sospensione dei lavori per periodi superiori ad un quarto del tempo contrattuale e rapporto tra i tempi degli adempimenti contabili e degli adempimenti tecnici

Determinazione del 12 febbraio 2003

Premesso:

A seguito del Comunicato "Segnalazioni su fatti specifici", pubblicato sulla G.U.R.I. del 6 febbraio 2002, sono giunte a questa Autorità numerose comunicazioni da parte delle stazioni appaltanti relative a sospensioni dei lavori di durata superiore ad un quarto del tempo contrattuale previsto.

La maggior parte delle segnalazioni pervenute sono state trasmesse da enti locali, cioè comuni (in quota maggioritaria) e province ed, in oltre il 30% dei casi, la motivazione della sospensione è riconducibile a condizioni climatiche o ambientali sfavorevoli all'esecuzione dei lavori a regola d'arte.

Tuttavia, in molti casi, la sospensione dei lavori era facilmente prevedibile, in quanto la consegna dei lavori è avvenuta proprio nell'imminenza della stagione invernale.

Il problema nodale riguarda, dunque, la programmazione degli interventi da parte delle amministrazioni appaltanti ed, in particolare, il rapporto tra la legislazione contabile (relativa alla contabilità degli enti pubblici) e la normativa che disciplina gli appalti di lavori pubblici, che dovrebbe consentire di organizzare le procedure amministrative in modo tale da consegnare i lavori all'approssimarsi della stagione favorevole (almeno nei casi in cui la durata dei lavori prevista risulti inferiore ad un anno, mentre, per i lavori di durata superiore, è più difficile non incorrere in questo tipo di sospensioni).

Ritenuto in diritto

La normativa in tema di lavori pubblici attualmente vigente (a seguito delle modifiche introdotte dalla legge n. 166/2002) prevede che l'iter di realizzazione delle opere pubbliche tragga origine dalla predisposizione ed approvazione di un programma triennale e di un elenco annuale di lavori (ne sono esenti soltanto i lavori di importo inferiore o uguale a € 100.000), previa redazione di uno studio di fattibilità (per i lavori di importo inferiore ad un milione di euro) o del progetto preliminare (per i lavori di importo pari o superiore a € un milione (articolo 17, legge 109/94).

Ai sensi dell'articolo 13, DPR 554/99 lo schema di programma triennale e di aggiornamento annuale devono essere redatti entro il 30 settembre di

ogni anno e quindi deliberati dalle amministrazioni aggiudicatrici (diverse dallo Stato) contestualmente al bilancio preventivo dell'ente.

L'articolo 162 del decreto legislativo n. 267/2000 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali) prescrive che gli enti locali deliberino annualmente, per l'anno successivo, il bilancio di previsione finanziario, bilancio che ha carattere autorizzatorio, costituendo limite agli impegni di spesa (dell'articolo 164, comma 2) : lo schema di bilancio annuale, predisposto dall'organo esecutivo deve essere approvato dall'organo consiliare entro il 31 dicembre di ogni anno (combinato disposto degli articoli 174, comma 2 e 151, comma 1).

Ad oggi, eliminati i controlli sugli atti amministrativi degli enti locali, dopo l'approvazione, da parte dell'organo consiliare, del bilancio preventivo (di cui il programma annuale dei lavori pubblici costituisce parte integrante), entro il 31 dicembre, l'ulteriore requisito di efficacia è soltanto la pubblicazione dell'atto stesso, mediante affissione all'albo pretorio, per quindici giorni consecutivi (articolo 124).

Se, dunque, l'ente locale abbia concluso l'iter di formazione del bilancio preventivo (e la contestuale approvazione del programma dei lavori pubblici da svolgere nell'anno) entro il mese di gennaio (nei casi in cui non si registrino particolari ritardi o dilazioni), dovrà, a questo punto, attivare le procedure amministrative per giungere all'affidamento dei lavori.

Dovrà, in primo luogo, provvedere alla realizzazione del progetto preliminare (ove non predisposto in precedenza) e di quello definitivo ed esecutivo, avvalendosi prioritariamente dei propri uffici tecnici o, in carenza di adeguate professionalità interne, degli uffici tecnici di altre pubbliche amministrazioni, o, altrimenti, affidando l'incarico di progettazione a professionisti non dipendenti dell'amministrazione.

In merito all'affidamento degli incarichi di progettazione, il nuovo testo dell'articolo 17 della legge 109/94 (come novellato dalla legge 166/2002) e coordinato con le disposizioni di cui al Titolo IV del DPR 554/99, prevede una complessa e dettagliata disciplina, integrata, altresì, dal decreto legislativo n. 157/95, di attuazione della direttiva 92/50/CEE (per gli appalti di importo maggiore o uguale ai 200.000 DSP).

La tempistica per l'aggiudicazione dei servizi di progettazione a professionisti esterni è, quindi, condizionata dalla organizzazione interna della Stazione Appaltante, dalle caratteristiche dell'intervento e dall'importo del servizio richiesto. A detto termine va poi aggiunto il periodo necessario per lo studio e la redazione dei progetti e per la verifica e l'approvazione degli stessi, nonché per l'acquisizione di tutti i pareri e nulla osta necessari.

Una volta completata la fase progettuale la stazione appaltante dovrà attivare una delle procedure per la scelta della ditta appaltatrice, tra quelle analiticamente descritte dal Titolo V del DPR 554/99, che prevede tempi diversi per giungere all'aggiudicazione dei lavori ed alla consegna del cantiere, a seconda della procedura scelta e dell'importo dei lavori.

Alla luce del quadro normativo di riferimento, si evince che la procedura di affidamento dell'appalto, fino alla consegna dei lavori, richiede tempi non inferiori a qualche mese, anche per interventi di modesta entità (frequenti nei casi in cui la stazione appaltante sia un ente locale), pur scegliendo la procedura più accelerata.

Pertanto, anche se l'ente locale sia riuscito ad approvare il bilancio ed il programma annuale dei lavori entro gennaio, la consegna dei medesimi difficilmente potrà avvenire prima del periodo estivo.

L'analisi che precede dà riscontro alla casistica emersa dalle segnalazioni speciali pervenute a quest'Autorità, che registrano una cospicua percentuale di consegne dei lavori avvenute in prossimità della stagione invernale, per cui è frequente che i lavori, svolti all'aperto ed in zone climatiche sfavorevoli, debbano essere sospesi per condizioni climatiche non idonee alla loro esecuzione a regola d'arte.

Per ovviare a tale situazione non si possono ipotizzare uniformi soluzioni procedurali, a causa della grande variabilità delle caratteristiche dei singoli appalti.

La tempistica degli affidamenti varia, infatti, molto in relazione alla tipologia dei lavori da realizzare, che può comportare la scelta di procedure amministrative e tecniche più o meno articolate.

Inoltre, le "avverse condizioni atmosferiche o stagionali", che non consentono una regolare esecuzione dei lavori, ricorrono non soltanto per il sopravvenire dell'inverno o di condizioni atmosferiche sfavorevoli, ma anche della stagione estiva, nel caso, ad esempio, di lavori da svolgere in località turistiche, di interventi di piantumazione o sistemazione di aree verdi (da effettuarsi, necessariamente, in periodi dell'anno prestabiliti), o di manutenzione di edifici scolastici (da terminare entro l'inizio dell'anno scolastico).

Nella impossibilità di individuare soluzioni procedurali predefinite, si ritiene necessario che gli atti progettuali prevedano esplicitamente la possibile sospensione dei lavori, determinata da condizioni ambientali sfavorevoli e l'adozione dei provvedimenti atti a minimizzarne le conseguenze negative.

Il progetto esecutivo dovrebbe prevedere, ad esempio, l'esecuzione dei lavori per parti autonome e funzionali ed indicare tutti gli accorgimenti per garantire la sicurezza del cantiere, durante il periodo di sospensione; il ca-

pitolato speciale d'appalto dovrebbe, altresì, predefinire i comportamenti da seguire in tali circostanze.

Tali misure sono in grado di limitare gli effetti negativi derivanti da una irregolare esecuzione dell'opera, come l'insorgenza di contenzioso con l'appaltatore, conseguenze per il pubblico erario e disagi per l'utenza.

Dalle considerazioni svolte segue che:

Una razionale programmazione di ogni opera pubblica da parte delle Stazioni Appaltanti non può prescindere da un'attenta analisi della tempistica di tutte le diverse fasi del procedimento, che tenga conto dei tempi necessari per usufruire dei finanziamenti, per la progettazione dell'opera e per le procedure di affidamento dell'appalto.

L'iter di realizzazione dell'opera pubblica deve essere, quindi, predefinito, per quanto possibile, in tutte le sue fasi, prevedendo anche le circostanze che possano impedire la regolare esecuzione dei lavori.

Divieto di rapporti professionali fra direttore dei lavori ed appaltatore

Determinazione del 12 febbraio 2003

Considerato in fatto

L'OICE ha richiesto a questa Autorità un parere in merito alla regolarità di due bandi gara dell'Azienda Padova Servizi S.p.A., aventi ad oggetto "Direzione lavori e supervisione tecnica delle forniture" per la realizzazione di una linea di trasporto pubblico a via guidata nel Comune di Padova, nei quali è stata inserita una clausola di siffatto tenore: "l'aggiudicatario si impegna a non accettare alcun incarico dal soggetto che risulterà aggiudicatario dell'appalto per la realizzazione della linea di Trasporto Pubblico Pontevigodarzese-Centro Storico-Guizza fino al collaudo dell'opera".

A parere dell'OICE una simile clausola, pone un divieto assoluto per l'aggiudicatario dell'affidamento *de quo* di intrattenere rapporti commerciali con l'appaltatore, per lungo tempo (fino al collaudo), anche al di fuori dello specifico appalto al quale si riferiscono le prestazioni di direzione dei lavori e di supervisione tecnica delle forniture.

L'OICE rileva che l'unica disposizione a cui il divieto inserito nel bando di gara può essere ricondotto è l'articolo 17, comma 9, della legge 11 febbraio 1994, n. 109, relativo agli affidatari degli incarichi di progettazione. A suo parere, però, il divieto esula dal disposto del suddetto articolo che si riferisce ad uno specifico appalto.

L'OICE rileva, inoltre, come, per effetto della 1 agosto 2002, n. 166, che consente un ricorso più ampio che in passato al c.d. "appalto integrato", le situazioni di *partnership* tra società di ingegneria e costruttori costituiscano un elemento di grandissima rilevanza per l'attività commerciale e la partecipazione alle gare di maggiore importo.

La suddetta clausola, pertanto, rappresenterebbe un'indebita chiusura di ampie e rilevanti fette di mercato della progettazione per quelle società di ingegneria che si trovassero aggiudicatrici dei servizi in questione.

La problematica in discorso è stata sottoposta all'attenzione delle Associazioni ed Ordini professionali firmatari dei protocolli d'intesa con questa Autorità, i quali hanno formulato valutazioni in merito, sia mediante memorie, sia in sede di apposita audizione tenutasi in data 18 dicembre 2002 presso questa Autorità.

Considerato in diritto

Al fine di fornire una soluzione alla problematica sollevata dall'OICE, deve preliminarmente richiamarsi il disposto dell'articolo 17, comma 9, della legge n. 109/94 e successive modificazioni in base al quale "gli affidatari di incarichi di progettazione non possono partecipare agli appalti o alle concessioni di lavori pubblici, nonché agli eventuali subappalti o cottimi, per i quali abbiano svolto la suddetta attività di progettazione; ai medesimi appalti, concessioni di lavori pubblici, subappalti e cottimi non può partecipare un soggetto controllato, controllante o collegato all'affidatario di incarichi di progettazione (.....). I divieti di cui al presente comma sono estesi ai dipendenti dell'affidatario dell'incarico di progettazione, ai suoi collaboratori nello svolgimento dell'incarico ed ai loro dipendenti, nonché agli affidatari di attività di supporto alla progettazione ed ai loro dipendenti".

Si richiama, inoltre, il disposto dell'articolo 8, comma 6, del DPR 21 dicembre 1999, n. 554 in base al quale "gli affidatari dei servizi di supporto ...non possono partecipare agli incarichi di progettazione ovvero ad appalti e concessioni di lavori pubblici nonché a subappalti e cottimi dei lavori pubblici con riferimento ai quali abbiano espletato i propri compiti direttamente o per il tramite di altro soggetto che risulti controllato, controllante o collegato a questi ai sensi dell'articolo 17 comma 9 della legge n. 109/94"; si richiama, infine, l'articolo 48, comma 2, del suddetto D.PR n. 554/1999 che stabilisce che "gli affidatari delle attività di supporto non possono espletare incarichi di progettazione e non possono partecipare neppure indirettamente agli appalti, alle concessioni ed ai relativi subappalti e cottimi con riferimento ai lavori per i quali abbiano svolto le predette attività".

Le norme richiamate stabiliscono il divieto per il progettista incaricato e per gli affidatari dei servizi di supporto di partecipare a procedure selettive per l'aggiudicazione dei lavori dell'opera in relazione alla quale abbiano prestato le proprie attività professionali, anche se in possesso dei prescritti requisiti; divieto che l'articolo 17, sopra citato, estende anche ai dipendenti dell'affidatario dell'incarico di progettazione, ai suoi collaboratori nello svolgimento dell'incarico ed ai loro dipendenti, nonché agli affidatari degli incarichi di supporto alla progettazione ed ai loro dipendenti; inoltre, ai soggetti controllati, controllanti o collegati all'affidatario di incarichi di progettazione.

Ai sensi del suddetto articolo 17, comma 9, della legge n. 109/94 e successive modificazioni, pertanto, l'affidatario dovrà scegliere se candidarsi alla redazione del progetto (o servizi affini), ovvero all'esecuzione dei lavori.

Va osservato che il fine delle norme è quello di impedire, attraverso una mirata strumentalizzazione delle attività di progettazione e delle attività ad essa correlate, la preconstituzione di posizioni di vantaggio per l'aggiudicazione dei lavori in capo al progettista o ai soggetti a questo legati con conseguente violazione del principio della *par condicio* dei concorrenti all'appalto dei lavori. Le norme, quindi, vogliono bloccare sul nascere ogni tentativo di commistione fra soggetti operanti in ruoli e con funzioni diver-

se che, laddove autorizzati anche ad entrare in altre fasi dell'iter procedurale, avrebbero interesse a condizionare in tutto o in parte, per trarne successivi benefici, la loro attività.

In sostanza, l'articolo 17 comma 9, della legge 109/94 e successive modificazioni nonché gli articoli 8 e 48 del DPR n. 554/99, riguardano il divieto per il progettista incaricato e per gli affidatari dei servizi di supporto alla progettazione, di partecipare a procedure selettive per l'aggiudicazione dei lavori in relazione alla quale abbiano prestato le proprie attività professionali. Ciò non impedisce, però, che nel passato fra progettista e aggiudicatario dei lavori ci possano essere stati rapporti di tipo professionali né che, per lavori diversi da quelli per i quali ha svolto l'attività di progettazione, ci possano essere in futuro rapporti professionali.

Rispetto alla problematica connessa all'attività di progettazione, la figura del direttore dei lavori solleva altre e diverse questioni che necessitano di approfondimenti per giungere a definire se e come opera il divieto di intrattenere, contestualmente all'incarico di direzione dei lavori, rapporti professionali con l'esecutore dei lavori.

Il direttore dei lavori per la realizzazione di un'opera pubblica è il professionista, dotato di specifiche conoscenze tecniche ed idoneo titolo di studio, che nell'interesse del committente vigila sull'esecuzione dei lavori, emanando le disposizioni e gli ordini per assicurare la corrispondenza dell'opera stessa alle prescrizioni contrattuali e agli elaborati progettuali e sorvegliandone la buona riuscita. In considerazione dei compiti e delle funzioni che gli sono devolute, assume pertanto la veste di "agente" e deve ritenersi, quindi, funzionalmente e temporaneamente inserito nell'apparato organizzativo della pubblica amministrazione che gli ha conferito l'incarico, quale "organo tecnico straordinario".

La funzione autoritativa svolta dal direttore dei lavori impone che l'esplicazione del suo incarico sia preordinata, anche nel rispetto dei principi deontologici di lealtà e correttezza, esclusivamente alla salvaguardia dell'interesse pubblico ad ottenere una corretta realizzazione dell'opera, con il conseguente divieto di legami di cointeressenza tra il direttore dei lavori (*vigilante*) ed il soggetto esecutore dei lavori (*vigilato*).

Occorre, pertanto, verificare se e come opera il divieto di intrattenere, contestualmente all'incarico di direzione lavori, rapporti professionali con l'esecutore dei lavori.

Quando il direttore dei lavori è un soggetto interno alla stazione appaltante sussiste il divieto di cui trattasi, in ragione dell'esclusività del rapporto di pubblico impiego con il conseguente divieto di assumere altro impiego od incarico per conto di soggetti diversi dall'ente pubblico datore di lavoro.

Nel caso in cui le funzioni di direttore dei lavori siano attribuite ad a soggetti esterni alla stazione appaltante la natura dell'attività di direzione dei la-

vori fa ritenere che vi è un divieto assoluto di intrattenere rapporti professionali con l'appaltatore, in quanto è necessario garantire che il direttore dei lavori effettivamente vigili sulla corretta esecuzione dell'opera nell'esclusivo interesse della pubblica amministrazione committente, assicurando così la massima trasparenza nella fase di esecuzione dei lavori.

Quanto all'operatività temporale del divieto di svolgere attività professionali nell'interesse dell'appaltatore, si ritiene che esso debba riguardare il periodo compreso dall'aggiudicazione al collaudo.

Occorre a tal fine permettere al professionista, al momento di acquisire l'incarico di direttore dei lavori, di essere in condizione di valutare se l'incarico sia conveniente, tenuto conto dei vincoli che comporta nei rapporti con l'appaltatore. Pertanto, il divieto deve essere specificamente previsto nel bando di gara in quanto si tratta di regole per le quali non è prevista espressa sanzione normativa e che, quindi, richiedono per la loro effettività impegni contrattualmente assunti.

Nel caso in cui al momento dell'aggiudicazione siano già in essere rapporti professionali tra il direttore dei lavori e l'appaltatore, occorre prevedere, anche questo nel bando di gara, che, una volta conosciuta l'identità dell'aggiudicatario, il direttore dei lavori segnali l'esistenza di tali rapporti alla stazione appaltante alla cui valutazione discrezionale è rimesso l'esame della sostanziale incidenza dei suddetti rapporti in correlazione all'incarico da svolgere.

In base alle suddette considerazioni l'Autorità è dell'avviso che:

- a) ai sensi del combinato disposto di cui all'articolo 17, comma 9, della legge 11 febbraio 1994, n.109 e successive modificazioni e agli articoli 8 e 48 del DPR 21 dicembre 1999, n. 554, opera per il progettista incaricato e per gli affidatari dei servizi di supporto alla progettazione il divieto di partecipare alle procedure selettive per l'aggiudicazione dei lavori in relazione alla quale abbiano prestato le proprie attività professionali;
- b) all'affidatario dell'incarico di direzione lavori è precluso, dal momento dell'aggiudicazione e fino al collaudo, accettare nuovi incarichi professionali dall'appaltatore;
- c) il direttore dei lavori, una volta conosciuta l'identità dell'aggiudicatario e abbia in essere rapporti professionali con questo, ne deve segnalare l'esistenza alla stazione appaltante alla cui valutazione discrezionale è rimesso l'esame della sostanziale incidenza di detti rapporti sull'incarico da svolgere;
- d) le disposizioni di cui alle precedenti lettere b) e c) devono essere previste nei bandi di gara relativi all'affidamento delle attività di direzione dei lavori in quanto si tratta di regole per le quali non è prevista espressa sanzione normativa e che, quindi, richiedono per la loro effettività impegni contrattualmente assunti.

Ulteriori chiarimenti sulla determinazione n. 11 del 5 giugno 2002, avente ad oggetto i "Criteri che le S.O.A. debbono seguire in ordine al rilascio di attestazione di qualificazione di una impresa cessionaria di una azienda o di un ramo di azienda", in materia di qualificazione di un'impresa cessionaria di ramo d'azienda di un'impresa fallita e in materia di imprese neocostituite

Determinazione del 26 febbraio 2003

Considerato in fatto

Sono pervenute all'Autorità ulteriori richieste di chiarimenti in ordine alla determinazione n. 11/2002 del 5 giugno 2002, avente ad oggetto i "Criteri che le S.O.A. debbono seguire in ordine al rilascio di attestazione di qualificazione di una impresa cessionaria di una azienda o di un ramo di azienda" ed in materia di qualificazione di un'impresa cessionaria di ramo d'azienda di un'impresa fallita.

In particolare, le richieste di chiarimenti riguardano:

- a) i criteri e le modalità cui devono attenersi le S.O.A. nell'attività di rilascio delle attestazioni di qualificazione di imprese che, per dimostrare il possesso dei requisiti di ordine speciale richiesti dal DPR 25 gennaio 2000, n. 34, utilizzano i corrispondenti requisiti maturati in capo all'impresa dalla quale proviene (*in virtù di un'operazione di cessione, conferimento, fusione, scissione, affitto, ecc.*) l'azienda o il ramo di cui le prime hanno acquisito la giuridica disponibilità; attualmente, le S.O.A. procedono alternativamente:
 - 1) a rilasciare una nuova attestazione (*se la cessionaria o incorporante non era ancora attestata*) o rinnovo (*se la cessionaria o incorporante era già attestata*)
 - 2) ad integrare il contratto originario stipulato dalla cessionaria o incorporante, facendo quindi applicazione degli indirizzi formulati dall'Autorità nel punto 7 della n. 6/2001 dell'8 febbraio 2001, /2001 (*integrazione delle attestazioni già rilasciate, mediante l'inserimento in esse di qualificazioni in nuove categorie*), ovvero nel punto 6 del comunicato alle S.O.A. del 12 aprile 2001, n. 5 (*integrazione delle attestazioni già rilasciate con modifica delle sole classifiche delle qualificazioni*).

In particolare, per l'ipotesi *sub 1*) viene segnalato il fatto che l'arco temporale di riferimento (*quinquennio*) per la quantificazione dei requisiti di ordine speciali maturati in capo all'azienda, o al ramo d'azienda, oggetto di trasferimento, viene dalle S.O.A. fatto retroattivamente decorrere dalla stipula del nuovo contratto di attestazione con l'impresa cessionaria, mentre nell'ipotesi *sub 2*) lo stesso quinquennio viene fatto de-

- correre dalla stipula dell'integrazione all'originario contratto di attestazione con la medesima impresa cessionaria;
- b) l'ammissibilità o meno della qualificazione di un'impresa sulla base di requisiti da quest'ultima acquistati con una cessione d'azienda, nel caso in cui l'impresa cedente era iscritta all'Albo nazionale Costruttori e sia fallita, ovvero sulla base di un affitto di azienda di una impresa fallita;
 - c) se possano o meno qualificarsi nuove imprese (*che intendano attestarsi sulla base di requisiti posseduti da imprese acquisite*), costituite in forma di soggetti tenuti alla dimostrazione del requisito di cui all'art. 18, comma 2, lettera c), del DPR n. 34/2000, qualora non abbiano ancora provveduto al deposito del primo bilancio, in base alla dimostrazione implicita del capitale netto positivo, essendo il capitale di una neonata società certamente integro;
 - d) l'ammissibilità o meno della qualificazione di un'impresa mediante acquisto di ramo d'azienda da un'impresa (*non fallita ma*) cui sia stata annullata l'attestazione S.O.A. durante l'anno di interdizione dalle gare e dalla stipula di un nuovo contratto di attestazione;
 - e) l'ammissibilità o meno della qualificazione di un'impresa mediante acquisto di ramo d'azienda da un'impresa fallita e munita di attestazione S.O.A. nel caso in cui la cedente - fallita non abbia effettuato le comunicazioni all'Osservatorio previste dall'articolo 27, comma 3, del DPR n. 34/2000.

Le questioni sono state sottoposte all'esame della Commissione consultiva - prevista dall'articolo 8, comma 3, della legge 11 febbraio 1994, n.109 e successive modificazioni e dall'art. 5 del DPR n. 34/2000 - del cui parere deve avvalersi l'Autorità per la definizione delle procedure e dei criteri che devono essere seguiti dai soggetti autorizzati nella loro attività di qualificazione. La Commissione ha espresso il proprio avviso nella seduta del 13 dicembre 2002.

L'Autorità, tenuto conto delle indicazioni e considerazioni del suddetto parere, definisce nella presente determinazione i criteri a cui devono attenersi le S.O.A. nell'esercizio della loro attività di qualificazione.

Considerato in diritto

Per quanto riguarda la problematica di cui alla lettera a) dei considerato in fatto essa va risolta osservando che il quinquennio di riferimento non può coincidere con quello valutato ai fini della qualificazione dell'impresa cedente, dato che ai sensi dell'articolo 15, comma 9, del DPR n. 34/2000 è data *facoltà* all'impresa cessionaria di utilizzare i requisiti di qualificazione dell'impresa cedente per conseguire la propria qualificazione. Non si può, quindi, parlare in alcun modo parlare di "*trasferimento*" della qualificazione dalla seconda alla prima, bensì di semplice *facoltà*, da parte dell'impresa cessionaria (*o conferitaria, locataria, oggetto di fusione o di scissione, ecc.*), di avvalersi, *per la propria qualificazione*, dei requisiti maturati in capo all'impresa cedente (*o conferente, locatrice, ecc*) l'azienda. Da ciò consegue che i criteri e le procedure che le S.O.A. debbono seguire per il rilascio dell'attestato di

qualificazione a quest'ultima non possono che essere quelli ricordati *sub 1)* e *sub 2)* della lettera a) dei considerato in fatto, che costituiscono corretta applicazione delle indicazioni contenute nella determinazione n. 11/2002 del 5 giugno 2002.

Quanto alle conseguenze che l'utilizzo di tali criteri potrebbe comportare nei confronti dei contratti di appalto in corso di esecuzione ed originariamente affidati all'impresa cedente (*o conferente, locatrice, ecc*), ci si limita ad osservare che lo stesso articolo 35 della legge 11 febbraio 1994 n. 109 e successive modificazioni che disciplina gli effetti su tali contratti delle *cessioni di aziende e (de)gli atti di trasformazione, fusione e scissione relativi ad imprese che eseguono opere pubbliche*, subordina espressamente detti effetti all'avvenuta documentazione del *possesso dei requisiti previsti dagli articoli 8 e 9 della presente legge*, prefigurando quindi, nel caso di mancata documentazione, totale o parziale di tali requisiti, il mancato subentro del nuovo soggetto nella titolarità del contratto d'appalto.

Per quanto riguarda la problematica di cui alla lettera *b)* dei considerato in fatto va osservato che la fattispecie trae origine è dalla sopravvenuta perdita – da parte dell'impresa titolare dell'azienda della cui cessione trattasi – del requisito d'ordine generale previsto dall'articolo 17, comma 1, lettera *g)*, del DPR n. 34/2000, che richiede per la qualificazione la *insussistenza dello stato di fallimento, di liquidazione o di cessazione dell'attività*. E' innegabile, infatti, che l'impresa dichiarata fallita, in quanto versante in *stato d'insolvenza manifestatosi con inadempimenti od altri fatti esteriori, i quali dimostrino che il debitore non è più in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni* (articolo 5 Regio decreto. 16 marzo 1942, n. 267), potrebbe aver compromesso la consistenza aziendale (intesa come *complesso dei beni organizzati dall'imprenditore per l'esercizio dell'impresa, ex articolo 2555 c.c.*) che ne aveva determinato l'originaria qualificazione ad operare nel mercato dei lavori pubblici.

Per la soluzione del problema può rilevarsi che nella previgente disciplina dell'ANC, la norma di riferimento era costituita dall'articolo 25 del decreto ministeriale 9 marzo 1989, n. 172 mentre norma di riferimento dell'attuale disciplina è l'articolo 15, comma 9, del DPR n.34/2000 la quale statuisce che *in caso di fusione o di altra operazione che comporti il trasferimento di azienda o di un suo ramo, il nuovo soggetto può avvalersi per la qualificazione dei requisiti posseduti dalle imprese che ad esso hanno dato origine*.

I tratti caratterizzanti della disciplina testé riportata possono essere così identificati:

- 1) il presupposto perché possa trovare applicazione la norma è rappresentato dal compimento di una *operazione che comporti il trasferimento di azienda*; in tal modo viene dato particolare rilievo agli aspetti strutturali dell'impresa, come suggerito già in passato da attenta dottrina, distinguendo tra *aspetto oggettivo (azienda o suo ramo) e aspetto soggettivo (capacità ad eseguire lavori pubblici)*;

- 2) il *trasferimento*, oltre che avere per oggetto l'intero complesso aziendale (come testualmente recitava l'articolo. 25 del decreto ministeriale n. 172/89), può riguardare anche soltanto un suo ramo;
- 3) l'operazione comportante il trasferimento di azienda o di un suo ramo non determina, a sua volta, il *trasferimento* della qualificazione di cui è titolare l'impresa cedente all'impresa cessionaria, quanto, piuttosto, la facoltà (e mai l'obbligo) per quest'ultima di avvalersi per la qualificazione (ovviamente la sua) dei requisiti (e non, quindi, della qualificazione intesa come risultato valutativo dei requisiti) posseduti dalle imprese che ad esso (cioè all'impresa cessionaria) hanno dato origine.

Risulta evidente che i *requisiti* di cui parla l'articolo 15, comma 9, del DPR n. 34/2000 non possono che essere quelli di *ordine speciale* (adeguata idoneità tecnica ed organizzativa, adeguata dotazione di attrezzature e adeguato organico medio annuo), poi elencati nel successivo articolo 18, mentre quelli di *ordine generale*, identificati nell'articolo 17 del DPR n. 34/2000, debbono necessariamente appartenere a titolo originario all'impresa cessionaria che intende qualificarsi, seppur avvalendosi, ove lo ritenga utile, anche del meccanismo disciplinato dalla norma prima citata.

Ciò significa, ad esempio, che – mentre il requisito di *ordine speciale* costituito dall'esecuzione di lavori in categoria (articolo 18, comma 5, lettera b) e del lavoro di punta in categoria (articolo 18, comma 5, lettera c) può essere soddisfatto facendo valere quanto a tale titolo maturato dall'impresa cedente l'azienda (od il ramo), pur in assenza di analogo requisito in capo all'impresa cessionaria – il requisito di *ordine generale* dell'assenza di sentenze definitive di condanna passate in giudicato (articolo 17, comma 1, lettera c) non può dirsi soddisfatto riscontrando tale assenza nei confronti del titolare, del legale rappresentante e del direttore tecnico dell'impresa cedente, ma esclusivamente in capo alle corrispondenti figure dell'impresa cessionaria.

Per quanto, nello specifico, attiene la *insussistenza dello stato di fallimento, di liquidazione o di cessazione di attività* (articolo 17, comma 1, lettera g) e la *inesistenza di procedure di fallimento, di concordato preventivo, di amministrazione controllata e di amministrazione straordinaria* (articolo 17, comma 1, lettera h), trattandosi di requisiti di *ordine generale*, in presenza di operazioni comportanti il trasferimento di azienda o di un suo ramo non dovranno essere accertati dalla S.O.A. in capo all'impresa originaria titolare dell'azienda (o del ramo) oggetto del trasferimento, ma esclusivamente in capo all'impresa avvenute causa.

Quello che in primo luogo, nella realtà, le S.O.A. devono verificare, nel contesto della disciplina delineata dall'articolo 15, comma 9, del DPR n. 34/2000, è che la fattispecie che ne dovrebbe costituire, nel caso concreto, il presupposto applicativo – e, cioè la *fusione o altra operazione che comporti il trasferimento di azienda o di un suo ramo* – abbia realmente le caratteristiche essenziali perché si possa correttamente parlare di cessione (o altra operazione di trasferimento) di azienda o di un suo ramo e non si risolva, al contrario,

in un trasferimento di singoli elementi, materiali ed immateriali, considerati non quale *complesso di beni organizzati per l'esercizio dell'impresa*.

Naturalmente, l'indagine circa l'effettiva presenza, nel caso concreto, del presupposto costituito dal trasferimento di un'azienda o di un relativo ramo assume particolare importanza e delicatezza laddove, com'è in ordine alle fattispecie oggetto del quesito, l'azienda o il suo ramo provengano da impresa dichiarata fallita, e ciò per le ragioni già evidenziate in premessa, quando si è accennato alle possibili ripercussioni negative dello stato d'insolvenza (*articolo 5 Regio decreto n. 267/1942*) sulla consistenza del complesso di beni organizzati dall'imprenditore fallito.

A tal riguardo, non si può non rilevare come la previgente disciplina del c.d. *recupero dell'iscrizione all'ANC* fornisse più adeguata attenzione al profilo critico ora accennato.

L'articolo 25 del decreto ministeriale n. 172/89, infatti, subordinava espressamente il recupero totale o parziale dell'iscrizione all'ANC posseduta da un'impresa in favore di altra impresa - nelle ipotesi indicate dalla norma - "*sempre che ... il complesso aziendale cui le iscrizioni si riferiscono mantenga al momento del trasferimento le capacità operative finanziarie e tecniche e che detti requisiti vengano acquisiti dall'impresa richiedente*". Quale logica conseguenza, il comma 2 del medesimo articolo imponeva, oltre alla "*revisione*" dell'iscrizione all'ANC di cui era titolare l'impresa dante causa, anche l'accertamento delle seguenti condizioni:

- 1) capacità finanziaria dell'impresa che trasferisce l'iscrizione e dell'impresa che acquisisce l'iscrizione
- 2) trasferimento dei mezzi d'opera
- 3) trasferimento del personale dipendente
- 4) trasferimento di eventuali contratti in corso".

Indubbiamente, nel vigente ordinamento della qualificazione manca una disposizione corrispondente a quella testé riportata.

Ciò nonostante, onde evitare che l'articolo 15, comma 9, del DPR n. 34/2000 divenga un *grimaldello* per forzare il sistema di qualificazione, consentendo a chiunque di avvalersi di requisiti di idoneità economico-finanziaria e tecnico-organizzativa non più correlati al complesso aziendale che li ha originati, si rende necessario subordinare l'utilizzo, da parte dell'impresa avente causa, dei requisiti maturati in capo all'impresa dante causa, al previo accertamento che quel complesso aziendale sia rimasto sostanzialmente integro, nonostante la dichiarazione di fallimento pronunciata nei riguardi dell'impresa dante causa, e sia realmente divenuto oggetto dell'operazione di trasferimento da quest'ultima all'impresa avente causa.

A tal fine, quindi, la S.O.A. cui si rivolge l'impresa avente causa - intenzionata ad avvalersi dei requisiti di ordine speciale posseduti dall'impresa da cui proviene l'azienda o il ramo oggetto di trasferimento - dovrà porre particolare attenzione nel riscontrare che oggetto dell'operazione di trasferi-

mento – cui l'impresa richiedente l'attestazione correla la dimostrazione di tutti o parte dei requisiti economico-finanziari e tecnico-organizzativi necessari per ottenere la qualificazione – sia effettivamente un complesso organizzato di beni definibile quale azienda o ramo autonomo di questa, analizzando accuratamente i contenuti dell'atto di cessione, conferimento, affitto, fusione, scorporo, ecc. e dei relativi allegati (*perizia di stima asseverata, ex articolo 2343 codice civile, nel caso di conferimento; situazione patrimoniale, ex articoli. 2501 ter e 2504 novies codice civile, nei casi di fusione e di scorporo*).

Nel caso, poi, in cui l'azienda o il suo ramo provengano da impresa dichiarata fallita o ammessa a concordato preventivo, la relativa consistenza potrà desumersi dall'*inventario*, redatto su autorizzazione del giudice delegato dal curatore, con l'eventuale assistenza di uno stimatore, per l'ipotesi di fallimento (*articolo 87 del Regio decreto n. 267/1942*) e dal commissario giudiziale, sempre su autorizzazione del giudice delegato e con l'eventuale assistenza di uno stimatore, per l'ipotesi di concordato preventivo (*articolo 172 della stessa legge fallimentare*). Al fine della verifica della consistenza avranno valore:

- 1) l'effettiva correlazione esistente tra l'azienda o ramo di azienda oggetto di trasferimento e le categorie di qualificazione richieste in attestazione sulla base del citato trasferimento;
- 2) l'effettiva integrità del complesso aziendale cui sono correlati i requisiti di qualificazione, confrontando ciò che emerge dal contratto di cessione, conferimento, affitto, fusione, scorporo, ecc., e dei relativi allegati menzionati alla precedente lett. a), con quanto risultava, in capo all'impresa cedente, conferente, locatrice, ecc. rispetto ai requisiti di seguito elencati:
 - a) adeguata dotazione di attrezzature tecniche, avuto riguardo alle indicazioni identificative di cui parla l'articolo 18, comma 8, 1° periodo, del DPR n. 34/2000;
 - b) organico, esaminando la dichiarazione della relativa consistenza, distinta nelle varie qualifiche, corredata dai modelli riepilogativi INPS, INAIL e Cassa Edile, di cui parla l'articolo 18, comma 11;
 - c) direzione tecnica, avendo riguardo alla continuità tra quella operante nell'impresa dante causa e quella indicata in fase di richiesta di attestazione dall'impresa avente causa, a meno che quest'ultima non ne proponga una alternativa, comunque adeguata in base ai parametri definiti all'articolo 26, comma 2.

Gli accertamenti ed i riscontri indicati negli ultimi due paragrafi potrebbero essere riconsiderati, *de iure condendo*, in relazione alla previsione riportata nel vigente articolo 8, comma 4, lettera. g), della legge n. 109/94, nel testo modificato dall'articolo 7 della legge 1° agosto 2002, n. 166, laddove la durata quinquennale (*e non più triennale*) dell'efficacia della qualificazione è subordinata alla verifica entro il terzo anno del *mantenimento dei requisiti di ordine generale nonché dei requisiti di capacità strutturale da indicare nel regolamento*.

Per quanto riguarda il quesito di cui alla lettera c) dei considerato in fatto va osservato che l'Autorità si è già espressa al riguardo nel punto I) dei *considerato in diritto* della determinazione n. 29/2002 del 6 novembre 2002.

In quella sede, infatti, l'Autorità ha affermato che *"i nuovi soggetti che non sono tenuti all'obbligo della redazione del bilancio, e, pertanto non sono tenuti al soddisfacimento del requisito di cui all'articolo 18, comma 2, lettera c), possono qualificarsi avvalendosi della documentazione attestante i requisiti posseduti dalle imprese acquisite, mentre i neonati soggetti che, invece, sono assoggettati alla dimostrazione del requisito di cui all'articolo 18, comma 2, lettera c), possono qualificarsi solo successivamente all'approvazione del primo bilancio, avvalendosi, eventualmente, anche dei requisiti posseduti dalle imprese acquisite"*.

Il requisito individuato dall'articolo 18, comma 2, lett. c), del DPR n. 34/2000 (capitale (*rectius*: patrimonio) netto positivo, costituito dal totale della lettera A) del passivo di cui all'articolo 2424 codice civile) assolve all'esigenza di acclarare l'integrità del patrimonio a fronte di un esercizio dell'attività d'impresa protrattosi nel tempo.

Tale accertamento nel caso di società che abbia esplicito ed espliciti attività di impresa nel settore dei lavori pubblici (*o anche nel settore privato*) non può che seguire alla redazione ed approvazione del bilancio. È questa la fattispecie presa in esame nel punto I della determinazione sopra citata.

Senonchè è stata prospettata una differente e ammissibile ipotesi di società di nuova costituzione che non abbia ancora esplicito e non espliciti attività di impresa nel senso anzidetto. Si tratta di una ipotesi non presa in esame dal legislatore e per la quale può considerarsi che, nel caso in cui il soggetto tenuto alla redazione ed al deposito del bilancio sia di nuova costituzione, e subordini la sua operatività al conseguimento dell'attestazione di qualificazione, il rilascio di questa non può essere impedito dalla mancata ufficializzazione di un dato di bilancio (*il patrimonio netto*) che, in mancanza di attività incidenti sulla sua consistenza, trova un equivalente nel capitale che ha consentito la costituzione della società.

Resta così assorbito ogni altro e può darsi risposta positiva al quesito nei sensi indicati.

Per quanto riguarda il quesito di cui alla lettera d) dei considerato in fatto va osservato che evidenti ragioni di garanzia della effettività della sanzione costituita dall'annullamento dell'attestazione S.O.A., cui la determinazione 19/2002 correla altresì *il divieto per l'impresa, titolare dell'attestazione annullata, di stipulare un nuovo contratto di attestazione prima del decorrere di un anno dalla data del provvedimento dell'Autorità*, impongono di estendere il divieto anche alle imprese che divenissero cessionarie, conferitarie, locatarie, ecc., di azienda o di ramo proveniente dall'impresa direttamente colpita dall'annullamento dell'attestazione.

Tale *estensione* del divieto opera, ovviamente, nel senso di impedire che l'impresa avente causa si qualifichi, in tutto o in parte, utilizzando requisiti di ordine speciale posseduti originariamente dall'impresa dante causa.

Il medesimo divieto, invece, non opera qualora la qualificazione dell'impresa avente causa si fondi *esclusivamente* sui requisiti originariamente maturati in capo a quest'ultima, senza alcun apporto, quindi, da parte dell'impresa direttamente colpita dal provvedimento di annullamento dell'attestazione.

Per quanto riguarda il quesito di cui alla lettera *e)* dei considerato in fatto va osservato che è incontestabile che la sopravvenienza di una pronuncia dichiarativa dello stato fallimentare riguardante un'impresa già attestata determini – in capo a quest'ultima, ovvero al relativo curatore fallimentare – l'obbligo di comunicare detto evento all'Osservatorio dei lavori pubblici (*ex articolo 27, comma 3, DPR n. 34/2000*), trattandosi di variazione relativa al requisito di ordine generale definito all'articolo 17, lettera *g)*, del medesimo DPR n. 34/2000.

L'inottemperanza a tale obbligo può comportare, secondo quanto indicato nella determinazione n. 1/2002 del 16 gennaio 2002, l'adozione di *provvedimenti sanzionatori dell'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici con annotazione nel Casellario informatico*.

Sempre nella richiamata determinazione si afferma che *"i ritardi nelle comunicazioni o le mancate comunicazioni ... avranno rilevanza, ai sensi dell'articolo 75, comma 1, lettera h), del DPR 554/1999 e successive modificazioni, quali cause di esclusione dalla partecipazione alla procedura di affidamento degli appalti e delle concessioni"*.

Si rileva che le conseguenze negative connesse ai ritardi ed alle omesse comunicazioni al *Casellario* sono delineate in termini di causa di esclusione dalle singole gare e non quali presupposto per un autonomo provvedimento di annullamento dell'attestazione S.O.A.

Ciò significa che non sembra corretto assimilare la fattispecie ora in esame (*omessa segnalazione al casellario del sopravvenuto fallimento di un'impresa attestata, con successiva cessione della relativa azienda ad altra impresa che se ne avvalga per comprovare i requisiti di qualificazione*) a quella, ben più grave, di annullamento dell'attestazione S.O.A. dell'impresa dante causa.

A diversa conclusione potrebbe giungersi solo laddove, al mero comportamento omissivo riguardante l'obbligo di comunicazione all'Osservatorio della sentenza dichiarativa di fallimento, si sia accompagnato il comportamento attivo e fraudolento costituito dalla partecipazione a gare d'appalto successivamente alla sentenza in parola, con dolosa omissione di tale circostanza alle Stazioni committenti, destinatarie di dichiarazioni false, rese in fase di ammissione alle singole procedure concorsuali, recanti l'indicazione

dell'assenza di cause di esclusione dalle gare (*ex articolo 75, comma 1, lettera a), del DPR 21 dicembre 1999, n. 554, sia lo stato di fallimento, sia la pendenza di procedure per la relativa dichiarazione, sono individuate quali cause ostative*).

In presenza di una situazione come quella ora descritta, appare ragionevole sterilizzare, ai fini dell'eventuale utilizzo quale fonte di requisiti di qualificazione, l'azienda (o il ramo) esercitato imprenditorialmente da chi si sia reso colpevole di condotta fraudolenta, così da garantire l'"effettività" della sanzione (l'esclusione per un anno dalla partecipazione alle gare).

Per le suesposte considerazioni, l'Autorità è dell'avviso:

- 1) che è ammissibile, alle condizioni ampiamente illustrate nei considerato in diritto:
 - a) la qualificazione di un'impresa mediante acquisto di ramo d'azienda da un'impresa fallita ed iscritta all'Albo Nazionale Costruttori, avvenuta dopo la soppressione dell'Albo medesimo (*circo- stanza, quest'ultima, del tutto irrilevante per le ragioni in precedenza evi- denziate*);
 - b) la qualificazione di un'impresa mediante affitto di azienda da un'impresa fallita, ovviamente in questo caso assicurando altresì il rispetto delle condizioni fissate dalla determinazione n. 6/2001 dell' 8 febbraio 2001;
- 2) che non è ammissibile la qualificazione di un'impresa mediante acqui- sto di ramo d'azienda da un'impresa (*non fallita ma*) cui sia stata annul- lata l'attestazione S.O.A., durante l'anno di interdizione dalle gare e dalla stipula di un nuovo contratto di attestazione;
- 3) che è ammissibile la qualificazione di un'impresa mediante acquisto di ramo d'azienda da un'impresa fallita e munita di attestazione S.O.A. anche nel caso in cui la cedente-fallita non abbia effettuato all'Osservatorio dei lavori pubblici le comunicazioni previste dall'articolo 27, comma 3, del DPR 25 gennaio 2000, n. 34, fermo restan- do le conseguenze sul piano delle sanzioni per le omesse comunicazio- ni;
- 4) che il requisito dell'articolo 18, comma 2, lettera c), del DPR n. 34/2000 – nel caso che l'impresa richiedente la qualificazione sia una società neo-costituita e non disponga, pertanto, di un bilancio approvato dal quale desumere il patrimonio netto positivo – può essere dimostrato at- traverso il corrispondente suo capitale, sempre che risulti attestata e confermata l'assenza di ogni attività che abbia potuto incidere sull'entità del capitale.

**Sub-affidamenti non qualificabili come subappalti, ai sensi
dell'art. 18, comma 12, della legge 19 marzo 1990, n. 55
Facoltà di controllo esercitabili dalla stazione appaltante
Determinazione del 27 febbraio 2003**

Considerato in fatto

Ad opera di diverse Amministrazioni sono pervenute a questa Autorità numerose richieste di parere, incentrate sulla disciplina e sugli adempimenti che le stazioni appaltanti devono adottare in relazione agli affidamenti di sub-contratti che non possano classificarsi come subappalti, nell'accezione fornita dall'articolo 18, comma 12, della legge 19 marzo 1990, n. 55 come modificato dalla legge 18 novembre 1998, n. 415 e dalla legge 1 agosto 2002, n. 166.

Su tale aspetto anche l'ANCE il 14 febbraio 2003 ha inviato una nota. In particolare ha richiesto un chiarimento sull'ultimo periodo del punto N) della determinazione n. 27/2002 del 16 ottobre 2002, che a suo parere si presta ad una interpretazione errata. Può, infatti, ritenersi che sono da considerarsi *contratti similari* anche quelli di importo inferiore al 2% del contratto o a € 100.000 e ciò in contrasto con l'articolo 18, comma 12, della legge n. 55/90 e successive modificazioni.

Gli interrogativi prospettati concernono sostanzialmente le seguenti problematiche principali:

- 1) facoltà di controllo che possono e/o devono essere attribuite alla stazione appaltante in materia di sub-affidamenti non soggetti a regime autorizzatorio;
- 2) ricadute sulla gestione operativa dell'appalto (*ad esempio, in materia di piani di sicurezza e di rispetto degli obblighi previdenziali ed assistenziali*), conseguenti al ricorso – da parte dell'aggiudicatario – a ripetuti sub-contratti non qualificabili come subappalti.

Le incertezze rappresentate riguardano, ad esempio, l'esistenza di un limite numerico o economico nel ricorso a tali affidamenti, la documentazione che la stazione appaltante deve acquisire ed i controlli che deve operare, la necessità di una precisa corrispondenza tra l'oggetto del sub-contratto e le lavorazioni riportate nel computo metrico, gli effetti delle possibili interferenze tra soggetti appartenenti a distinte realtà imprenditoriali (*non contemplate in sede di redazione del piano di sicurezza e coordinamento o del piano operativo presentato dall'aggiudicatario nei termini di cui all'articolo 31 della legge 14 febbraio 1994 e successive modificazioni*).

Considerato che i quesiti prospettati concernono problematiche di carattere generale e che - in materia di subappalto - l'articolo 7, comma 3 della legge n. 166/2002 ha variato l'articolo 18, comma 9 della legge n. 55/90, si ritiene opportuno un intervento chiarificatore da parte di questa Autorità, richiamando peraltro alcuni dei precedenti avvisi contenuti nelle determinazioni n. 12/2001 del 22 maggio 2001 e n. 27/2002 del 16 ottobre 2002.

Considerato in diritto

Prima di esaminare la portata delle variazioni introdotte dalla legge n.166/2002, appare opportuno richiamare il contenuto dell'articolo 18, comma 12, della legge n. 55/90, laddove si chiarisce che *"ai fini del presente articolo è considerato subappalto qualsiasi contratto avente ad oggetto attività ovunque espletate che richiedono l'impiego di manodopera, quali le forniture con posa in opera e i noli a caldo, se singolarmente di importo superiore al 2% dell'importo dei lavori affidati o di importo superiore a 100.000 ECU e qualora l'incidenza del costo della manodopera e del personale sia superiore al 50% dell'importo del contratto da affidare"*.

A questa disposizione si è ricollegato l'articolo 141, comma 5, del DPR 21 dicembre 1999 n. 554, per precisare che *"le attività ovunque espletate ai sensi dell'articolo 18, comma 12, della legge 19 marzo 1990, n. 55, sono quelle poste in essere nel cantiere cui si riferisce l'appalto"*.

Il testo del suddetto comma 12 si è tuttavia prestato alla seguente duplice interpretazione, per quanto concerne l'estensione dell'ambito applicativo:

- 1) **qualsiasi sub-affidamento** di valore contenuto entro le soglie (*percentuali o in valore assoluto*) indicate dalla legge n. 55/90 non va considerato subappalto e non è quindi sottoposto al regime di autorizzazione;
- 2) **i soli sub-affidamenti relativi a prestazioni non qualificabili come lavori** sono sottratti alla disciplina che regola il subappalto, purché di incidenza inferiore alle predette soglie.

Nella prima delle due interpretazioni - che è risultata in questi anni ampiamente condivisa dalle stazioni appaltanti e dalle imprese appaltatrici - tutti i sub-contratti per i quali non sussisteva la concorrenza delle condizioni anzidette erano svincolati dalla disciplina autorizzatoria del subappalto, descritta nell'articolo 18, commi 3, 4, 6, 7, 8 e 9 della legge n. 55/90, risultando unicamente necessario l'obbligo di comunicazione alla stazione appaltante, ai sensi dell'ultimo periodo del comma 12 del predetto articolo.

Riferendosi invece alla seconda interpretazione, va richiamato qui quanto già affermato da questa Autorità nella determinazione n. 12/2001, laddove si specificava che mentre i commi da 1 ad 11 ed i commi 13 e 14 dell'articolo 18 della legge n. 55/90 *"contengono le disposizioni da applicarsi per il subap-*

palto delle prestazioni che sono qualificate come lavori", il comma 12 "opera una definizione legale del subappalto", estendendo le garanzie previste per i lavori a quei "sub-contratti relativi a prestazioni che non sono lavori ma prevedono l'impiego di mano d'opera, come quelli di fornitura con posa in opera e di nolo a caldo", nel caso in cui tali sub-contratti avessero assunto un'incidenza percentuale superiore a quella precisata nella norma ed un costo della mano d'opera, espletata in cantiere, superiore al 50% dell'importo del sub-contratto.

Come appare evidente, fra le due interpretazioni possibili della norma in questione vi era spazio per una divergenza sostanziale, concernente l'estensione (o meno) della disciplina autorizzatoria al singolo subappalto di lavori, se di importo complessivo non superiore alle soglie percentuali indicate dalla legge.

A fronte di questo possibile duplice quadro interpretativo, con l'entrata in vigore della legge n. 166/2002 – pubblicata sul supplemento ordinario alla G.U. n. 181 del 3 agosto 2002 – è intervenuta una significativa innovazione nella suddetta materia, stante il tenore dell'art.7, comma 3, che introduce una variazione all'articolo 18, comma 9 della legge n. 55/90, sotto forma di aggiunta del seguente periodo: *"Per i subappalti o cottimi di importo inferiore al 2 per cento dell'importo dei lavori affidato o di importo inferiore a 100.00 euro, i termini per il rilascio dell'autorizzazione da parte della stazione appaltante sono ridotti della metà"*.

Va inoltre aggiunto che tale variazione non è stata accompagnata da alcuna modifica del successivo comma 12 del medesimo articolo 18, il quale sottrae alla definizione stessa di subappalto (e quindi al regime di autorizzazione) *"qualsiasi contratto avente ad oggetto attività ovunque espletate che richiedono l'impiego di manodopera, quali le forniture con posa in opera e i noli a caldo"*, purché di incidenza non superiore al 2% dell'importo dei lavori affidati o – in valore assoluto – a € 100.000, oppure, qualora di incidenza superiore a tali soglie, il peso della mano d'opera sia non superiore al 50% dell'importo totale del contratto.

Prescindendo dal congetturare eventuali antitesi contenute nel testo di legge o dall'invocare l'implicita abrogazione di una norma precedente, resa incompatibile per effetto di quella sopravvenuta, deve invece trarsi dalle considerazioni esposte un convincimento rafforzato circa la validità di quanto ritenuto nella citata determinazione n. 12/2001, che è stato poi ulteriormente ribadito al punto N) della recente determinazione n. 27/2002, recante *"Prime indicazioni sulla applicazione della legge 1 agosto 2002 n. 166"*.

In quest'ultima pronuncia – rispondendo ad un quesito circa il rapporto fra i commi 9 e 12 della legge n. 55/90 per effetto della disposizione inserita dall'articolo 7, comma 3, della legge n. 166/2002 – è stato ribadito che il comma 12 riguarda i cosiddetti *contratti similari (cioè quei sub-affidamenti relativi a prestazioni che non sono lavori ma prevedono l'impiego di mano d'opera, come nel caso della fornitura con posa in opera e dei noli a caldo)*, in relazione ai

quali vengono stabilite le soglie economiche per considerarli equiparati ai subappalti di lavori ed assoggettarli – conseguentemente – alla medesima disciplina.

Si è affermato perciò che *la nuova disciplina riguarda esclusivamente il subappalto o i cottimi relativi alle prestazioni da qualificarsi come lavori e, quindi, nessuna variazione è stata apportata alle disposizioni in materia dei cosiddetti contratti similari.*

In definitiva, per effetto dell'innovazione introdotta dal legislatore, l'unica interpretazione logica della norma in questione porta a ritenere – oltre ogni ragionevole dubbio – che devono essere soggetti al regime di autorizzazione tutti i subappalti di lavori, senza alcun discrimine in ordine all'entità percentuale dell'importo o della manodopera, se non inteso come circoscritto all'abbreviazione dei tempi connessi agli adempimenti di competenza della stazione appaltante.

Viceversa, stando all'interpretazione alternativa secondo cui – al di sotto di certi limiti economici – l'esecuzione di qualsivoglia subappalto viene sottratto alla preventiva autorizzazione, risulterebbero ancora più fondate quelle perplessità, frequentemente espresse in autorevoli commenti, circa il concreto rischio di elusione della norma, ottenuto attraverso il ricorso ad artificiosi frazionamenti.

In base alle suddette considerazioni l'ultimo periodo del punto N) della determinazione n. 27/2002 va interpretato nel senso che incidono sul 30% dell'importo della categoria prevalente subappaltabile i lavori ancorché di importo inferiore al 2% del contratto o a € 100.000 nonché i sub-affidamenti definiti *contratti similari*, cioè quelli di fornitura e posa in opera e quelli di nolo a caldo di importo superiore al 2% o – in valore assoluto – a € 100.000 e per i quali il costo della mano d'opera, espletata in cantiere, sia superiore al 50% dell'importo del sub-affidamento.

Se quindi appare oramai indubbio che tutti i subappalti di lavori vadano preventivamente autorizzati, resta da chiarire quali siano le facoltà di controllo che la stazione appaltante ha titolo ad esercitare in relazione ai sub-affidamenti non qualificabili come subappalti a norma di legge.

Infatti, l'insussistenza dell'obbligo di autorizzazione preventiva non può ovviamente intendersi come assenza di qualsiasi regola e quindi di potestà di controllo da parte degli organi dell'amministrazione, poiché – pur mancando specifiche indicazioni normative – deve comunque essere assicurato il rispetto dei principi generali che regolamentano la materia, esistendo altresì specifici obblighi di legge in capo ai soggetti preposti alla conduzione dell'appalto, tali da configurare indirettamente dei limiti anche nel ricorso ai sub-contratti (*inerenti le forniture con posa in opera ed i noli a caldo*) non classificabili come subappalti.

In primo luogo, sebbene la legge vigente stabilisca che i singoli sub-affidamenti, purché di ammontare inferiore al 2% del contratto o a € 100.000 o, qualora di importo superiore a tali soglie, il costo della mano d'opera espletata in cantiere sia inferiore al 50% dell'importo del sub-contratto, non sono equiparabili al subappalto (*e risultano quindi sottratti al regime di autorizzazione*), non è ammissibile che l'unico vincolo per l'impresa esecutrice resti ancorato a questi soli parametri e possa perciò tradursi in una frammentazione degli importi delle attività preventivate, con l'intento di mantenere sottosoglia i sub-contratti così frazionati ed eludere la configurazione dei medesimi obblighi normativi correlati al subappalto di lavori.

In secondo luogo, va considerato che sebbene l'imprenditore non sia obbligato al possesso di tutte le attrezzature necessarie per la realizzazione dell'opera a farsi, né possa essergli ordinariamente preclusa – ad esempio - la possibilità di avvalersi di un nolo a caldo (*anche nel caso in cui disponga del relativo mezzo d'opera, che però ritenga meno idoneo di altri ad eseguire la specifica lavorazione richiesta, ovvero nel caso in cui lo stesso mezzo sia utilizzato già in un altro cantiere*), sembra comunque legittimo riconoscere al responsabile del procedimento, ma soprattutto alla direzione dei lavori, nell'ambito delle funzioni ad essa assegnate dalla legge quadro e dal regolamento di attuazione (*vedasi, tra gli altri, gli articoli 123, 124, 125 e 126 del DPR n. 554/1999*) il diritto di chiedere all'appaltatore le motivazioni – plausibili – del ricorso a tale procedura.

In particolare, qualora ci si avvalessse più volte di un identico nolo a caldo nell'ambito dello stesso appalto e tale circostanza non fosse giustificata da fatti oggettivamente verificabili (*quali ad esempio la necessità di eseguire la relativa lavorazione in fasi temporali nettamente distinte – come da previsioni del cronoprogramma allegato al contratto – o l'intervenuta approvazione di una perizia di variante che reintroduce, in un momento diverso e non prevedibile all'atto della consegna dei lavori, le condizioni per l'ulteriore ricorso ad un nolo a caldo di cui l'appaltatore si sia già avvalso in precedenza*), risulterebbe pienamente legittimo, se non addirittura doveroso, che l'amministrazione appaltante, attraverso i propri organi, richiedesse all'aggiudicatario di fornire adeguate motivazioni, accompagnate – se del caso – dalla produzione degli opportuni atti a corredo o dalla redazione di nuovi elaborati a modifica ed integrazione di quelli esistenti in precedenza.

Con riferimento alle altre questioni di *dettaglio operativo* prospettate nella richieste pervenute, risultano ugualmente calzanti le precedenti riflessioni in ordine alle responsabilità che la vigente normativa pone in capo alle amministrazioni appaltanti e, per esse, ai soggetti preposti alla conduzione dell'appalto, nei suoi molteplici aspetti.

Non è infatti ipotizzabile la fattispecie di un ufficio di direzione dei lavori impossibilitato ad esercitare i numerosi controlli che la legge gli assegna in ordine alla corretta esecuzione – quantitativa e qualitativa – dei lavori, al rispetto dei tempi preventivati, all'aggiornamento del cronoprogramma

generale e particolareggiato, alla regolarità della documentazione che testimonia il rispetto degli obblighi nei confronti dei lavoratori presenti in cantiere. Analogamente a quanto argomentato per la *direzione dei lavori*, non è pensabile la figura di un *coordinatore per la sicurezza in fase di esecuzione* che sia di fatto limitato nell'esercizio del delicato ruolo disegnato dal decreto legislativo 14 agosto 1996 n. 494 e successive modificazioni, a causa della presenza di operatori diversi – per numero e per qualifica – da quelli previsti nel piano di sicurezza e coordinamento, il quale ultimo potrebbe a sua volta risentire, in misura variabile, dei mutamenti generati per effetto di scelte totalmente 'autonome' compiute dall'aggiudicatario.

Dalle considerazioni svolte segue che:

- 1) l'innovazione legislativa introdotta dall'articolo 7, comma 3, della legge 1 agosto 2002, n. 166, sotto forma del periodo aggiunto all'articolo 18, comma 9, della legge 19 marzo 1990, n. 55/90 non comporta variazioni in materia di *contratti similari*, riguardando esclusivamente i subappalti o i cottimi – relativi alle prestazioni da qualificarsi come lavori – di entità economica inferiore al 2% all'importo dei lavori affidati o, in assoluto, di importo inferiore a € 100.000;
- 2) per gli anzidetti subappalti o cottimi è previsto lo snellimento dell'attuale procedura di rilascio dell'autorizzazione, i cui tempi sono ridotti della metà; pertanto, al fine di assicurare il corretto esercizio del potere di controllo cautelare di cui le stazioni appaltanti sono investite, dovrà essere rivolta particolare attenzione al rispetto dei termini suindicati, nella consapevolezza che il mancato rilascio entro la scadenza prevista dalla legge darà luogo al silenzio-assenso e che a ciò, in caso di mancanza dei requisiti da parte del sub-contraente e di dimostrata inerzia dell'amministrazione, corrisponderanno delle precise responsabilità soggettive, espressamente sanzionate dalla legge;
- 3) relativamente alle procedure d'appalto in corso di esecuzione, si deve ritenere, alla luce del costante orientamento giurisprudenziale, che il nuovo regime normativo trovi applicazione in tutti i casi per i quali non sia intervenuto il perfezionamento del contratto di subappalto, né si sia dato corso all'esecuzione delle relative opere.
- 4) per tutti i sub-affidamenti che non sono qualificabili subappalti ai sensi dell'articolo 18, comma 12, della legge 19 marzo 1990, n. 55 (cioè per i *contratti similari*, aventi ad oggetto prestazioni di fornitura con posa in opera e noli a caldo, qualora non superino le soglie del 2% del contratto o a € 100.000 o, qualora superiore a tali soglie, il costo delle mano d'opera espletata in cantiere sia inferiore al 50% dell'importo del subcontratto), pur in assenza di un obbligo di autorizzazione, deve comunque essere assicurato il rispetto dei principi generali che regolamentano la materia. Pertanto, va riconosciuto ai soggetti preposti alla conduzione dell'appalto (*responsabile unico del procedimento, direttore dei lavori, coordinatore per la sicurezza in fase di esecuzione*) il diritto-dovere di esercitare appieno il ruolo attribuito in forza di legge, con ciò potendo configurare – indirettamente – delle limitazioni nel ricorso agli anzidetti sub-affidamenti.

Fornitura e posa in opera di acciaio presagomato Determinazione del 13 marzo 2003

Considerato in fatto

L'ANSFER, Associazione Nazionale sagomatori ferro, ha inviato all'Autorità una richiesta di chiarimenti in ordine al tema dei sub-affidamenti dei contratti di *fornitura e posa in opera di ferri presagomati* necessari per realizzare le strutture in cemento armato.

L'Associazione nella nota inviata afferma che a suo parere ai sensi delle determinazioni dell'Autorità, la lavorazione costituita da *fornitura e posa in opera di ferri presagomati* non è da ritenere lavoro ma contratto di fornitura da considerare *contratto simile* (articolo 18, comma 12, della legge 19 marzo 1990, n. 55) solo nel caso che il suo importo sia superiore al 2% dell'importo complessivo del contratto di appalto oppure di importo superiore a € 100.000 e qualora il costo della mano d'opera espletata nel cantiere in cui si esegue l'opera sia di importo superiore al 50% del costo del subcontratto. Sulla base di tali considerazioni chiede l'avviso dell'Autorità in ordine alle seguenti problematiche:

- a) possibilità per l'impresa alla quale l'appaltatore principale abbia affidato la *fornitura e posa in opera dell'acciaio presagomato* per cemento armato di impiegare una impresa terza per l'espletamento in cantiere della fase di posa in opera;
- b) natura giuridica del rapporto fornitore/posatore in opera;
- c) necessità o meno di qualificazione ai sensi del DPR 25 gennaio 2000, n. 34 dell'impresa sub-affidataria della posa in opera.

I suddetti quesiti sono state sottoposti all'attenzione dei firmatari dei protocolli d'intesa con questa Autorità, i quali non hanno formulato valutazioni.

Considerato in diritto

Al fine di fornire una soluzione ai problemi sollevati, occorre in primo luogo confermare o meno quanto asserito dall'ANSFER in ordine al fatto che la *fornitura e posa in opera di ferri presagomati* non è da considerarsi né un lavoro e né, salvo casi particolari, contratto simile. A tal fine deve richiamarsi, in primo luogo, l'articolo 18 della legge 19 marzo 1999, n. 55, il quale, a parere dell'Autorità (*determinazione n. 12/2001 del 22 maggio 2001*), è finalizzato ad arginare il fenomeno dell'infiltrazione di tipo mafioso e di altri gravi forme di pericolosità sociale nei lavori pubblici e contiene specifiche disposizioni per l'affidamento in subappalto delle lavorazioni oggetto del contratto principale. In particolare l'Autorità ha precisato che il comma 12 del suddetto articolo 18 opera una definizione legale del subappalto finalizzata ad individuare le regole da applicarsi per l'affidamento dei subcontratti relativi a prestazioni che non sono lavori ma che prevedono l'impiego

di mano d'opera, come nel caso della fornitura con posa in opera e del nolo a caldo. La ratio della disposizione è individuabile nella volontà legislativa di assicurare le medesime garanzie previste per il subappalto di lavori anche per quelle attività che sono di qualificazione diversa ma che, a tal fine, sono a quest'ultimo assimilati. Al riguardo, deve evidenziarsi come il DPR 21 dicembre 1999, n. 554 non contenga disposizioni specifiche in merito al subappalto; solo l'articolo 141 prevede un limite per quest'ultimo, con l'indicazione di una misura percentuale (30%) riferita, però, alla sola categoria prevalente. Il suddetto articolo 141, inoltre, precisa che per attività ovunque espletate, cui fa riferimento il richiamato comma 12 dell'articolo 18 della legge 55/1999, devono intendersi quelle poste in essere nel cantiere cui si riferisce l'appalto. Sulla portata applicativa delle suddette disposizioni, peraltro, si è espressa questa Autorità in più occasioni (*determinazioni n. 12/2001 del 22 maggio 2001; n. 25/2001 del 20 dicembre 2001; n. 27/2002 del 16 ottobre 2002; n. 31/2002 del 18 dicembre 2002; n. 6/2003 del 27 febbraio 2003*) nelle quali è stato precisato che le prestazioni di fornitura e posa in opera o noli a caldo che non sono da considerarsi (*o non si è ritenuto che siano da considerarsi*) autonomo lavoro, ad esempio la fornitura e posa in opera di travi precomprese prefabbricate per realizzare un ponte oppure i travetti precompressi per i solai di un edificio, sono comprese nelle lavorazioni della categoria prevalente. L'Autorità ha precisato che a tali prestazioni si applicano le disposizioni (*articolo 18, comma 12, della legge 55/90 e successive modificazioni e articolo 141 del DPR n. 554/1999*) previste in materia di assimilazione dei subcontratti aventi ad oggetto attività che richiedono l'impiego di mano d'opera a subappalti di lavori, soltanto se essi sono di importo superiore al 2% dell'importo complessivo del contratto di appalto oppure di importo superiore a € 100.000 e qualora il costo della mano d'opera espletata nel cantiere in cui si esegue l'opera sia di importo superiore al 50% del costo del subcontratto.

In base alle considerazioni espresse nelle suddette determinazioni è evidente che la *fornitura e posa in opera di ferri presagomati* non costituisce un autonomo lavoro (*a meno che l'importo del subcontratto sia superiore al 2% dell'importo complessivo del contratto di appalto oppure sia superiore a € 100.000 e il costo della mano d'opera espletata nel cantiere in cui si esegue l'opera sia di importo superiore al 50% del importo del subcontratto, cosa da ritenersi molto difficile sul piano della realtà operativa*) e, pertanto l'affermazione dell'ANSFER è da ritenersi corretta.

Per quanto riguarda i quesiti formulati va osservato che le norme (*articolo 18, comma 12, secondo periodo, del DPR n. 55/90*) fanno divieto per quanto riguarda i lavori del cosiddetto *subappalto a cascata* mentre non vi sono norme che fanno uguale divieto per i contratti di fornitura e posa in opera o di noli a caldo a meno che siano da considerarsi *contratti similari*. Va inoltre tenuto presente che fa eccezione a tale divieto (*articolo 18, comma 12, secondo periodo, della legge 55/90; articolo 141, comma 2, del DPR n. 554/1999*) l'affidamento della posa in opera di componenti relative lavori rientranti nelle strutture, impianti ed opere speciali di cui all'articolo 72, comma 4, lettere c), d) ed l) del DPR 21 dicembre 1999, n. 554 e cioè nelle categorie OS4 (*impianti elettromeccanici trasportatori*), OS5 (*impianti pneumatici ed antintrusione*), OS13

(strutture prefabbricate in cemento armato), OS18 (componenti strutturali in acciaio o metallo) e OS33 (coperture speciali) dell'allegato A del DPR 25 gennaio 2000, n. 34. La disposizione prevede che il subappaltatore per l'attività di posa in opera può avvalersi di imprese di propria fiducia per le quali non sussistano i divieti previsti dall'articolo 10 della legge 31 maggio 1965, n. 575 e successive modificazioni. Non vi è altra prescrizione. Le imprese che svolgono l'attività di posa in opera possono, quindi, anche non essere in possesso dell'attestazione di qualificazione. Una interpretazione logico-sistematica della disposizione che prevede i casi per i quali vi è l'eccezione al divieto del cosiddetto *subappalto a cascata*, fa ritenere che tale eccezione riguarda anche la fase della posa in opera prevista nei contratti di *fornitura e posa in opera di ferri presagomati*. La suddetta prestazione, infatti, può essere considerata sul piano tecnico come fornitura di un componente o di una parte di un componente prefabbricato in cemento armato o in acciaio. Va osservato che anche in questo caso è vigente l'obbligo (articolo 18, comma 12, ultimo periodo, della legge n. 55/1990) di comunicare alla stazione appaltante il nome dell'impresa, l'importo del contratto, l'oggetto del lavoro. Resta, inoltre, evidente che le attività di posa in opera non essendo, come specificato prima, attività riconducibili a lavoro o a *contratto simile* non possano essere impiegate per l'ottenimento della attestazione di qualificazione.

In base alle suesposte considerazioni l'Autorità è dell'avviso che:

- a) la *fornitura e posa in opera di barre presagomate in acciaio* necessarie per realizzare le strutture in cemento armato non può considerarsi lavoro riconducibile ad una delle declaratorie di cui all'allegato A del DPR 25 gennaio 2000, n. 34; stante la indicata natura la prestazione va considerata facente parte della categoria prevalente; l'appaltatore può affidare la prestazione di *fornitura e posa in opera di barre presagomate in acciaio* ad altra impresa e la seconda attività (*posa in opera*) può essere sub-affidata ad altre imprese di fiducia (e sempre che per essa non sussistano i divieti previsti dall'articolo 10 della legge 31 maggio 1965, n. 575 e successive modificazioni) per le quali, per la mancata riconducibilità della prestazione alle declaratorie dell'allegato A del DPR n. 34/2000, non si richiede il possesso di attestazione di qualificazione;
- b) l'importo del subcontratto non incide sulla quota del 30% dell'importo della categoria prevalente che può essere liberamente subappaltata, a meno che tale prestazione abbia le caratteristiche per essere considerata *contratto simile* (importo superiore al 2% dell'importo complessivo del contratto di appalto o comunque superiore a € 100.000 e costo della manodopera espletata in cantiere superiore al 50% dell'importo del subcontratto);
- c) l'attività di posa in opera non può essere impiegata per acquisire la attestazione di qualificazione in nessuna delle categorie generali o specializzate di cui all'allegato A del DPR 25 gennaio 2000, n. 34;
- d) l'appaltatore deve comunicare alla stazione appaltante il nome dell'impresa cui sia sta sub-affidata la posa in opera nonché l'importo del sub-affidamento e la dichiarazione che per essa non sussistono alcuni dei divieti previsti dall'articolo 10 della legge 31 maggio 1965, n. 575 e successive modificazioni.

Pagamento subappaltatori

Determinazione del 26 marzo 2003

Considerato in fatto

L'ANCE ha sottoposto all'attenzione di questa Autorità la problematica relativa alle modalità di pagamento delle imprese subappaltatrici. In particolare, oggetto della richiesta di parere è la presunta abrogazione del comma 3 *bis* dell'articolo 18 della legge 19 marzo 1990, n. 55, introdotto dal comma 1 dell'articolo 34 del decreto legislativo 19 dicembre 1991, n. 406. Il problema nasce dall'inclusione del suddetto articolo 34 tra le norme espressamente abrogate dal DPR 21 dicembre 1999, n. 554 (articolo 231 lettera *v*), circostanza questa che ha indotto molte stazioni appaltanti a ritenere indirettamente abrogato anche il comma 3 *bis* dell'articolo 18 della legge n. 55/90, con la conseguente disapplicazione delle modalità di pagamento ivi indicate. Alla luce di quanto sopra, pertanto, l'ANCE ha richiesto un parere in merito alla presunta abrogazione del suddetto comma 3 *bis* dell'articolo 18, e quindi sulla disciplina applicabile ai subappaltatori in ordine alle modalità di pagamento.

La suddetta problematica è stata sottoposta all'attenzione dei firmatari dei Protocolli d'intesa con questa Autorità, i quali hanno formulato le proprie valutazioni. In particolare, l'ASSISTAL- Associazione Nazionale Costruttori Impianti - nel rappresentare l'esclusione della normativa antimafia dagli interventi abrogativi effettuati con il regolamento generale, evidenzia come l'abrogazione di una norma non comporta l'automatica abrogazione di norme novellate dalla stessa, a meno che ciò non sia espressamente disposto. L'ASSISTAL ritiene, pertanto, che l'articolo 231 del DPR 554/99 non abbia prodotto alcun effetto sull'articolo 18, comma 3 *bis*, della legge n. 55/90.

Anche la Lega delle Autonomie Locali concorda con le osservazioni dell'ANCE, non ritenendo abrogato il comma 3 *bis* dell'articolo 18 della legge n. 55/90, atteso che il punto *u*) dell'articolo 231 del DPR 554/99 espressamente abroga solo le parole "o le categorie prevalenti" incluse nel comma 3 dell'articolo 18, nulla eliminando o modificando del restante corpo normativo di tale legge e, quindi, anche dello stesso comma 3 *bis* dell'articolo 18 il quale, pertanto, continua ad essere vigente.

La Lega delle Autonomie Locali, peraltro, osserva che nel bando di gara sia necessario indicare che la stazione appaltante provvederà a corrispondere direttamente al subappaltatore o al cottimista l'importo dei lavori dagli stessi eseguiti o, in alternativa, che è fatto obbligo ai soggetti aggiudicatari di trasmettere, entro venti giorni dalla data di ciascun pagamento effettuato nei loro confronti, copia delle fatture quietanzate relative ai pagamenti da essi corrisposti al subappaltatore o cottimista, con l'indicazione delle rite-

nute di garanzia; nel caso di pagamento diretto i soggetti aggiudicatari comunicano alla stazione appaltante la parte dei lavori eseguiti dal subappaltatore o dal cottimista, con la specificazione del relativo importo e con proposta motivazione di pagamento.

Considerato in diritto

Al fine di fornire una soluzione alla problematica sollevata, deve preliminarmente evidenziarsi che si concorda sulle osservazioni dei firmatari dei Protocolli d'intesa con questa Autorità, in ordine alla vigenza delle disposizioni dell'articolo 18, comma 3 *bis*, della legge n. 55/90, per le ragioni di seguito esplicate.

In primo luogo, si osserva che assolvendo al mandato assegnatogli, l'articolo 231 del regolamento n. 554/99 indica le disposizioni abrogate, tra le quali figura l'articolo 34 del decreto legislativo n. 406/91. L'articolo 231 rappresenta in parte una disposizione ricognitiva di abrogazioni tacite già intervenute, in parte vere e proprie abrogazioni, soprattutto con riguardo alle disposizioni più recenti.

Tra i gruppi di norme che sopravvivono al processo abrogativo effettuato dall'articolo 231, va sicuramente annoverato quello relativo alla disciplina antimafia, ossia quello costituito dalla legge 27 dicembre 1956 n. 1423, dalla legge 31 maggio 1965 n. 575, dalla legge 13 settembre 1982 n. 646 (articolo 21 e 22), dalla legge 19 marzo 1990 n. 55, dal DPCM 11 maggio 1991 n. 187, dal DPR 3 giugno 1998, n. 252.

Quanto sopra segue alla considerazione per cui la norma costituisce puntuale applicazione dell'articolo 3, comma 4, della legge 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni il quale dispone espressamente che "sono abrogati, con effetto dalla data di entrata in vigore del regolamento, gli atti normativi indicati che disciplinano la materia di cui al comma 1, ad eccezione della legislazione antimafia (...)".

In ragione di ciò, l'articolo 231 del DPR 554/99 non ha inciso, abrogandola, sulla medesima legislazione antimafia, ma ha solo abrogato dal comma 3 del suddetto articolo 18, le parole "o le categorie prevalenti", con ciò lasciando in vita le altre disposizioni di cui alla legge 55/90, ivi incluso, quindi, il comma 3 *bis* del medesimo articolo 18.

Pertanto, come pure affermato dall'ASSISTAL, si ritiene che l'abrogazione di una norma non comporta l'automatica abrogazione di norme novellate dalla stessa, a meno che ciò non sia espressamente disposto.

Alla luce di quanto sopra, pertanto, sembra potersi affermare che l'abrogazione dell'articolo 34 del decreto legislativo n. 406/91 non ha coinvolto, abrogandola, anche la disposizione dell'articolo 18 comma 3 *bis* della legge n. 55/90, proprio per espressa volontà del legislatore diretta a mantenere in vita la legislazione antimafia.

Alla luce della suddetta disposizione deve considerarsi confermata la facoltà per la stazione appaltante, dandone notizia nel bando di gara, di optare per il pagamento delle lavorazioni affidate in subappalto, per una delle due seguenti discipline (articolo 18, comma 3 *bis*, della legge n. 55/90):

- a) pagamento - alla maturazione secondo quanto previsto dal contratto di appalto di ogni stato di avanzamento - direttamente al subappaltatore

in base alla specificazione dell'importo delle lavorazioni eseguite dal subappaltatore fornita dall'appaltatore;

- b) pagamento nei confronti dell'appaltatore, con l'obbligo per quest'ultimo di trasmettere alla stazione appaltante, entro 20 giorni dalla data di ciascun pagamento effettuato nei suoi confronti, copia delle fatture quietanzate relative ai pagamenti corrisposti al subappaltatore con l'indicazione delle ritenute a garanzia effettuate.

Nel caso che sia prevista la modalità di pagamento di cui alla lettera a), sembra opportuno evidenziare che nel contratto di appalto - poiché la disposizione nulla dice in merito ai controlli che andrebbero effettuati in simili circostanze ed atteso che i lavori eseguiti devono risultare dal registro di contabilità - sia previsto che il pagamento al subappaltatore è subordinato ad un nulla osta del direttore dei lavori.

Dalle considerazioni svolte l'Autorità è dell'avviso che:

- l'articolo 231 del DPR 21 dicembre 1999, n. 554 e successive modificazioni non ha abrogato l'articolo 18, comma 3 *bis*, della legge 19 marzo 1990, n. 55 e successive modificazioni che, pertanto, è da considerarsi ancora vigente;
- la stazione appaltante deve indicare nel bando di gara che provvederà a corrispondere direttamente al subappaltatore o al cottimista l'importo dei lavori dagli stessi eseguiti o, in alternativa, che è fatto obbligo ai soggetti aggiudicatari di trasmettere, entro 20 giorni dalla data di ciascun pagamento effettuato nei loro confronti, copia delle fatture quietanzate relative ai pagamenti dagli stessi corrisposti via via al subappaltatore o cottimista, con l'indicazione delle ritenute a garanzia.

Approfondimento del tema generale relativo alla prevedibilità e previsione delle cause di sospensione dei lavori

Determinazione del 9 aprile 2003

Premesse

L'articolo 133 del DPR n.554/99, nel disciplinare la sospensione e la ripresa dei lavori, dispone al comma 9 che *"quando la sospensione supera il quarto del tempo contrattuale il responsabile del procedimento dà avviso all'Autorità"*.

Le molteplici comunicazioni ricevute in esito all'obbligo normativo – come richiamato anche nel Comunicato "Informazioni su fatti specifici" pubblicato sulla G.U.R.I. del 6 febbraio 2002 - hanno formato oggetto di esame e, in taluni casi, di approfondimento istruttorio, al fine di valutare la ricorrenza e la natura delle 'circostanze speciali' che hanno impedito in via temporanea il proficuo svolgimento dei lavori previsti nel contratto d'appalto.

Come è stato già riportato nella determinazione n. 3/2003 del 12 febbraio 2003, una percentuale significativa delle sospensioni (circa 1/3) trova la sua motivazione nelle condizioni climatiche o ambientali sfavorevoli all'esecuzione dei lavori a regola d'arte, laddove tali condizioni risultavano facilmente prevedibili, in quanto la consegna dei lavori era avvenuta proprio nell'imminenza della stagione invernale o del manifestarsi delle circostanze avverse (periodo turistico-balneare, manifestazioni fieristiche di lunga durata, incremento stagionale del traffico veicolare, festività, ecc.).

Ma anche nei casi di sospensione riconducibili ad altre cause risulta frequente il richiamo a situazioni *impreviste ed imprevedibili*, mutuando – con tutta evidenza - tale definizione da quella contenuta nell'articolo 25, comma 1, lettera b) della legge n. 109/94 e riferita alla varianti in corso d'opera.

Un'analoga considerazione può operarsi anche in relazione ai casi di affidamento diretto mediante trattativa privata - ugualmente sottoposti all'obbligo di comunicazione all'Osservatorio - nei quali l'urgenza che impedisce il ricorso alle normali procedure di gara trova una non inconsueta giustificazione invocando il manifestarsi di circostanze speciali ed eccezionali che vengono qualificate appunto come *impreviste ed imprevedibili*.

Ritenuto in diritto

In sostanza, la suddetta definizione sembra assumere un valore 'trasversale' nell'ambito della norma, in quanto finisce non di rado per caratterizzare almeno tre delle fattispecie (varianti in corso d'opera, sospensioni dei lavori e trattative private) che – in ossequio al rispetto dei criteri di efficienza, efficacia, economicità e tempestività di cui all'articolo 1 della legge quadro – devono costituire l'eccezione nello svolgimento "fisiologico" dell'appalto.

Se a ciò si aggiunge che il richiamo alla *imprevedibilità* risulta sovente ingiustificato, dovendosi invece ipotizzare una carenza nello svolgimento delle

attività propedeutiche all'esecuzione dei lavori, appare opportuno approfondire – sotto l'aspetto tecnico - il tema generale delle circostanze *impreviste*, distinguendo quelle *prevedibili* da quelle *imprevedibili*.

Mentre il ricorrere della circostanza *imprevista* deriva da una mera ed acritica constatazione oggettiva della singola fattispecie, la ricorrenza di una situazione di *imprevedibilità* consegue invece ad una valutazione – ancorata a condizioni chiare e riconoscibili - che porta ad escludere, obiettivamente, la possibilità di prefigurarsi l'evento.

Quest'ultima precisazione - che potrebbe sembrare superflua, dato l'inequivocabile tenore letterale dell'articolo 25, comma 1, lettera *b*) – trova invece la sua ragion d'essere nelle risultanze delle analisi condotte sulle comunicazioni trasmesse dalle stazioni appaltanti all'Autorità, dalle quali emerge una diffusa tendenza a confondere i due termini indicati nella norma, fino a sovrapporli ed a fargli assumere il medesimo significato.

A titolo esemplificativo, si riportano di seguito alcune fattispecie di *circostanze impreviste*, nelle quali non può riconoscersi il carattere della *imprevedibilità*:

- A) *esigenze manifestate in corso d'opera dall'ente usuario dell'immobile oggetto dei lavori*. In particolare, sono stati prospettati casi di sospensione dei lavori disposte per consentire agli utilizzatori dell'immobile interessato dall'appalto (sede di caserme, uffici, scuole, residenze, ecc.) di ricercare una sede alternativa, oppure - qualora si sia dovuta assicurare l'esecuzione dei lavori e la contemporanea fruizione dell'immobile – per organizzare sul momento i trasferimenti temporanei (di persone e materiali) nell'ambito del cantiere e gestire le interferenze generate dallo svolgimento delle due distinte attività. È evidente che tali situazioni od altre similari non possono considerarsi 'inattese', essendovi una conoscenza preventiva delle relative problematiche, le quali andavano perciò affrontate e risolte – in una parola, gestite - prima della consegna dei lavori.
- B) *interferenze tra i lavori in corso d'esecuzione ed altre opere a farsi o preesistenti (impianti, sottoservizi, ecc.)*. Nel dettaglio, è stato spesso invocato il ricorso alla sospensione dei lavori nei casi di compresenza di due o più imprese sulla medesima area di cantiere o su area attigua, quando una di esse non poteva utilmente proseguire nell'esecuzione dei lavori di propria competenza, pena il reciproco intralcio. In proposito vi è da aggiungere che in alcuni casi tale situazione si è riverberata negativamente su entrambi gli appalti svolti in contemporanea, con la sostanziale configurazione di un doppio impedimento. Talora le sospensioni sono state invece motivate dalla necessità di attendere l'intervento di soggetti estranei alla procedura d'appalto, ma aventi competenza su impianti a rete o simili, aerei o interrati, interferenti a vario titolo con i lavori in corso di esecuzione. Infine, in relazione ad alcuni appalti suddivisi in lotti, sono state disposte sospensioni dei lavori per procedere a varianti con redistribuzione delle lavorazioni previste, anticipandone alcune contemplate nei lotti futuri per evitare successive duplicazioni nell'esecuzione delle opere accessorie e di finitura. Si è cioè verificato che la logica di esecuzione non ha coinciso con una logica tesa a raggiungere la compiuta funzionalità dei lavori realizzati. Analogamente a

quanto rappresentato in precedenza, non vi è dubbio che le situazioni di interferenza simili a quelle descritte fossero immaginabili già nella fase che precede l'appalto e dovessero perciò ricevere la giusta attenzione da parte dei soggetti preposti all'iter di realizzazione dell'opera pubblica, allo scopo di eliminare tutti i prevedibili effetti ostativi alla regolare esecuzione dei lavori.

- C) *adempimenti propedeutici all'acquisizione di autorizzazioni, nulla-osta, ecc., o, più in generale, all'esecuzione proficua dei lavori.* Benché la vigente normativa sia inequivocabile nello stabilire che la validazione progettuale debba riguardare anche l'attività di verifica circa "l'acquisizione di tutte le approvazioni ed autorizzazioni di legge, necessarie ad assicurare l'immediata cantierabilità del progetto" (articolo 47, comma 2, lettera l), del DPR n.554/99), sono pervenute numerose comunicazioni relative a sospensioni dei lavori riconducibili al mancato svolgimento di adempimenti preliminari. Oltre alle fattispecie di lavori iniziati in assenza di alcune autorizzazioni (giustificando a volte tale carenza con la necessità di rispettare l'improrogabile tempistica per accedere al finanziamento), sono stati annoverati casi nei quali gli interventi a farsi incidevano su beni assoggettati alla competenza di altre amministrazioni, la cui autorizzazione iniziale restava subordinata alla successiva definizione di accordi operativi in ordine ai tempi ed alle modalità di svolgimento di alcune lavorazioni (scavi che comportavano la chiusura al traffico di strade, spostamento di sottoservizi, campagne di scavo e rilievo archeologico, smaltimenti di materiali equiparati ai rifiuti tossici, ecc.). Infine, sono pervenute notizie di sospensione dei lavori disposte in conseguenza del ritrovamento di ordigni bellici (cui ha dovuto far seguito l'affidamento delle necessarie operazioni di bonifica). Se tale evenienza costituisce – oggettivamente – una causa imprevedibile, qualora sia riferita ad aree che, alla luce dei dati storici, sono risultate escluse da qualsiasi attività bellica, non altrettanto può dirsi per quei territori che sono stati interessati da azioni militari terrestri od aeree e per i quali, in assenza di significativi interventi di antropizzazione, non poteva escludersi la presenza di ordigni bellici inesplosi. Anche in queste fattispecie deve rilevarsi che le condizioni di impedimento alla regolare esecuzione dei lavori potevano e dovevano essere affrontate in via preventiva, nell'ambito di una corretta e completa programmazione dell'intervento a farsi.
- D) *necessità di introdurre varianti tecniche e/o prevedere nuove lavorazioni.* Un numero significativo di comunicazioni rese ai sensi dell'articolo 133, comma 9, del DPR n.554/99 ha riguardato il ricorso a varianti *ex* articolo 25, comma 1, lettera b) della legge n. 109/94, con la motivazione che in corso d'opera si erano manifestate necessità di prevedere ulteriori o differenti categorie di lavori. L'esame delle singole fattispecie ha però evidenziato, con grande frequenza, che l'introduzione di nuove lavorazioni è stata la conseguenza di un approfondimento progettuale tecnicamente insufficiente, o dell'inadeguata valutazione dello stato di fatto. Anche in questa fattispecie deve rilevarsi che le nuove lavorazioni possono derivare da circostanze che non possono essere ritenute imprevedibili in quanto riferibili ad altra problematica quale quella dell'errore progettuale.

E) *problemi organizzativi della stazione appaltante.* Sono state prospettate, come cause della sospensione dei lavori, difficoltà operative delle singole stazioni appaltanti, connesse alla carenza di organico, all'indisponibilità dei soggetti preposti alla conduzione dell'appalto (ad esempio per malattia, per la scadenza dei contratti a tempo determinato o similari stipulati per l'espletamento di dette funzioni), all'assunzione da parte degli istituti appaltanti di diverse o nuove competenze rispetto a quelle già assegnate. La casistica suesposta chiama in causa fatti estranei all'appalto in sé, riguardando sostanzialmente difficoltà di funzionamento della 'macchina amministrativa' in seno agli enti appaltanti. Non vi è, quindi, una diretta responsabilità dei soggetti istituzionalmente preposti alla realizzazione dell'iter esecutivo di un'opera pubblica; tuttavia, le conseguenze che tali impedimenti possono produrre - sotto forma di maggiori oneri derivanti dal contenzioso intervenuto o dal ritardo nella consegna dei lavori - impongono comunque una preliminare attività di pianificazione, estesa a tutti gli aspetti implicati nella procedura d'appalto.

F) *problemi organizzativi delle imprese esecutrici.* Sono state rilevate sospensioni disposte dalla stazione appaltante su richiesta dell'appaltatore per difficoltà connesse con l'approvvigionamento di alcuni tipi di materiali o forniture, nonché con la difficoltà di realizzare a regola d'arte opere particolari a causa di problemi organizzativi e/o esecutivi. Anche in questi casi il riconoscimento dell'imprevedibilità deve essere effettuato e chiaramente motivato, rilevando che pur dovendosi ritenere inammissibili richieste dell'appaltatore per il recupero dei maggiori oneri sostenuti, non possono invece escludersi oneri extracontrattuali dovuti, ad esempio, alla necessità di sostenere costi non programmati per il ritardo nell'utilizzazione dell'opera.

L'elenco delle fattispecie suelencate, non è certamente esaustivo, ma è indicativo dei criteri da seguire per una valutazione della sussistenza delle condizioni di "imprevedibilità", ancorata a condizioni chiare e riconoscibili.

Dalle considerazioni svolte segue che:

1. qualora in corso di esecuzione dei lavori si verificano circostanze *impreviste* che impongano di procedere alla sospensione dei lavori, il responsabile del procedimento - cui compete l'accertamento della situazione di fatto - deve attenersi scrupolosamente al disposto di cui all'articolo 134, comma 8, del DPR n. 554/99, motivando in maniera esauriente la non imputabilità alla stazione appaltante delle condizioni create, specificando che le stesse non erano prevedibili al momento della redazione del progetto o della consegna dei lavori;
2. le motivazioni addotte a giustificazione non devono essere generiche in quanto devono consentire l'espressione di un giudizio chiaro circa l'ammissibilità e complessiva utilità (in termini di efficacia, tempi e costi) della decisione assunta dal responsabile. In caso contrario ne consegue automaticamente un giudizio negativo sull'attività tecnico-amministrativa svolta dalla stazione appaltante e - per essa - dai soggetti preposti alla conduzione dell'appalto ed investiti della sua gestio-

ne e della connessa responsabilità, con i conseguenti addebiti nel caso in cui dal loro operato sia desumibile un danno erariale.

Inserimento dati nel Casellario informatico delle imprese Determinazione del 6 maggio 2003

Considerato in fatto

Dissensi interpretativi in giurisprudenza – in ordine agli effetti del mancato possesso da parte dei concorrenti a gare per l'affidamento degli appalti e delle concessioni di lavori pubblici, dei prescritti requisiti di ordine generale (*affidabilità morale e professionale*) e di ordine speciale (*economico-finanziari e tecnico-organizzativi*) e per quanto concerne le conseguenze delle false dichiarazioni rese dai concorrenti in sede di partecipazione alle gare – inducono ad indicare alle stazioni appaltanti modalità operative intese a salvaguardare un interesse preminente: offrire alle stazioni appaltanti tutti gli elementi necessari per la corretta applicazione delle disposizioni relative al detto mancato possesso ed alle ipotesi di false dichiarazioni, fermo restando l'esercizio da parte dell'Autorità di poteri di intervento che, a tal fine, l'ordinamento le assegna.

Il procedimento che era stato adottato dall'Autorità a garanzia delle imprese – consistente nell'effettuare una preventiva valutazione di effettività e di imputabilità del mancato possesso dei requisiti prima di procedere alla prescritta pubblicità delle situazioni impeditive elencate dalle disposizioni vigenti (*tramite l'inserimento dei dati nel Casellario informatico di cui all'articolo 27 del DPR 25 gennaio 2000, n. 34*) – aveva trovato conferma della sua efficacia nei dati della realtà emergenti da tali valutazioni. L'Autorità, infatti, in presenza di casi di segnalazione di mancato possesso di requisiti che avrebbero portato, senza una valutazione, a iscrizione nel *Casellario informatico*, ha ritenuto non imputabili molte delle fattispecie segnalate.

È comunque compito preminente di una Autorità amministrativa indipendente, con funzione di regolazione del mercato, in attesa della definizione in sede giudiziale dei gradi di gravame per i dissensi giurisprudenziali emersi, prescrivere modalità operative di raccolta delle informazioni che consentano alle stazioni appaltanti di conoscere in modo esauriente gli elementi necessari alle valutazioni da effettuare in sede di gara, così come prescritti dall'articolo 75 del DPR 21 dicembre 1999, n. 554.

A tal fine per rendere uniforme il comportamento delle stazioni appaltanti nonché l'invio delle informazioni è stato predisposto nell'allegato A un modello di comunicazione con la richiesta di inserimento dei dati nel *Casellario informatico*. Nel modello stesso sono indicate le varie cause di esclusione.

Considerato in diritto

Va in primo luogo osservato che – oltre ai casi di esclusione di un'impresa dalla gara ai sensi e per gli effetti dell'articolo 75 del DPR n. 554/1999, le quali determinano sempre una segnalazione all'Autorità per i fini propri dell'articolo 27 del DPR 25 gennaio 2000, n. 34 – vi sono altri motivi di esclusione, non previsti dal suddetto articolo 75. Si segnalano le seguenti ipotesi:

- a) l'esclusione di due o più imprese in situazione di controllo tra loro;
- b) falsa dichiarazione in merito alle condizioni rilevanti per la partecipazione alla procedura di gara o contraffazione di documenti indispensabili per la partecipazione alla gara stessa (*attestazione S.O.A., polizza fideiussoria, ecc.*);
- c) l'esclusione di due o più imprese per collegamento sostanziale anche se non accompagnata da falsa dichiarazione;
- d) la circostanza che un'impresa abbia presentato offerta in duplice veste, da singola e da associata in ATI.

Non costituiscono oggetto di segnalazione e conseguente iscrizione nel *Casellario informatico* le irregolarità meramente formali che risultano nello svolgimento dei procedimenti di gara e che comportano un provvedimento che ha il contenuto sostanziale della non *ammissione alla gara* anche se le norme parlano talora di *esclusione*.

Si tratta cioè dei casi di esito negativo di quell'esame preliminare che è inteso a verificare se la domanda o l'offerta del concorrente possono essere ritenute valide per partecipare alle operazioni di valutazione intese all'aggiudicazione. Un elenco redatto come ausilio alla concreta operatività delle disposizioni è riportato nell'allegato B.

Ai fini di una completa informazione le norme (*articolo 27 del DPR 25 gennaio 2000, n. 34*) prevedono comunicazioni all'Autorità, per l'inserimento dei dati nel *casellario informatico* oltre che dalle stazioni appaltanti, anche dalle S.O.A. e dalle imprese. Va rilevato che i dati forniti dalle stazioni appaltanti possono riguardare sia la procedura di affidamento degli appalti pubblici sia la fase di esecuzione dei lavori.

Va solo aggiunto che la lettera *t*) del predetto articolo 27, comma 2, del DPR n. 34/2000 raggruppa un cospicuo insieme di notizie riguardanti le imprese che, anche indipendentemente dall'esecuzione dei lavori, sono dall'Osservatorio ritenute utili ai fini della tenuta del *Casellario*.

La formulazione della lettera *t*) e, in particolare, l'espressione anche *indipendentemente dall'esecuzione dei lavori*, consente all'Autorità di acquisire le notizie:

- a) dalla stazione appaltante durante l'esecuzione dei lavori;
- b) dalla stazione appaltante nel corso della procedura di affidamento dei lavori;
- c) dalle S.O.A. (*per esempio: in merito a false dichiarazioni nella presentazione di documenti*);
- d) da altri soggetti, non indicati espressamente dall'articolo 27, che trasmettono informazioni che l'Autorità ritiene utili (*per esempio: INPS e INAIL*).

che comunicano direttamente all'Autorità notizie su irregolarità contributive, Ispettorato del lavoro, curatore fallimentare, ecc.).

La suddetta formulazione consente, inoltre, di iscrivere notizie che l'Autorità è tenuta a rendere note su richiesta di altri organi dello Stato (*ad esempio organo giudiziario che ha disposto l'applicazione delle misure di prevenzione ex articolo 3 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423 nei confronti di un imprenditore con la conseguente interdizione dello stesso dalla partecipazione alle gare d'appalto di lavori pubblici*).

È opportuno poi precisare che per i casi di esclusione dalle gare l'iscrizione nel *Casellario informatico* può essere cancellata, o integrata con ulteriori notizie, a istanza dell'impresa interessata o eventualmente d'ufficio in qualsiasi modo l'Autorità ne sia venuta a conoscenza. Nell'allegato C è riportato un elenco esemplificativo dei casi di cancellazione o integrazione delle annotazioni.

Si segnala che al fine di consentire la completa tutela degli interessi dell'impresa il provvedimento della stazione appaltante di esclusione della stessa dalla gara deve essere a questa notificato e deve recare un'apposita precisazione in ordine al fatto che detto provvedimento è congiuntamente comunicato all'Autorità per l'inserimento del dato nel *Casellario informatico*, il che potrà consentire all'impresa utile comunicazione all'Autorità relative a iniziative giurisdizionali intraprese.

Sulla base delle predette considerazioni l'Autorità dispone che

- a) i responsabili unici del procedimento, qualora in sede di gara d'appalto o di concessione di lavori pubblici o di trattativa privata dispongono l'esclusione di concorrenti per il mancato possesso dei requisiti di ordine generale oppure di ordine speciale o comunque prescritti per la partecipazione alla gara, devono, entro 10 giorni dalla data del provvedimento di esclusione, segnalare il fatto all'Autorità;
- b) la segnalazione deve avvenire per ogni impresa esclusa sulla base del modello di comunicazione di cui all'allegato A) alla presente determinazione;
- c) la mancata segnalazione dell'esclusione di una impresa da una gara oppure il ritardo della segnalazione è sanzionabile ai sensi dell'articolo 4, comma 7, della legge 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni;
- d) i provvedimenti di esclusione devono recare una apposita precisazione in ordine al fatto che detto provvedimento è congiuntamente inviato all'Autorità per l'inserimento del dato nel *casellario informatico* e l'impresa - ove siano intervenuti fatti che modifichino la situazione che ha prodotto la suddetta segnalazione - con istanza, corredata della necessaria documentazione, può chiedere all'Autorità la cancellazione o l'integrazione dell'annotazione. L'Autorità decide tempestivamente sull'istanza.

**Certificazione di sistema di qualità e dichiarazione della presenza
di elementi significativi e correlati del sistema di qualità**
Determinazione del 14 maggio 2003

Considerato in fatto

L'Associazione Industriali della provincia di Vicenza ha comunicato che l'**organismo di accreditamento - SINCERT** - (articolo 2, comma 1, lettera h), del DPR 25 gennaio 2000, n. 34) nell'ambito delle **prescrizioni per la valutazione e la certificazione dei sistemi di gestione per la qualità delle imprese di costruzione ed installazione di impianti e servizi** ha previsto (documento SINCERT RT-05) che gli **organismi di certificazione** (articolo 2, comma 1, lettera l), del DPR n.34/2000), rilascino la **certificazione** del sistema di qualità aziendale conforme alle norme europee serie UNI EN ISO 9000 o la **dichiarazione** della presenza di elementi significative e correlati del sistema di qualità di cui all'allegato C del DPR n. 34/2000, con riferimento non alla generalità delle attività svolte dall'impresa, ma a specifiche tipologie di lavorazioni coincidenti con quelle previste nell'allegato A del DPR 25 34/2000.

L'Associazione Industriali evidenzia che tale *modus operandi* induce gli organismi di attestazione (S.O.A.) - che nell'ambito del processo di attestazione di un'impresa procedono all'acquisizione della **certificazione** dimostrativa del possesso del sistema di qualità aziendale o della **dichiarazione** della presenza di elementi significative e correlati del sistema di qualità - e le stazioni appaltanti a presumere che l'impresa non operi in qualità nelle categorie che non sono incluse nella **certificazione** o **dichiarazione**. In sostanza tale indicazione comporterebbe una sorta di limitazione della validità della **certificazione** o **dichiarazione** alle sole categorie di lavorazione riportate nel documento e di conseguenza dell'**attestazione di qualificazione**.

La S.O.A. Quadrifoglio e la Kiwa Italia hanno, inoltre, segnalato, che nel registro degli **organismi di certificazione** accreditati dal SINCERT al rilascio della **certificazione del sistema di qualità** o della **dichiarazione della presenza di elementi significativi e correlati del sistema di qualità** risultano inseriti sia **organismi di certificazione** accreditati nel settore EA 28 per il rilascio della **certificazione** e della **dichiarazione** e sia **organismi di certificazione** accreditati nel settore EA 28 per il rilascio della **solamente certificazione**. Tale circostanza sembrerebbe palesare una differenziazione tra gli organismi di certificazione. La S.O.A. Quadrifoglio evidenzia che la **dichiarazione** è presente esclusivamente in Italia e quindi gli **organismi di certificazione** stranieri, ancorché accreditati nel paese d'origine, ed ancorché

godano dell'accordo di mutuo riconoscimento, risultano di fatto non accreditati per il rilascio della suddetta **dichiarazione**.

Gli uffici dell'Autorità, tenuto conto, della importanza delle questioni sollevate hanno preliminarmente richiesto al SINCERT chiarimenti su tali problemi. Il SINCERT, con nota del 12 novembre 2002, ha riferito che l'indicata prescrizione è scaturita dalla esigenza di coniugare le regole del sistema di certificazione di qualità con quelle della attestazione di qualificazione di cui al DPR n. 34/2000, nonché dalla necessità di rendere maggiormente leggibile la certificazione di sistema di qualità. Il SINCERT afferma, in sostanza, che le regole del sistema di certificazione di qualità *non consentono di ritenere che la dimostrazione della capacità dell'impresa ad operare in qualità sia indipendente dalla categoria di lavorazione eseguita o eseguibile*, almeno ai fini del rilascio della certificazione di sistema qualità. Il SINCERT ritiene, in sostanza, che al fine di garantire il valore delle certificazioni sia opportuno riferirle alle sole categorie di lavorazioni eseguite dall'impresa.

Il Consiglio dell'Autorità stante il rilievo delle suesposte questioni nonché i chiarimenti forniti dal SINCERT ed il coinvolgimento di numerosi interessi di settore, in conformità a quanto stabilito dal Regolamento sul funzionamento dell'Autorità, ha disposto di convocare in audizione il SINCERT, il Ministero delle Infrastrutture e del Territorio, il Ministero per le Attività Produttive, l'Associazione Industriali della provincia di Vicenza, le associazioni di categoria rappresentative delle imprese edili (ANCE, ANCP, ANIEM, AGI) e l'Associazione Industriali della provincia di Vicenza. L'audizione si è tenuta in data 15 gennaio 2002.

Durante l'audizione il SINCERT ha ribadito quanto già riferito con nota del 12 novembre 2002 e con successivo promemoria del 7 gennaio 2003. Ha affermato che vi è la necessità di prevedere una stretta correlazione tra il sistema di certificazione della qualità e il sistema di qualificazione delle imprese. In particolare ha affermato di ritenere necessario ed opportuno che la certificazione di qualità si riferisca il più possibile alle attività effettivamente svolte dalle imprese certificate. Proprio a tal fine il SINCERT ha inserito nel documento RT-05 Rev. 05 del 13 maggio 2002 – che detta norme in ordine al rilascio della **certificazione** del sistema di qualità aziendale (*conforme alle norme europee serie UNI EN ISO 9000*) o della **dichiarazione** della presenza di elementi significative e correlati del sistema di qualità (*allegato C del DPR n. 34/2000*), documenti che sono necessari per partecipare alle gare di appalti e di concessioni di lavori pubblici – la seguente disposizione: *la certificazione deve far riferimento solo e unicamente a tipologie d'opera su cui l'azienda sta operando, o è in grado di dimostrare di aver correttamente operato in passato essere correlato alla tipologia dell'opera, utilizzando le denominazioni delle categorie (generali e speciali), secondo il Regolamento di cui all'articolo 8 della legge n. 109/94*. Il SINCERT nell'audizione ha in sostanza riaffermato che a suo parere soltanto in tal modo è assicurata l'effettiva capacità della impresa di realizzare in qualità le opere previste.

Con riferimento, invece, alla questione relativa all'accreditamento degli organismi che rilasciano la **dichiarazione** del possesso di elementi significativi e correlati di sistema qualità il SINCERT ha precisato di ritenere che tale documento debba essere rilasciato solo dagli organismi di certificazione, regolarmente accreditati, che si impegnino ad attenersi alle specifiche regole e prescrizioni contenute nel regolamento RT-08 Rev. 00 del 19 dicembre 2000 messo a punto dallo stesso SINCERT e che ha l'obiettivo di garantire – al pari del regolamento che disciplina il rilascio delle **certificazioni** vere e proprie – l'esistenza e l'affidabilità degli elementi significativi e correlati del sistema di qualità. Il SINCERT ha poi precisato che il suddetto regolamento non è riconosciuto dagli altri enti di accreditamento, aderenti all'accordo multilaterale EA, operanti nell'Unione Europea.

Nell'audizione l'ANIEM (*Associazione Nazionale Imprese Edili Medie*) ha sottolineato che l'articolo 4, comma 2, del DPR n. 34/2000 (*"La certificazione del sistema di qualità aziendale e la dichiarazione della presenza degli elementi significativi e tra loro correlati del sistema di qualità aziendale si intendono riferiti agli aspetti gestionali dell'impresa nel suo complesso, con riferimento alla globalità delle categorie e classifiche"*) non lascia dubbi sul fatto che la **certificazione** e la **dichiarazione** debbano essere ancorate non tanto a specifiche lavorazioni quanto alla complessità dell'organizzazione aziendale dell'impresa. I documenti devono, infatti, garantire che l'intero processo produttivo sia eseguito in regime di qualità. Secondo l'ANIEM, inoltre, il carattere eminentemente nazionale che assume l'iniziativa del SINCERT, non consentirebbe di riconoscere pari validità tra le attestazioni rilasciate da organismi accreditati dal SINCERT e quelle rilasciate da organismi accreditati da soggetti non italiani

L'ANCE (*Associazioni Nazionale Costruttori Edili*), nel condividere la tesi esposta dall'ANIEM, sottolinea che la realizzazione di un'opera civile comporta, in genere, il ricorso ad un'ampia varietà di processi di lavorazione riconducibili spesso a più categorie del DPR n. 34/2000 e che è il sistema gestionale di una impresa di costruzioni, cioè la sua capacità organizzativa, che garantisce la qualità di quanto realizzato. L'ANCE sottolinea che quanto indicato dal SINCERT nel documento RT-05 Rev. 05 non sembra aderente né alla realtà del settore né allo spirito della norma (*articolo 4, comma 2, DPR n. 34/2000*) e perciò chiede all'Autorità di confermare l'indicazione fornita al punto 10 della determinazione n. 56/2000.

In merito alla questione dei soggetti accreditati al rilascio della **dichiarazione**, l'ANCE condivide il fatto che, le indicazioni fornite dal SINCERT con il documento RT-08 sono operative solo nei confronti degli organismi accreditati dal SINCERT, e, dunque, per lo più nell'ambito nazionale, ma che, in virtù dell'accordo di mutuo riconoscimento EA, tutte le **dichiarazioni** rilasciate da organismi accreditati da altri Enti aderenti all'EA devono essere ritenute valide. In tal senso, anche nella considerazione che alla fine del 2004 il possesso della **dichiarazione** non sarà sufficiente per la partecipazione alle gare, l'ANCE non rileva criticità di rilievo in merito al fatto che

gli organismi accreditati al rilascio della **certificazione** possano rilasciare anche la **dichiarazione**.

Il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti evidenzia che la disposizione dell'articolo 4, comma 2, del DPR n. 34/2000, è aderente alla realtà produttiva del settore edile e che, pertanto, sia la **certificazione** e sia la **dichiarazione** debbano essere indipendenti dalle categorie di lavorazioni eseguite dall'impresa. Il Ministero è, inoltre, dell'avviso che non vi è la necessità di richiedere agli organismi già accreditati al rilascio della certificazione un ulteriore accreditamento per il rilascio della dichiarazione.

Anche l'AGI (*Associazione Imprese Generali*), nel richiamare il disposto dell'articolo 4, comma 2, del DPR n. 34/2000 concorda con le considerazioni del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti.

L'Autorità, a seguito degli avvisi espressi nell'audizione, al fine di definire una posizione che trovasse anche l'accordo del SINCERT, ha ritenuto necessario convocare lo stesso in un incontro. L'incontro si è svolto l'11 febbraio 2003. I risultati di questo incontro sono stati poi confermati in una nota inviata dal SINCERT all'Autorità in data 12 febbraio 2003.

L'Autorità, data la complessità dei problemi in esame, ha, inoltre, ritenuto di dover acquisire anche l'avviso della commissione consultiva di cui all'articolo 8, comma 3, legge 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni nonché all'articolo 5 del DPR n. 34/2000, espresso nella seduta del 21 marzo 2003. La commissione ha affermato che la qualità aziendale, in termini integrali o nella versione semplificata di cui all'allegato C al DPR n. 34/2000, non può essere riferita alla conformità del singolo prodotto a standard protonici di derivazione industriale in quanto ogni *opus* assume caratteristiche di *unicum*, cioè di prototipo essa stessa, vuoi per la variabilità delle condizioni al contorno di opere sul piano formale identiche, vuoi per la diversità degli approcci produttivi che opere analoghe in localizzazioni simili derivano dalla libertà organizzativa del realizzatore ultimo. Anche la commissione ritiene, quindi, che il riferimento a specifiche categorie di cui all'allegato A del DPR n. 34/2000 non è inerente allo spirito ed alla prassi della normazione tecnica di settore. Tale considerazione trova, a parere della commissione, conferma non solo nell'articolo 4, comma 2, del DPR n. 34/2000 ma anche nell'allegato C al suddetto DPR dove, al punto 1), si afferma *"La dichiarazione di esistenza di elementi di sistema di qualità da parte degli organismi di certificazione è relativa ai suddetti aspetti gestionali dell'impresa, che li applicherà ai lavori delle diverse categorie per le quali l'impresa stessa intende qualificarsi. Gli aspetti gestionali dell'attività di impresa vengono esaminati nel presente documento raggruppati per aree omogenee dal punto di vista organizzativo/operativo."*

La commissione fa anche rilevare che in tal senso deve essere interpretato quanto già affermato dall'Autorità nel punto 10 della determinazione 56/2000. Dato però l'equivoco che il contenuto del punto può comportare anche la commissione è dell'avviso che la **certificazione** e la **documentazione** devono contenere apposite dizioni che specificano che esse si riferiscono agli aspetti gestionali dell'impresa.

Considerato in diritto

L'Autorità in base ai risultati dell'audizione e dell'avviso della commissione consultiva nonché della sentenza del Consiglio di Stato Sez. V del 10 marzo 2003, n. 1297 e delle intese raggiunte con il SINCERT nella riunione del 11 febbraio 2003 confermate dallo stesso nella richiamata nota del 12 febbraio 2003 ritiene che:

- 1) la **certificazione** o la **dichiarazione** fanno riferimento ai requisiti della normativa tecnica volontaria ma vengono utilizzate ai fini propri di specifiche legislazione nazionale;
- 2) le **certificazioni** e le **dichiarazioni** devono essere rilasciate da organismi di certificazione accreditati da enti che aderiscono ad accordi internazionali multilaterali di mutuo riconoscimento;
- 3) gli schemi previsti dall'accordo di mutuo riconoscimento tra gli enti di accreditamento europei (*accordo MLA EA*) per l'accREDITAMENTO degli organismi abilitati al rilascio di documenti inerenti i sistemi di qualità, consentono indirizzi interpretativi e prescrizioni integrative che siano ritenuti, a giudizio delle competenti autorità nazionali, necessari ai fini previsti da specifiche norme del paese e ciò, sicuramente, può avvenire per l'accREDITAMENTO al rilascio della **dichiarazione** che è un documento di natura transitoria presente soltanto in Italia;
- 4) l'Autorità, di concerto con il SINCERT, può, pertanto, introdurre requisiti aggiuntivi che siano ritenuti idonei a garantire il valore e la credibilità delle **certificazioni** e **documentazioni**, quali fattori primari per il conseguimento degli obiettivi di qualità nelle costruzioni che la legislazione italiana si prefigge;
- 5) occorre, ai fini di favorire la libera concorrenza nell'ambito dell'Unione Europea, consentire agli organismi di certificazione accreditati da Enti di accREDITAMENTO firmatari degli accordi MLA EA di operare sul mercato italiano sulla base della competenza generale garantita dagli accREDITAMENTI di cui sono in possesso, purché si conformino alle prescrizioni particolari regolanti il rilascio delle **certificazioni** e delle **dichiarazioni** da utilizzare ai fini della qualificazione necessaria in Italia per partecipare agli appalti ed alle concessioni di lavori pubblici e per eseguire i relativi lavori.

L'Autorità tenuto conto delle considerazioni prima esposte è dell'avviso che:

- 1) la **dichiarazione** può essere rilasciata da un organismo accreditato dal SINCERT nel settore EA 28;
- 2) la **dichiarazione** deve essere rilasciata in conformità alle prescrizioni di cui al documento SINCERT RT-08 (*Rev. 01 del 19 dicembre 2000 e successive*) con le modifiche di cui alla successiva lettera i);
- 3) la **certificazione** può essere rilasciata da un organismo accreditato dal SINCERT nel settore EA 28;
- 4) la **certificazione** deve essere rilasciata in conformità alle prescrizioni di cui al documento SINCERT RT-05 (*Rev. 05 del 13 maggio 2002 e successive*) con le modifiche di cui alla successiva lettera j);

- 5) la **dichiarazione** può essere rilasciata da un organismo accreditato nel settore EA 28 da enti di accreditamento, diversi dal SINCERT, firmatari degli accordi MLA EA, purché esso dimostri di operare in conformità al suddetto documento SINCERT RT-08;
- 6) la **certificazione** può essere rilasciata da un organismo accreditato nel settore EA 28 da enti di accreditamento, diversi dal SINCERT, firmatari degli accordi MLA EA, purché esso dimostri di operare in conformità al suddetto documento SINCERT RT-05;
- 7) la conformità di cui alle lettere e) ed f) è assicurata dal SINCERT tramite *accordo/contratto* stipulato tra il SINCERT e l'organismo accreditato oppure dall'ente di accreditamento diverso dal SINCERT, o anche direttamente dal SINCERT, nel quadro di un *protocollo di intesa* fra SINCERT ed ente di accreditamento;
- 8) l'*elenco* degli organismi accreditati che si siano impegnati a rilasciare la **dichiarazione** nel rispetto delle prescrizioni del suddetto documento SINCERT RT-08 nonché gli *accordi/contratti* ed i *protocolli d'intesa* di cui alla precedente lettera g) sono comunicati dal SINCERT all'Autorità che li rende noti tramite l'Osservatorio dei lavori pubblici;
- 9) le **dichiarazioni** devono riportare, obbligatoriamente, dizioni del seguente tipo: "*Presenza degli elementi significativi e correlati di sistema di qualità verificata secondo le prescrizioni del documento SINCERT RT-08.*" o altre formulazioni o soluzioni equivalenti, nonché la seguente dizione: "*La presente dichiarazione si intende riferita agli aspetti gestionali dell'impresa nel suo complesso ed è utilizzabile ai fini della qualificazione delle imprese di costruzione ai sensi dell'articolo 8 della legge 11 febbraio 1994 e successive modificazioni e del DPR 25 gennaio 2000, n. 34.*"
- 10) le **certificazioni** devono riportare dizioni del seguente tipo: "*Sistema di gestione per la qualità conforme alla Norma ISO 9001:2000 valutato secondo le prescrizioni del documento SINCERT RT-05*" o altre formulazioni o soluzioni equivalenti, nonché la seguente dizione: "*La presente certificazione si intende riferita agli aspetti gestionali dell'impresa nel suo complesso ed è utilizzabile ai fini della qualificazione delle imprese di costruzione ai sensi dell'articolo 8 della legge 11 febbraio 1994 e successive modificazioni e del DPR 25 gennaio 2000, n. 34.*"
- 11) le **documentazioni** e le **certificazioni** contenenti dizioni che indichino la loro validità soltanto per alcune delle categorie di cui all'allegato A al DPR n. 34/2000 devono, entro trenta giorni dalla eventuale richiesta delle imprese titolari dei documenti, essere modificate, a cura degli organismi di certificazione che le hanno rilasciate, con l'inserimento delle dizioni di cui alle precedenti lettere i) e j);
- 12) le S.O.A. indicano nelle **attestazioni di qualificazione** il possesso della **certificazione** di sistema di qualità o della **dichiarazione** del possesso di elementi significativi e tra loro correlati di sistema di qualità, soltanto nel caso i suddetti documenti siano stati rilasciati da organismi accreditati ai sensi delle precedenti lettere a), c), e) ed f), resi noti dall'Osservatorio ai sensi della precedente lettera h), e qualora riportino le indicazioni di cui alle precedenti lettere i) e j).

Chiarimenti alle S.O.A. in materia di cessione di ramo d'azienda tra S.O.A.

Determinazione del 21 maggio 2003

Considerato di fatto

Sono stati richiesti all'Autorità chiarimenti in ordine alla fattispecie della cessione del ramo d'azienda tra S.O.A.; in particolare, è stato chiesto se la S.O.A. cessionaria del ramo d'azienda è titolata a procedere alla sostituzione di tutte le attestazioni rilasciate dalla S.O.A. cedente.

Considerato in diritto

Va in primo luogo osservato che nell'ipotesi suindicata vengono in considerazione, quali riferimenti normativi essenziali:

- a) l'articolo 7, comma 3, del DPR 25 gennaio 2000 n. 34 il quale impone che lo Statuto della S.O.A. prevede come "oggetto esclusivo" *"lo svolgimento dell'attività di attestazione.....e di effettuazione dei connessi controlli tecnici sull'organizzazione aziendale e sulla produzione delle imprese di costruzione, nonché sulla loro capacità operativa ed economico-finanziaria"*;
- b) l'articolo 7, comma 4, del su indicato DPR n. 34/2000 il quale impone *"il rispetto del principio di indipendenza di giudizio e l'assenza di qualunque interesse commerciale, finanziario che possa determinare comportamenti non imparziali o discriminatori"*;
- c) l'articolo 2361 del codice civile il quale prevede che l'assunzione di partecipazioni in altre imprese è vietata qualora *"per la misura e per l'oggetto della partecipazione ne risulta sostanzialmente modificato l'oggetto sociale determinato dall'atto costitutivo"*;
- d) l'articolo 2555 e seguenti del codice civile che disciplinano l'azienda ed il suo trasferimento.

Visto il parere della Commissione consultiva di cui all'articolo 8, comma 3, della legge 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni, nonché all'articolo 5 del DPR n. 34/2000, espresso nella seduta del 17 ottobre 2001, in materia di fusione tra S.O.A. e di cessione di ramo d'azienda, l'Autorità svolge le seguenti considerazioni.

Con determinazione n. 13/2002 del 13 giugno 2002 l'Autorità si è espressa positivamente in ordine all'ammissibilità delle operazioni di trasformazione riguardanti S.O.A. autorizzate con particolare riferimento alle operazioni di fusione per incorporazione, ai sensi dell'art. 2501 e ss. del codice civile, ed ha indicato regole per le ipotesi che una S.O.A. già autorizzata si fonda con un organismo certificatore di qualità, ovvero che un organismo certificatore di qualità si fonda con una S.O.A.

La cessione del ramo d'azienda di una S.O.A. ad altra S.O.A. non è ipotesi sostanzialmente dissimile da quella della cessione di azienda, stante la esclusività dell'attività svolta, quella di attestazione, e quindi la sua unicità di contenuto.

Inoltre, l'ipotesi di cessione ad una S.O.A. dell'intera azienda di proprietà di altra S.O.A. esercente attività di attestazione (articoli 2555 ss. del codice civile) è equiparabile alla fusione per incorporazione vista la sostanziale equiparazione degli effetti, derivanti da entrambe le operazioni, che comportano la "successione a titolo universale" tra il soggetto cedente ed il soggetto cessionario.

In tal caso, la cessione deve essere preceduta, o al più tardi accompagnata, dalla comunicazione, da effettuarsi ai sensi dell'articolo 8 del DPR n. 34/2000, della S.O.A. alienante all'Autorità di cessazione della propria attività di attestazione, per la conseguente revoca ai sensi dell'articolo 10 del DPR n. 34/2000.

A sua volta, la S.O.A. acquirente deve comunicare all'Autorità l'operazione di acquisto dell'intero complesso aziendale della S.O.A. alienate.

Una volta acquisito il nulla osta di questa Autorità, le S.O.A. coinvolte nel conferimento devono trasmettere le rispettive delibere assembleari dalle quali evincere la volontà dei soci di procedere al trasferimento e acquisto d'azienda.

In particolare, i contratti stipulati dalla S.O.A. alienante e non ancora conclusi con il rilascio delle corrispondenti attestazioni, si trasferiscono automaticamente alla S.O.A. acquirente, giusto quanto prevede l'articolo 2558 del codice civile.

La S.O.A. acquirente, inoltre, subentra in tutti i contratti stipulati per l'esercizio dell'azienda che non hanno carattere personale (articolo 2558 codice civile, commi 1 e 3). Il terzo contraente può tuttavia recedere dal contratto entro tre mesi dall'iscrizione del trasferimento, se sussiste una giusta causa, salvo in questo caso la responsabilità del conferente (articolo 2558 codice civile, comma 2).

Va infine ricordato quanto già precisato per l'ipotesi di fusione per incorporazione e, cioè, che le attestazioni rilasciate dalla società cedente l'azienda (*ovvero incorporata*) continuano a mantenere la stessa efficacia e durata. Tuttavia, la S.O.A. cessionaria (*ovvero incorporante*) deve procedere a ritirare le attestazioni rilasciate dalla S.O.A. cedente (*incorporata*) sostituendole con altre proprie attestazioni che devono riportare obbligatoriamente la dicitura "sostituisce l'attestazione n...../.....". Ciò a prescindere dalla eventuale richiesta delle imprese attestate di apportare alle attestazioni le cosiddette "variazioni minime".

Si ribadisce, inoltre, che si verifica la totale assunzione di responsabilità, sia nei confronti di terzi, sia nei confronti dell'Autorità, della S.O.A. cessionaria sulle attestazioni emesse dalla S.O.A. cedente.

A tale scopo, la S.O.A. cedente deve comunicare a questa Autorità l'avvenuta consegna della documentazione relativa alle attestazioni già rilasciate e di quella relativa alle attestazioni in corso, al fine di determinare il momento in cui la S.O.A. cessionaria avvierà le verifiche sulle attestazioni già rilasciate dalla S.O.A. cedente.

Per quel che concerne i rapporti di lavoro in corso al momento del conferimento d'azienda, si applicano le disposizioni normative in vigore (articolo 2112 codice civile). Già nella determinazione n. 13/2002, l'Autorità ha sottolineato il verificarsi della successione della società incorporante in tutti i rapporti giuridici attivi e passivi (*dunque, anche, nei rapporti di lavoro*); è, quindi, compito degli organi decisionali delle S.O.A. (società per azioni di diritto privato speciale) garantire la corretta applicazione delle disposizioni del codice civile in tale ambito e di informare successivamente alla conclusione dell'atto di conferimento o della procedura di fusione per incorporazione, l'Autorità degli estremi del personale assunto ai sensi e nel rispetto di quanto indicato dall'art. 9 del DPR n. 34/2000, inviando l'organigramma nominativo e per funzioni svolte.

Nei confronti della S.O.A. cedente, come osservato, deve procedersi alla revoca dell'autorizzazione all'esercizio dell'attività di qualificazione; ne segue che la S.O.A. cedente, la quale svolge esclusivamente attività di qualificazione, deve procedere allo scioglimento della società di capitali: volontario - articolo 2448, comma 1, n. 5, codice civile - ovvero per impossibilità di conseguire l'oggetto sociale - articolo 2448, comma 1, n. 2, codice civile. Anche a tale ultima causa ci si può rifare, a differenza delle ipotesi in cui le società svolgano più attività, in quanto la S.O.A. ha oggetto esclusivo e la stessa revoca dell'autorizzazione all'esercizio dell'attività di qualificazione estingue l'oggetto sociale esclusivo e diviene inutile la permanenza del vincolo societario tra i soci (Cassazione 21 giugno 1981, n. 4683) venendo a mancare il presupposto legale per potere proseguire l'attività societaria.

Sulla base delle predette considerazioni l'Autorità è dell'avviso che

- a) un trasferimento di ramo d'azienda da una S.O.A. ad altra S.O.A. è ammissibile in quanto equiparabile alla fusione per incorporazione;
- b) in tale ipotesi, stante l'esclusività dell'oggetto sociale, si producono gli effetti propri dell'estinzione della società la cui azienda risulta acquisita da altra S.O.A.;
- c) valgono in materia le indicazioni di cui alla determinazione n. 13/2002 del 13 giugno 2002.

Cause di esclusione dalle gare d'appalto per l'esecuzione di lavori pubblici. Profili interpretativi ed applicativi
Determinazione del 15 luglio 2003

Con le precedenti determinazioni n. 16/23/2001 del 5 dicembre 2001 e n. 10/2002 del 29 maggio 2002, questa Autorità, in risposta a richieste di chiarimenti di alcune stazioni appaltanti e nell'intento di far conseguire un'applicazione uniforme delle norme, ha fornito indicazioni interpretative in merito ai requisiti generali richiesti alle imprese per la partecipazione alle gare di appalto e di concessione di lavori pubblici e per la stipulazione dei relativi contratti.

Successivamente, sono stati formulati nuovi quesiti e portate all'esame dell'Autorità ulteriori questioni relative all'applicazione dell'articolo 75 del DPR 21 dicembre 1999, n. 554 sono, altresì, sopravvenute sostanziali modificazioni legislative e significative indicazioni giurisprudenziali riguardanti la disciplina di settore.

Si è ritenuto, pertanto, opportuno riesaminare la materia con una nuova determinazione che, sostituendo le precedenti, da un lato, consolidi quanto in precedenza affermato ed ancora attuale, dall'altro, fornisca ulteriori chiarificazioni e suggerimenti agli operatori del settore.

I

In base al disposto di cui all'articolo 8, comma 9, della legge 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni, a decorrere dal 1° gennaio 2000, i lavori pubblici possono essere affidati esclusivamente a soggetti qualificati ai sensi dei commi 2 e 3 dello stesso articolo e non esclusi dalle gare per inaffidabilità morale, finanziaria e professionale.

Già all'atto della qualificazione, le imprese, in conformità all'art. 17 del DPR 25 gennaio 2000, n. 34, oltre che requisiti economico-finanziari e tecnico-organizzativi, che qui non interessano, devono dimostrare di possedere requisiti di carattere generale che attengono, più propriamente, all'indicata affidabilità morale, economica e professionale dell'esecutore. Con determinazione n. 47/2000 del 12 ottobre 2000, l'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici stabiliva quale dovesse essere la "*documentazione mediante la quale i soggetti che intendono qualificarsi dimostrano l'esistenza dei prescritti requisiti d'ordine generale*".

Questi requisiti, inerenti all'affidabilità del contraente, oltre a dover sussistere alla data di sottoscrizione del contratto per il rilascio dell'attestazione di qualificazione, devono permanere al momento della partecipazione alle specifiche procedure di affidamento e di stipulazione dei contratti. Ai sensi dell'articolo 75 del DPR n. 554/1999, nel testo introdotto dall'articolo 2 del DPR 30 agosto 2000, n. 412, vanno, infatti, "*esclusi dalla partecipazione alle procedure di affidamento degli appalti e delle concessioni e non possono stipulare i*

relativi contratti" le imprese che versano in una delle situazioni di incompatibilità ivi elencate.

Situazioni di incompatibilità le quali, in caso di partecipazione di imprese associate ovvero tra loro consorziate o che intendano associarsi o consorziarsi, rilevano per tutte le imprese facenti parte dell'associazione o consorzio, in quanto la collaborazione tra le imprese, tipica di detti fenomeni, non può implicare una deroga alla regola della necessaria affidabilità morale, professionale e tecnica di tutti i soggetti contraenti a qualsiasi titolo con l'amministrazione.

In base al disposto di cui al già richiamato articolo 8, comma 7, della legge n. 109/1994 e successive modificazioni, il potere di esclusione dalle gare, a decorrere dal 1° gennaio 2000, compete alle stazioni appaltanti.

Va poi richiamata, per completezza di analisi, la disciplina relativa al *Casellario informatico delle imprese qualificate*, nel quale vanno inseriti dati e notizie concernenti le imprese e rilevanti al fine della ammissione alle gare e che sono a disposizione di tutte le stazioni appaltanti per l'individuazione delle imprese nei cui confronti sussistono cause di esclusione dalle procedure di affidamento di lavori pubblici (articolo 27, comma 5, DPR n. 34/2000).

II

Ciò premesso si forniscono, di seguito, chiarimenti in ordine alle condizioni di cui all'articolo 75 del DPR n. 554/1999, ovvero alle ulteriori situazioni previste da specifiche disposizioni di legge.

Vanno esclusi dalla partecipazione alle procedure di affidamento degli appalti e delle concessioni di lavori pubblici e non possono stipulare i relativi contratti i soggetti di seguito indicati.

A. *"che si trovano in stato di fallimento, di liquidazione coatta, di amministrazione controllata o di concordato preventivo o nei cui riguardi sia in corso un procedimento per la dichiarazione di una di tali situazioni"* (articolo 75, comma 1, lett. a)).

Appare evidente come la disposizione riportata faccia riferimento a due distinte fattispecie: la prima attinente all'ipotesi di *conclamato* dissesto economico dell'impresa, la seconda, invece, concernente il caso in cui *sia in corso un procedimento*, ancorché non concluso, per l'accertamento di tale situazione; procedimento che, sulla base della prevalente giurisprudenza, può essere considerato *in corso* qualora vi sia stata presentazione di apposita istanza da parte del creditore.

Con riferimento, invece, alla liquidazione coatta amministrativa, è da ricordare che essa può conseguire ad accertamento giudiziale dello stato d'insolvenza con sentenza del tribunale, ai sensi dell'articolo 195 o dell'articolo 202 della legge fallimentare (Regio decreto 16 marzo 1942 n. 267), ovvero a provvedimento amministrativo di liquidazione emanato ai sensi dell'articolo 197 della legge medesima.

L'amministrazione controllata (articoli 187 e s.s.), poi, presuppone una temporanea difficoltà dell'impresa ad adempiere alle proprie obbligazioni, e con il concordato preventivo (articoli 160 e s.s.), è data all'imprenditore

insolvente la possibilità di evitare il fallimento quando pure ne sussistono gli estremi.

Si osserva, infine, che la possibilità di esclusione dalle gare e dalla stipulazione dei contratti dovrebbe ritenersi sussistere anche nell'ipotesi dell'amministrazione straordinaria, di cui al decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270, anche se a tale situazione, come già rilevato, l'articolo 75 del DPR n. 554/1999 non fa espresso riferimento; e ciò in quanto, come pure già rilevato, vi fa riferimento implicito l'articolo 24 della direttiva comunitaria 93/37/CE secondo cui può essere escluso dalla partecipazione all'appalto ogni imprenditore *che sia in stato di fallimento, di liquidazione, di cessazione dell'attività, di regolamento giudiziario o di concordato preventivo o in ogni altra analoga situazione risultante da una procedura della stessa natura prevista dalle legislazioni e regolamentazioni nazionali.*

B. *“nei cui confronti è pendente procedimento per l'applicazione di una delle misure di prevenzione di cui all'articolo 3 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423; (tale divieto opera se la pendenza del procedimento riguarda il titolare o il direttore tecnico, se si tratta di impresa individuale, il socio o il direttore tecnico se si tratta di società in nome collettivo o in accomandita semplice, gli amministratori muniti di potere di rappresentanza o il direttore tecnico se si tratta di altro tipo di società” (articolo 75, comma 1, lettera b)).*

La norma contiene una dettagliata specificazione degli organi dell'impresa nei cui confronti va verificato il requisito della pericolosità sociale, che costituisce il presupposto del procedimento. Le misure di prevenzione di cui all'articolo 3 della legge n. 1423/1956 sono: l'applicazione di una misura di prevenzione personale (sorveglianza speciale di pubblica sicurezza, con eventuale obbligo o divieto di soggiorno) ai sensi della normativa relativa alle persone pericolose per la sicurezza pubblica (legge n. 1423/1956, articolo 3), ovvero ai sensi delle disposizioni contro la mafia (legge 31 maggio 1965, n. 575, articoli 1 e 2), o a tutela dell'ordine pubblico (legge 22 maggio 1975, n. 152, articoli 18 e 19).

Il procedimento è da ritenersi *pendente* quando sia avvenuta l'annotazione della richiesta di applicazione della misura nei registri di cui all'articolo 34 della legge 19 marzo 1990, n. 55, nel quale è stabilito che *presso le segreterie delle procure della Repubblica e presso le cancellerie dei tribunali sono istituiti appositi registri per le annotazioni relative ai procedimenti di prevenzione.*

L'incapacità alla partecipazione alle gare ed alla stipulazione dei contratti è prevista per la *pendenza* del procedimento, in quanto nel caso di avvenuta irrogazione di una delle misure di prevenzione è applicabile l'articolo 10, comma 2, della legge n. 575/1965 secondo cui *il provvedimento definitivo di applicazione della misura di prevenzione determina la decadenza di diritto dalle licenze, autorizzazioni, concessioni, iscrizioni, abilitazioni ed erogazioni di cui al comma 1, nonché il divieto di concludere contratti di appalto, di cottimo fiduciario, di fornitura di opere, beni o servizi riguardanti la pubblica amministrazione e relativi subcontratti, compresi i cottimi di qualsiasi tipo, i noli a caldo e le forniture con posa in opera. Le licenze, le autorizzazioni e le concessioni sono ritirate e le iscrizioni sono cancellate a cura degli organi competenti.*

L'incapacità a contrarre con la pubblica amministrazione, che deriva

dall'applicazione di una misura di sicurezza, non colpisce il solo destinatario, ma si può estendere ai conviventi ed agli enti di cui il soggetto è rappresentante o gestore: ai sensi del comma 4 del citato articolo 10 della legge n. 575/1965, *il tribunale dispone che i divieti e le decadenze previsti dai commi 1 e 2 operino anche nei confronti di chiunque conviva con la persona sottoposta alla misura di prevenzione nonché nei confronti di imprese, associazioni, società e consorzi di cui la persona sottoposta a misura di prevenzione sia amministratore o determini in qualsiasi modo scelte e indirizzi. In tal caso i divieti sono efficaci per un periodo di cinque anni.* Ai sensi della suddetta disposizione sembra potersi, quindi, ritenere che l'estensione dell'incapacità in esame, con durata quinquennale, agli indicati ulteriori soggetti non operi automaticamente, ma necessiti di un'apposita pronuncia del tribunale.

L'articolo 10, comma 5 *ter* della legge n. 575/1965, stabilisce altresì che *le disposizioni dei commi 1, 2 e 4 si applicano anche nei confronti delle persone condannate con sentenza definitiva o, ancorché non definitiva, confermata in grado di appello, per uno dei delitti di cui all'articolo 51, comma 3 bis, del codice di procedura penale.* L'incapacità a contrarre con la pubblica amministrazione, dunque, si verifica anche nel caso di condanna con pronuncia cosiddetta doppia conforme, per uno dei delitti di cui all'articolo 51 comma 3 *bis* codice procedura civile, ossia per delitti, consumati o tentati, di cui agli articoli 416 *bis* (associazione a delinquere di tipo mafioso) e 630 (sequestro di persona a scopo di estorsione) del codice penale, per i delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dal predetto articolo 416 *bis* ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni previste dallo stesso articolo, nonché per i delitti previsti dall'articolo 74 del Testo Unico approvato con DPR 9 ottobre 1990, n. 309 (associazione finalizzata al traffico illecito di sostanze stupefacenti). Ad integrazione delle disposizioni commentate va, infine, richiamato il disposto di cui all'articolo 4 del Decreto legislativo 8 agosto 1994 n. 490, in base al quale le pubbliche amministrazioni, gli enti pubblici e gli altri soggetti aggiudicatori devono acquisire informazioni prima di stipulare, approvare o autorizzare i contratti d'importo superiore alla soglia comunitaria ovvero, per i subcontratti, d'importo superiore a € 200 milioni. La stessa norma prevede, poi, due tipi di informative c.d. interdittive, che impediscono la contrattazione: a) l'informazione prefettizia che comunica la sussistenza, a carico dei soggetti responsabili dell'impresa ovvero dei soggetti familiari, anche di fatto, conviventi nel territorio dello Stato, delle cause di divieto o di sospensione dei procedimenti indicate nell'allegato I (vale a dire cause di divieto, sospensione, decadenza, previste dall'articolo 10 della indicata legge n. 575/1965); b) l'informazione prefettizia da cui risultino eventuali tentativi di infiltrazione mafiosa tendenti a condizionare le scelte e gli indirizzi delle società o imprese interessate. Da considerare, poi, che la prassi dell'amministrazione, sviluppatasi sulla base dell'esegesi delle norme vigenti, sostenuta dall'elaborazione giurisprudenziale, conosce anche un terzo tipo d'informativa prefettizia, la c.d. "informativa supplementare atipica" fondata sull'accertamento di elementi i quali, pur denotando il pericolo di collegamento tra l'impresa e la criminalità organizzata, non raggiungono la soglia di gravità prevista dall'articolo 4 del Decreto legislativo n. 490/1994, per dar vita ad un effetto legale di divieto a contrarre. Detto potere d'informazione trova fondamento positivo nell'articolo 1 *septies* del

decreto legge 6 settembre 1982, n. 629 convertito, con modificazioni, dall'articolo 1 della legge 12 ottobre 1982, n. 726, ai sensi del quale l'Alto commissario per la lotta alla mafia (le cui competenze nelle more sono state devolute ai prefetti) può comunicare alle autorità competenti al rilascio di licenze, autorizzazioni, concessioni, in materia di armi ed esplosivi e per lo svolgimento di attività economiche elementi di fatto ed altre indicazioni utili alla valutazione, nell'ambito della discrezionalità ammessa dalla legge, dei requisiti soggettivi richiesti per il rilascio, il rinnovo, la sospensione o la revoca delle licenze, autorizzazioni ed altri titoli menzionati. L'applicazione di questa norma ai contratti ad evidenza pubblica ha un suo riscontro nell'articolo 113 del Regio decreto 23 maggio 1924, n. 827, secondo il quale per gravi motivi d'interesse pubblico o dello Stato, il Ministro o l'autorità delegata può negare l'approvazione ai contratti anche se riconosciuti regolari. In breve, l'informativa supplementare o atipica non ha l'effetto interdittivo, non preclude assolutamente e inderogabilmente la stipula del contratto con l'aggiudicatario, ma consente all'amministrazione appaltante di negare l'approvazione sulla base di ragioni d'interesse pubblico. Tale potere d'informazione atipica è espressione di un principio generale di collaborazione fra pubbliche amministrazioni, principio che viene in rilievo soprattutto quando siano in gioco interessi delicati alla tutela della sicurezza, dell'ordine pubblico e dello svolgimento legale delle attività economiche. Esso assolve la funzione di arricchire la conoscenza dell'amministrazione circa la posizione ed i collegamenti dell'impresa e non arreca a quest'ultima alcun nocumento immancabile, fermo il profilo della riservatezza che, nella materia in esame, resta servente alla primaria esigenza di tutela dell'ordine pubblico e della pubblica sicurezza (Cons. Stato, sez. VI, 14 gennaio 2002, n. 149).

C. "nei cui confronti è stata pronunciata sentenza di condanna passata in giudicato, oppure di applicazione della pena su richiesta, ai sensi dell'art. 444 del codice di procedura penale, per reati che incidono sull'affidabilità morale e professionale"; "il divieto opera se la sentenza è stata emessa nei confronti del titolare o del direttore tecnico, se si tratta di impresa individuale; del socio o del direttore tecnico, se si tratta di impresa in nome collettivo o in accomandita semplice; degli amministratori muniti di potere di rappresentanza o del direttore tecnico se si tratta di altro tipo di società o consorzio". "In ogni caso il divieto opera anche nei confronti dei soggetti cessati dalla carica nel triennio antecedente la data di pubblicazione del bando di gara, qualora l'impresa non dimostri di avere adottato atti o misure di completa dissociazione della condotta penalmente sanzionata". "Resta salva in ogni caso l'applicazione dell'articolo 178 del codice penale (concernente la concessione della riabilitazione) e dell'articolo 445, comma 2, del codice di procedura penale" (riguardante l'estinzione del reato per decorso del termine) (articolo 75, comma 1, lettera c) del DPR n. 554/1999 e successive modificazioni).

Per quanto riguarda l'ambito oggettivo di applicazione valgono le seguenti precisazioni.

A parte la disposta equiparazione della sentenza di applicazione della pena su richiesta, emessa ai sensi dell'articolo 444 codice di procedura penale (cosiddetto patteggiamento), alla sentenza di condanna vera e propria, par-

ticolarmente complessa è l'individuazione dei reati che sono considerati incidenti sull'affidabilità morale e professionale dell'imprenditore e delle modalità attraverso le quali può essere dimostrata la mancata ricorrenza della condizione in esame.

Quanto alla prima delle indicate questioni, va richiamata la determinazione dell'Autorità n. 56 del 13 dicembre 2000 che, concordando con le indicazioni di cui alla circolare del Ministero dei lavori pubblici del 1° marzo 2000, n. 182/400/93, ha ritenuto che influiscono sull'affidabilità morale e professionale del contraente i reati contro la pubblica amministrazione, l'ordine pubblico, la fede pubblica ed il patrimonio, se relativi a fatti la cui natura e contenuto siano idonei ad incidere negativamente sul rapporto fiduciario con le stazioni appaltanti per la loro inerenza alle specifiche obbligazioni dedotte in precedenti rapporti con le stesse. La mancanza, tuttavia, di parametri fissi e predeterminati e la genericità della prescrizione normativa lascia un ampio spazio di valutazione discrezionale per la stazione appaltante che consente alla stessa margini di flessibilità operativa al fine di un apprezzamento delle singole concrete fattispecie, con considerazione di tutti gli elementi delle stesse che possono incidere sulla fiducia contrattuale, quali ad. es. l'elemento psicologico, la gravità del fatto, il tempo trascorso dalla condanna, le eventuali recidive.

Siffatta discrezionalità è, tuttavia, limitata dalla previsione della norma secondo cui è fatta salva, in ogni caso, l'applicazione degli articoli 178 del codice penale e 445 del codice di procedura penale, riguardanti, rispettivamente, la riabilitazione e l'estinzione del reato per decorso del tempo nel caso di applicazione della pena patteggiata.

Analogamente ed all'opposto, non potrà essere fatta alcuna valutazione discrezionale della concreta fattispecie, dovendosi automaticamente escludere il concorrente, nel caso di ricorrenza delle ipotesi di cui all'articolo 32 *quater* codice penale (malversazione, corruzione, etc.), implicante una "incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione", nonché di quella di irrogazione di sanzione interdittiva nei confronti della persona giuridica emessa ai sensi del decreto legislativo 8 giugno 2001 n. 231 per reati contro la pubblica amministrazione o il patrimonio commessi nell'interesse o a vantaggio della persona giuridica medesima.

La disposizione in esame non fa riferimento esplicito alle condanne inflitte con decreto penale. Al riguardo, in conformità all'orientamento del giudice amministrativo di appello (Cons. Stato, sez. V, 12 ottobre 2002, n. 5523), le condanne che incidono sull'affidabilità morale e professionale, indipendentemente dalla modalità di irrogazione della sanzione, stante la formula generica adoperata dall'articolo 75, consentono all'Amministrazione una lata valutazione discrezionale del caso concreto per stabilire la rilevanza o meno di una data condanna penale, ancorché questa sia estranea alla qualità dell'imprenditore. Dal che consegue l'obbligo per il partecipante alle gare di dichiarare anche i decreti penali di condanna. Dell'esercizio, da parte dell'Amministrazione, del potere discrezionale di valutazione dei reati degli interessati, si deve dare contezza con idonea e congrua motivazione; motivazione ancor più puntuale nei casi di decreto penale di condanna *ex* articolo 459 codice procedura penale, atteso che in tale ipotesi l'applicazione della pena avviene eccezionalmente per reati di particolare

tenuità che comportano l'irrogazione di una pena pecuniaria, anche se inflitta in sostituzione di pena detentiva, per cui la condanna inflitta con il rito del decreto penale non fa emergere elementi particolarmente sintomatici di una scarsa moralità professionale. (Cons. Stato, sez. V, 18 ottobre 2001, n. 5517).

Quanto, poi, all'estinzione dei reati va segnalato l'avviso della Cassazione secondo cui *la situazione di fatto da cui origina la causa di estinzione del reato per divenire condizione di diritto abbisogna, per espressa statuizione di legge, dell'intervento ricognitivo del giudice dell'esecuzione il quale è tenuto, nell'assolvimento di un suo preciso dovere funzionale, ad emettere il relativo provvedimento di estinzione ai sensi dell'articolo 676 codice procedura civile* (Cass., sez. IV pen., 27 febbraio 2002, n. 11560).

Sotto il profilo soggettivo giova ricordare che il divieto di cui al punto in esame opera se la sentenza è stata emessa nei confronti del titolare o del direttore tecnico se si tratta di impresa individuale, del socio o del direttore tecnico, se si tratta di società in nome collettivo o in accomandita semplice, degli amministratori muniti del potere di rappresentanza o del direttore tecnico se si tratta di altro tipo di società o consorzio. Il divieto medesimo opera anche nei confronti dei soggetti cessati dalla carica nel triennio antecedente la data di pubblicazione del bando di gara, qualora l'impresa non dimostri di avere adottato atti o misure di completa dissociazione dalla condotta penalmente sanzionata.

Deve precisarsi che risulta irrilevante la circostanza che la condanna dell'amministratore o del direttore tecnico sia intervenuta per fatti antecedenti alla data di assunzione nell'incarico, ovvero per fatti non correlati ad eventuale interesse o vantaggio dell'impresa. Né risulta ostativa a questa interpretazione la normativa sulla c.d. responsabilità amministrativa delle persone giuridiche (decreto legislativo n. 231/2001). Se è vero, infatti, che per tale legge la responsabilità dell'ente può essere riconosciuta soltanto con riferimento a reati commessi *nel suo interesse od a suo vantaggio*, è altrettanto vero, tuttavia, che di una tale limitazione non vi è traccia nel citato articolo 75, comma 1, lettera c), del DPR n. 554/1999 e s.m., il quale estende all'impresa l'affievolimento, derivante dalla sentenza penale di condanna, della moralità occorrente per la partecipazione alle gare d'appalto.

Ciò in quanto la condanna penale dei titolari, amministratori o del direttore tecnico delle imprese, ai sensi dell'articolo 75, comma 1, lettera c), del DPR n. 554/1999 costituisce circostanza incidente sull'affidabilità morale dell'impresa nel suo complesso, nel senso che, dalla stessa, stante la rilevanza ed il ruolo del condannato nell'organizzazione aziendale e delle decisioni da esso assunte, deriva un'attenuazione della moralità complessiva dell'impresa ed una limitazione della capacità di essa alla partecipazione alle gare ed alla stipulazione dei contratti di appalto. Come rilevato dalla giurisprudenza, tale limitazione si protrae per i tre anni successivi dalla cessazione della carica del soggetto condannato, con la possibilità, tuttavia, per l'impresa interessata e con riferimento a detto triennio di interrompere il nesso di identificazione adottando "atti o misure di completa dissociazione dalla condotta penalmente sanzionata" tenendo conto, in particolare, che il recupero dell'affidabilità dell'impresa non avviene automaticamente per effetto della semplice sostituzione del soggetto inquisito, occorrendo al ri-

guardo anche una completa dissociazione dalla condotta penalmente sanzionata al fine di evitare una considerazione negativa per il triennio antecedente la data di pubblicazione del bando di gara come precisato nella seconda parte dell'articolo 75, comma 1, lettera c) del DPR n. 554/1999 (Cons. Stato, sez. V, 12 ottobre 2002, n. 5523).

Alla luce di quanto esposto sussiste preclusione alla partecipazione alle gare anche in ipotesi di condanne del direttore tecnico o amministratore in epoca anteriore all'assunzione in carica nell'impresa, ritenendosi, quindi, influente il fatto che la condanna dello stesso sia o meno temporalmente e funzionalmente correlata alla carica ricoperta in seno all'impresa. Così come sembra influente la circostanza che l'impresa abbia cessato di avvalersi dell'amministratore o del direttore tecnico condannati, a meno che non dimostri di averli per tale ragione estromessi dall'incarico, dando così prova di dissociazione dalla relativa condotta criminosa.

D. *“che hanno violato il divieto di intestazione fiduciaria, posto all'articolo 17, comma 3, della legge 19 marzo 1990, n. 55” sulla prevenzione della delinquenza di tipo mafioso (articolo 75, comma 1, lettera d)).*

Come è noto, la disciplina in tema di intestazione fiduciaria dei soggetti appaltatori si ricollega all'esigenza di evitare che la stazione appaltante perda il controllo del vero imprenditore che ha partecipato alla gara; sicché, tranne il caso in cui l'intestazione fiduciaria concerna società appositamente autorizzate ai sensi della legge 23 novembre 1939, n. 1966, le quali, a loro volta, abbiano comunicato alla amministrazione l'identità dei fiducianti, l'acclarata intestazione fiduciaria comporta l'esclusione dalla partecipazione alle gare e la preclusione alla stipulazione dei contratti.

Con DPCM 11 maggio 1991, n. 187, è stato emanato l'apposito *“regolamento per il controllo delle composizioni azionarie dei soggetti aggiudicatori di opere pubbliche”* al quale va fatto rinvio per quanto attiene agli obblighi specifici posti a carico delle società aggiudicatrici ed ai controlli sui relativi adempimenti. Può, poi, essere osservato che, per la configurazione dell'ipotesi in esame, come ritenuto in giurisprudenza, non è necessario il trasferimento di beni dai fiducianti al soggetto fiduciario, essendo sufficiente che a quest'ultimo sia conferita, attraverso idonei strumenti negoziali, la legittimazione ad esercitare i diritti o le facoltà, necessari per la gestione dei beni, che possono rimanere formalmente in capo al fiduciante.

E. *“che hanno commesso gravi infrazioni debitamente accertate alle norme in materia di sicurezza e ad ogni altro obbligo derivante dal rapporto di lavoro” (articolo 75, comma 1, lettera e)).*

L'espressione *“debitamente accertate”* non può essere letta nel senso di *“definitivamente accertate”*, ma sta ad indicare che dell'infrazione deve esservi stato accertamento nelle forme previste dalla normativa di settore. Questo assegna gli accertamenti alla sede amministrativa la cui attestazione appare, quindi, sufficiente a legittimare la valutazione delle stazioni appaltanti circa la gravità dell'infrazione. Possono valere sotto quest'ultimo profilo le indicazioni date, circa la natura discrezionale delle valutazioni e l'obbligo di motivazione, alla precedente lettera c). Si aggiunga che la *“gravità”* della violazione può desumersi da parte della stazione appaltante dal-

la specifica tipologia dell'infrazione commessa, sulla base anche del tipo di sanzione (arresto o ammenda) per essa irrogata, dall'eventuale reiterazione della condotta, del grado di colpevolezza e delle ulteriori conseguenze dannose che ne sono derivate (es. infortunio sul lavoro). Va tenuto presente, inoltre, che per infrazioni alle norme in materia di sicurezza ed a ogni altro obbligo derivante dal rapporto di lavoro debbono intendersi non soltanto le omissioni inerenti il mancato pagamento dei relativi contributi, quanto anche le infrazioni alle prescrizioni di cui al decreto legislativo 19 settembre 1994, n. 626, decreto legislativo 14 agosto 1996, n. 494 e decreto legislativo 19 novembre 1999, n. 528 sulla sicurezza nei cantieri. Ad avviso dell'Autorità è da considerare grave la violazione agli obblighi derivanti dal rapporto di lavoro in caso di omesso versamento dei contributi assicurativi, qualunque ne sia l'importo e fino a che la situazione contributiva non venga completamente regolarizzata.

F. *“che hanno commesso grave negligenza o malafede nell'esecuzione di lavori affidati dalla stazione appaltante che bandisce la gara”* (articolo 75, comma 1, lettera f)).

L'esclusione dalle gare può aver luogo in presenza di un accertamento in sede amministrativa, di regola, anche se non può escludersi che la negligenza o malafede possano emergere da pronunce giurisdizionali.

A differenza della normativa comunitaria che considera rilevante qualsiasi errore professionale commesso dall'appaltatore, la norma limita l'esclusione dalle procedure di gara ai soli fatti di inadempimento dell'impresa in pregressi rapporti con la stazione appaltante, il che attenua la problematicità della percezione e della valutazione della gravità che più agevolmente sono stimati dalla stazione appaltante. Rimangono anche in questo caso ferme le indicazioni date, circa la natura discrezionale della valutazione e l'obbligo di motivazione, con riferimento alla precedente lettera c).

Giova precisare che, per la configurazione dell'ipotesi in esame, non basta che i lavori non siano stati eseguiti a regola d'arte ovvero in maniera non rispondente alle esigenze del committente, occorrendo, invece, una violazione del dovere di diligenza nell'adempimento qualificata da un atteggiamento psicologico doloso o comunque gravemente colposo dell'appaltatore. Pacifico il ricorrere della gravità nel caso di dichiarazione di non collaudabilità dei lavori ovvero di risoluzione del contratto ai sensi dell'articolo 119 del DPR n. 554/1999.

Come, poi, ritenuto in giurisprudenza, i comportamenti compiuti dai dipendenti dell'impresa in danno della stazione appaltante si pongono in stretta connessione con l'esecuzione dei lavori ed integrano l'ipotesi di negligenza dell'impresa appaltatrice che abbia al riguardo omesso ogni dovuto e preventivo controllo (anche nella scelta delle maestranze e collaboratori che non diano dimostrazione di affidabilità sia sul piano tecnico che su quello morale).

G. *“coloro che abbiano commesso irregolarità, definitivamente accertate, rispetto agli obblighi relativi al pagamento delle imposte e tasse, secondo la legislazione italiana o quella dello Stato in cui sono stabiliti”* (articolo 75, comma 1, lettera g)).

La norma richiede la definitività dell'accertamento dell'irregolarità tributaria; definitività che può conseguire sia ad una decisione giurisdizionale, sia da un atto amministrativo di accertamento tributario non impugnato e divenuto incontestabile.

H. *“che nell'anno antecedente la data di pubblicazione del bando di gara hanno reso false dichiarazioni in merito ai requisiti ed alle condizioni rilevanti per la partecipazione alle procedure di gara, risultanti dai dati in possesso dell'Osservatorio”*.

La corrispondente disposizione regolamentare sul sistema di qualificazione (articolo 17, comma 1, lettera m), del DPR n. 34/2000), non pone alcun limite temporale alla rilevanza delle dichiarazioni rese, per l'evidente necessaria maggior gravità della falsità delle dichiarazioni quando si collegano ad un procedimento per il rilascio di un certificato con validità nel tempo.

E' utile precisare le conseguenze sulle procedure di gara in corso o da avviare o sulle fasi successive all'aggiudicazione del dato relativo ad una falsa dichiarazione resa in merito ai requisiti ed alle condizioni rilevanti ai fini della partecipazione alle gare d'appalto.

Nel momento in cui ricorre la fattispecie di cui alla lettera h), del citato articolo 75 e la sua conoscenza da parte di altre stazioni appaltanti, le procedure di affidamento dei lavori presso queste altre stazioni possono trovarsi in una delle seguenti fasi:

- a) prima che venga indetta una gara per l'affidamento di un appalto o di una concessione di lavori pubblici;
- b) dopo la pubblicazione del bando di gara per l'affidamento di un appalto o di una concessione di lavori pubblici, ma prima che scada il termine per la presentazione delle offerte;
- c) dopo che sia scaduto il termine per la presentazione delle offerte, ma prima dell'aggiudicazione;
- d) dopo l'aggiudicazione, ma prima della stipula del contratto;
- e) dopo la stipula del contratto;
- f) dopo la consegna dei lavori.

Prima dell'aggiudicazione dell'appalto - fasi a), b) e c) - non vi sono effetti sulla regolarità della procedura di gara una volta esclusa l'impresa non in possesso dei requisiti richiesti. Solo nel caso in cui la sua offerta abbia già contribuito alla formazione della graduatoria provvisoria, occorrerà determinare la nuova soglia di anomalia.

Dopo l'aggiudicazione della gara, ma prima della stipula del contratto - fase d) - va distinto se aggiudicatario è la stessa impresa nei cui confronti sussista la causa preclusiva di cui alla lettera h,) del citato articolo 75 o altro concorrente non aggiudicatario. Nel primo caso la stazione appaltante procede all'annullamento dell'aggiudicazione e alla determinazione della nuova soglia di anomalia e alla conseguente nuova aggiudicazione. Nel secondo caso occorre effettuare una prova di resistenza ed eventualmente procedere alla nuova aggiudicazione. Identica soluzione va seguita se vi è stata

consegna anticipata dei lavori.

Dopo la stipula del contratto ed eventualmente a lavori in corso - fasi e) ed f) - può ugualmente distinguersi a seconda che la causa preclusiva di cui alla lettera h), del citato articolo 75 riguardi l'impresa aggiudicataria oppure altra impresa, ma va sempre valutato concretamente, quindi, caso per caso, l'eventuale sussistente interesse al proseguimento del rapporto o l'interesse all'annullamento dell'aggiudicazione congiuntamente all'esigenza di un ripristino della legalità violata.

III

Va considerato, infine, che, in base al disposto del comma 2 dell'articolo 75 del DPR n. 554/1999, i concorrenti devono dichiarare, ai sensi delle vigenti leggi, l'inesistenza delle situazioni di cui al comma 1, lettere a), d), e), f), g) e h) e dimostrare, mediante la produzione del certificato del casellario giudiziale o dei carichi pendenti, che non ricorrono le condizioni prescritte dal medesimo comma 1, lettere b) e c).

Tale disposizione, tuttavia, è da ritenersi implicitamente abrogata a seguito della riforma di cui alla legge 16 gennaio 2003, n. 3, in tema di disposizioni ordinamentali in materia di pubblica amministrazione, il cui articolo 15, comma 1, lettera b) ha introdotto, nel corpo del DPR 28 dicembre 2000, n. 445, l'articolo 77 bis, in base al quale *le disposizioni in materia di documentazione amministrativa contenute nei capi II e III si applicano a tutte le fattispecie in cui sia prevista una certificazione o altra attestazione, ivi comprese quelle concernenti le procedure di aggiudicazione e affidamento di opere pubbliche o di pubblica utilità, di servizi e di forniture, ancorché regolate da norme speciali, salvo che queste siano espressamente richiamate dall'art.78*. Ne consegue che, a seguito dell'indicata novella, la presentazione di dichiarazione sostitutiva è ormai consentita anche con riferimento alla cause di esclusione di cui all'articolo 75, comma 1, lettere b) e c).

Saranno, pertanto, le stazioni appaltanti a dover effettuare, ai sensi del disposto di cui all'articolo 71, comma 1, del DPR n. 445/2000, i necessari controlli sulla veridicità delle autodichiarazioni; controlli che, se relativi a dichiarazioni sostitutive di certificazione, andranno effettuati con le modalità di cui all'articolo 43 dello stesso indicato DPR, e cioè consultando direttamente gli archivi dell'amministrazione certificante, oppure chiedendo alla stessa, anche a mezzo di strumenti informatici o telematici, conferma scritta della rispondenza tra quanto autodichiarato alle risultanze dei registri da essa custoditi. Da tener presente al riguardo che, ai sensi dell'art. 43 del DPR n. 445/2000, le stazioni appaltanti non possono richiedere atti o certificati concernenti stati, qualità personali e fatti, di cui al successivo art. 46, che risultino attestati in documenti già in loro possesso o che comunque esse stesse siano tenute a certificare dovendo acquisirli d'ufficio previa indicazione all'interessato dell'amministrazione competente e degli elementi necessari al relativo reperimento.

Il sopravvenire del DPR 14 novembre 2002, n. 313 ha portato all'emanazione della circolare del 17 giugno 2003 del Ministero della Giustizia, che ha riconosciuto che "il protrarsi della situazione (mancata attuazione del sistema di interconnessione centralizzato) intralcerebbe in manie-

ra non indifferente l'espletamento di rilevanti attività della pubblica amministrazione dando luogo ad una rilevante disfunzione dell'apparato amministrativo". Per cui "al fine di evitare che detto evento si verifichi, l'Ufficio centrale del Casellario ha realizzato sull'attuale sistema informativo (SIC) una procedura che anticipa, con una modalità transitoria, l'applicazione contenuta nell'art. 39 del Testo Unico il quale prevede un sistema di interconnessione che permette una consultazione diretta del sistema da parte delle amministrazioni pubbliche e dei gestori di servizi pubblici. In modo che, in attesa della realizzazione del detto sistema, la nuova procedura rende possibile la consultazione del Sistema informativo del casellario tramite l'intermediazione dell'Ufficio centrale e degli Uffici locali che "rilasceranno, a richiesta delle amministrazioni pubbliche e dei gestori di pubblici servizi, apposita certificazione" concernente il certificato generale contenente, però, non talune, ma la totalità delle iscrizioni riguardanti una determinata persona.

Clausole di gradimento

Determinazione del 15 ottobre 2003

Considerato di fatto

Sono stati richiesti all'Autorità chiarimenti relativamente alla prassi diffusa da parte di numerose stazioni appaltanti di inserire nei bandi di gara clausole di esclusione non previste dall'ordinamento, e specificamente, in merito a quella relativa al divieto per l'impresa aggiudicataria di subappaltare i lavori ad imprese che abbiano partecipato alla medesima gara, potendosi con ciò delineare una eventuale violazione del principio della libertà di organizzazione di impresa e del libero e concorrenziale mercato.

Ritenuto in diritto

L'Autorità, nell'esercizio della funzione di vigilanza ad essa attribuita, ha sviluppato sul territorio nazionale un'attività di riconoscimento e di classificazione di vari fenomeni di devianza degli appalti pubblici con particolare riferimento alle anomalie relative alle offerte poste in essere con modalità di volta in volta diverse ma sempre con scopi elusivi dei principi della concorrenza e trasparenza. Tale fenomeno viene in evidenza in particolar modo nella fase che precede l'aggiudicazione, con il fine di predeterminare il nominativo dell'aggiudicatario e/o il ribasso o analoghe fattispecie.

Nell'intento di porre freno e di prevenire detti comportamenti devianti, l'Autorità è addivenuta alla stipula di n. 11 Protocolli di intesa con altrettante Amministrazioni, contenenti clausole di gradimento – clausole di tutela - tese a responsabilizzare i partecipanti alle gare di appalto sulle conseguenze interdittive di comportamenti illeciti, e riguardanti un ventaglio di cd. "situazioni a rischio" che, sebbene non individuate specificamente dalla normativa di settore, delineano fattispecie che possono dar luogo a comportamenti illeciti.

La predisposizione dei citati Protocolli di intesa nasce dall'esigenza, sollevata dagli operatori del settore, di individuare nuovi strumenti di prevenzione da affiancare a quelli normativamente previsti, principalmente dalla normativa sull'infiltrazione mafiosa, per operare più incisivamente in tale ambito preventivo, esigenza che trova peraltro riscontro nell'orientamento del Consiglio di Stato che riconosce all'amministrazione il potere di non aggiudicare in presenza di specifiche ragioni di pubblico interesse (Consiglio di Stato n. 5903/2000).

In tale ambito, ove l'Autorità ha inteso rispondere alla esigenza delle stazioni appaltanti di individuare azioni e strumenti aggiuntivi deterrenti di comportamenti collusivi, si sono peraltro concretizzate, fin dal 2001, autonome e non coordinate proposte, formulate dalle singole

amministrazioni, che di volta in volta hanno trovato la loro definizione nella sottoscrizione, da parte dell'impresa, di "codici etici" ovvero di "patti di integrità".

Per completezza si evidenzia che in passato il Consiglio Autorità si è già pronunciato, con specifica deliberazione, circa la conformità delle clausole contenute nel patto di integrità predisposto dalla *Transparency International Italia*, pur sollevando riserve che hanno dato luogo ad una rinnovata versione.

Per ciò che concerne il quesito specifico all'esame, si osserva che nel novero delle clausole dei menzionati Protocolli di intesa, è inserita la seguente dichiarazione: *"l'offerente dichiara che non subappalterà lavorazioni di alcun tipo ad altre imprese partecipanti alla gara – in forma singola o associata – ed è consapevole che, in caso contrario tali subappalti non saranno autorizzati"*.

L'istituto del subappalto trova compiuta disciplina nell'articolo 18 della legge 55/1990 e successive modificazioni e nell'articolo 141 del DPR n. 554/1999.

Per quanto riguarda la disciplina autorizzatoria, la norma pone l'accento sulla dichiarazione del concorrente, in sede di gara, di voler subappaltare determinate lavorazioni, sul possesso, in capo al subappaltatore, dei requisiti di qualificazione, sul rispetto dei vincoli posti dalla legislazione antimafia, sulla sussistenza o meno di eventuali forme di controllo o di collegamento a norma dell'articolo 2359 del codice civile con l'affidataria delle lavorazioni, e sul deposito del contratto di subappalto.

La dichiarazione di che trattasi, quindi, pur non avendo riscontro esplicito nella norma, può essere considerata espressione del rispetto del principio della trasparenza che in questo caso si concretizza in una azione (sottoscrizione della clausola) tesa ad evitare comportamenti anticoncorrenziali.

Per il prosieguo della trattazione non può non tenersi conto di due ulteriori aspetti che investono la questione: la possibilità o meno per la stazione appaltante di prescrivere adempimenti ulteriori rispetto alle previsioni normative stabilite per la partecipazione agli appalti di lavori pubblici e la considerazione che il contenuto della dichiarazione costituisce una più puntuale definizione del principio della segretezza delle offerte, nel rispetto, non solo della concorrenza, ma anche della *par condicio*.

Quanto al primo profilo, è orientamento costante della giurisprudenza amministrativa ritenere che sussiste la facoltà per la stazione appaltante di individuare nel bando di gara ulteriori adempimenti purché proporzionati alle finalità dell'amministrazione e purché non costituiscano richieste irrazionali e pretestuose, con conseguente violazione del principio della più ampia partecipazione alla gara. Il procedimento amministrativo è improntato al rispetto dei principi generali di legalità, buon andamento ed imparzialità dell'azione amministrativa, secondo il disposto dell'articolo 97 della Costituzione. Nel settore degli appalti pubblici detti principi si estrinsecano nelle regole della concorsualità, segretezza e della serietà delle offerte: tali regole, trovano applicazione in virtù del criterio teleologico, che mira, in via suppletiva, all'individuazione del particolare interesse

dell'amministrazione sotteso alla garanzia della parità dei concorrenti, ovvero perché esplicitate nella *lex specialis*, come nel caso in questione.

Quanto al secondo profilo, la clausola di gradimento sul divieto di affidare il subappalto ad imprese che hanno presentato autonoma offerta alla medesima gara, è una presa d'atto dell'evoluzione, in termini di concentrazione e aggregazione, del mercato imprenditoriale la cui conseguenza può essere la riduzione dell'effettivo confronto concorrenziale fra imprese. Al contrario l'individuazione del miglior contraente per l'amministrazione è garantita grazie al rispetto del principio di libera concorrenza che presuppone offerte serie, indipendenti e segrete.

In tale contesto, la probabilità che si producano effetti distorsivi sulla regolarità della procedura di affidamento alterando la competizione, rappresenta un alto fattore di rischio, cui l'amministrazione non può esporsi se non con grave pregiudizio dell'erario. Ne consegue che la tutela al miglior contraente possibile deve essere attuata al momento della gara senza attendere l'eventualità o meno che si verifichi una lesione concreta.

Si ritiene, pertanto, che la stazione appaltante può prevedere ulteriori fatti o situazioni rispetto a quelli previsti dalla legge, capaci, *in pectore*, di alterare la segretezza delle offerte.

Tuttavia tale assunto deve contemperarsi con il rispetto del principio fondamentale della libertà di organizzazione di impresa.

È per tali motivazioni che si ritiene indispensabile un apprezzamento da parte della stazione appaltante che di volta in volta valuterà anche sulla base delle singole situazioni ambientali che abbiano già condotto all'adozione di formali iniziative con gli organismi istituzionalmente preposti, la eventualità di inserire nei bandi di gara detta clausola di gradimento.

Dalle considerazioni svolte l'Autorità è dell'avviso che

le stazioni appaltanti possono inserire nei bandi gara, anche sulla base delle singole situazioni ambientali che abbiano già condotto all'adozione di formali iniziative con gli organismi istituzionalmente preposti, la clausola di gradimento sul divieto di affidare il subappalto ad imprese che hanno presentato autonoma offerta alla medesima gara, clausola che estrinseca una più puntuale definizione del principio della segretezza delle offerte, nel rispetto dell'articolo 1, comma 1, della legge 109/1994 e successive modificazioni.

**Ambito soggettivo di applicabilità dell'incremento convenzionale
premiante, previsto dall'art. 19 del " Regolamento recante
l'istituzione del sistema di qualificazione per gli esecutori di lavori
pubblici (DPR 25 gennaio 2000, n. 34)
Determinazione del 22 ottobre 2003**

I. Con comunicato n. 18, inviato alle S.O.A. in data 20 novembre 2001, questa Autorità, in risposta a richieste di chiarimenti e nell'intento di indicare uniformi modalità operative per l'espletamento dell'attività di attestazione, ha fornito la propria indicazione interpretativa dell'art. 19 del DPR 34/2000, in merito all'attribuzione dell'incremento convenzionale premiante.

L'Autorità riteneva che l'indicato incremento è un beneficio attribuibile alle società la cui natura giuridica impone l'obbligo del deposito del proprio bilancio: tale assunto giustificato alla luce del richiamo agli articoli 2424 e 2425 del codice civile espresso dall'articolo 19 suddetto.

A seguito, tuttavia, di successivo contenzioso insorto sull'applicazione del beneficio in esame anche alle società di persone, l'Autorità con comunicato n. 29/2002, si è riservata di disporre ulteriori determinazioni all'esito della definizione giurisdizionale della questione.

Con decisione n. 3020 del 31 maggio 2003, trasmessa all'Autorità in data 4 agosto 2003, il Consiglio di Stato - sez. IV - ha respinto l'appello prodotto dall'Autorità confermando la sentenza n. 8720 del 16 ottobre 2002 del Tribunale Amministrativo Regionale, secondo cui il DPR 25 gennaio 2000, n. 34, nel definire le "imprese", che possono usufruire del beneficio dell'incremento convenzionale premiante, fa riferimento ai "soggetti di cui all'articolo 10, comma 1, lettere a), b) e c), della legge" 11 febbraio 1994, n. 109, tra i quali sono comprese, non soltanto le società commerciali, ma anche le imprese individuali.

Secondo il Consiglio di Stato, in particolare, il richiamo al termine "imprese" operato dal suddetto articolo 19 non può riferirsi alle sole società di capitali, in quanto con esso è stata in realtà qualificata l'attività dell'imprenditore, di colui cioè che esercita professionalmente un'attività economica organizzata diretta alla produzione o allo scambio di beni o servizi, che non è giuridicamente esclusiva dell'imprenditore commerciale - società di capitali.

Se è, infatti, vero - continua la sentenza - che i requisiti e gli indici economico-finanziari da tenere presente per attribuire il predetto incremento premiante sono riferiti allo stato patrimoniale (articolo 2424) ed al conto economico (articolo 2425), che costituiscono, insieme con la nota integrativa, il bilancio delle società per azioni, quest'ultimo documento - cioè il bilancio - deve essere redatto da ogni impresa commerciale.

Ciò implica che il richiamo operato dall'articolo 19 del DPR 25 gennaio 2000, n. 34, agli articoli 2424 e 2425 del codice civile non è di tipo "soggettivo", relativo cioè alle sole società di capitali, come unico soggetto che può essere beneficiario dell'incremento, ma "oggettivo", riferito cioè alle specifiche caratteristiche ed ai puntuali contenuti dei documenti contabili delle società per azioni, che costituiscono il necessario parametro obiettivo, cui devono essere improntati anche i bilanci delle altre imprese, che non sono società di capitali, se intendono conseguire l'incremento premiale ivi previsto.

II. Ciò premesso, al fine di evitare disparità di trattamento nel mercato degli appalti pubblici di lavori, si forniscono di seguito le indicazioni in ordine alle condizioni da osservarsi per l'applicazione dell'articolo 19 del DPR n. 34/2000.

L'incremento convenzionale premiante può essere attribuito anche alle società di persone purché le stesse abbiano predisposto ed approvato i documenti di bilancio previsti per le società.

Conseguentemente le S.O.A. possono, su richiesta degli interessati, rimettere le attestazioni rilasciate nel rispetto di quanto disposto dal Consiglio di Stato.

Per l'adeguamento va corrisposta la tariffa prevista dal punto 7, lettera d) della determinazione dell'Autorità n. 6/2001 dell'8 febbraio 2001.

**Chiarimenti in merito alla redazione dei bandi di gara di appalto
concorso e di concessione lavori pubblici**
Determinazione del 29 ottobre 2003

Premesso

L'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici, nell'esercizio delle funzioni cui è istituzionalmente preposta, ha riscontrato nei bandi di gara relativi ad appalti concorso ed a concessione di lavori pubblici pubblicati sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana frequenti casi di non corretta applicazione dell'articolo 91 del DPR 21 dicembre 1999, n. 554 e successive modificazioni nella parte in cui questo prescrive l'obbligo di specificare, nei suddetti bandi di gara, gli "elementi" ed i relativi "pesi" o "punteggi" necessari per individuare l'"offerta economicamente più vantaggiosa".

Successivi approfondimenti istruttori svolti dall'Autorità hanno, però, evidenziato che gli elementi prescritti dalla norma, qualora non indicati nel bando, erano comunque rinvenibili integralmente o nei bandi pubblicati sui siti *web* delle stazioni appaltanti o nei disciplinari di gara.

Ritenuto in diritto

L'articolo 91, commi 1 e 2, del DPR 21 dicembre 1999, n. 554 e successive modificazioni prevede che nel caso in cui sia utilizzato ai fini dell'aggiudicazione il criterio dell'"offerta economicamente più vantaggiosa", la stazione appaltante deve necessariamente indicare nel relativo bando di gara gli "elementi" e relativi "pesi" o "punteggi", nonché i "sub-elementi", "sub-pesi" e "sub-punteggi".

Il decreto legislativo del 9 aprile 2003, n. 67 di attuazione della direttiva 2001/78/CE impone alle stazioni appaltanti, di procedere alla pubblicazione degli avvisi di gara di appalti pubblici di importo superiore alla soglia comunitaria utilizzando gli allegati modelli. Questi nel caso di aggiudicazione mediante il criterio dell'"offerta economicamente più vantaggiosa", consente di indicare gli "elementi" e relativi "pesi" alternativamente o nel bando di gara o nel capitolato d'onori.

Tuttavia, con specifico riferimento al settore dei lavori pubblici, va osservato che il ricorso a siffatta alternativa deve intendersi attualmente precluso per effetto dell'articolo 91, commi 1 e 2, del DPR 554/99 che prescrive alle stazioni appaltanti l'indicazione dei suddetti criteri nel bando di gara.

Al riguardo, va rilevato che questa stessa Autorità, nel rispetto di tale disposizione - nel punto IV.2 del modello di bando di gara per appalti di la-

vori attualmente consultabile sul proprio sito *web* - ha espressamente previsto la necessaria indicazione degli elementi di cui ai commi 1 e 2 del suddetto articolo 91.

In base alle suddette considerazioni l'Autorità è dell'avviso che - ai sensi dell'articolo 91, commi 1 e 2, del DPR 21dicembre 1999 e successive modificazioni ed ai fini di una corretta formulazione dei bandi - gli elementi, i "pesi" o "punteggi" ed i "sub-pesi o "sub-punteggi" necessari per la determinazione dell'"offerta economicamente più vantaggiosa" vanno indicati, oltre che nei bandi di gara inseriti nei siti *web* delle stazioni appaltanti e nei disciplinari di gara, anche nei bandi pubblicati sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana e sulla Gazzetta Ufficiale delle Comunità Europee.

Conseguenze della revoca dell'autorizzazione ad una S.O.A. sulle attestazioni da questa rilasciate e sui contratti di attestazione in corso

Determinazione del 29 ottobre 2003

Considerato in fatto

In occasione di alcuni procedimenti di revoca, svolti ai sensi dell'articolo 10, comma 5, del DPR n. 34/2000, si sono manifestate difficoltà in ordine alla corretta interpretazione e applicazione dei commi 9 e 10 del medesimo articolo 10.

Le questioni individuate, in particolare, sono tre:

- 1) sorte delle attestazioni rilasciate dalla S.O.A. revocata (articolo 10, comma 9, DPR n. 34/2000);
- 2) eventuale "riemissione" o meno dell'attestazione da parte della nuova S.O.A. indicata dall'impresa ai sensi dell'art. 10, comma 9, DPR n. 34/2000 e conseguente "gestione" dell'attestazione;
- 3) sorte dei contratti di attestazione in corso con la S.O.A. revocata (articolo 10, comma 10, DPR n. 34/2000).

Considerato in diritto

1) Quanto alla prima questione, l'articolo 10, comma 9, del DPR n. 34/2000 prevede che, in caso di revoca dell'autorizzazione ad una S.O.A., *"le attestazioni rilasciate sono valide a tutti gli effetti. Le imprese qualificate indicano, entro novanta giorni dalla data della comunicazione dei suddetti fatti, la S.O.A. cui trasferire la documentazione in base alla quale sono state rilasciate le attestazioni di qualificazione; nell'eventualità di inerzia del soggetto qualificato il trasferimento è disposto dall'Autorità"*.

Si ritiene che la corretta interpretazione/applicazione della suddetta norma sia la seguente.

L'Autorità provvede a comunicare alle imprese interessate (ossia alle imprese attestate dalla S.O.A. revocata) l'intervenuta revoca, confermando loro la validità delle attestazioni ed invitandole ad indicare, nel termine di 90 giorni dalla ricezione della comunicazione, un'altra S.O.A. cui trasferire la documentazione.

L'impresa invierà la comunicazione della sua scelta all'Autorità, alla S.O.A. revocata ed alla nuova S.O.A.

La S.O.A. revocata trasferirà la documentazione alla S.O.A. prescelta dall'impresa entro il termine di 15 giorni dalla ricezione della suddetta comunicazione.

Nel caso di *inerzia* dell'impresa nell'indicazione dell'altra S.O.A., la norma in commento prevede soltanto che il trasferimento sia "*disposto dall'Autorità*".

A tale riguardo, l'unico criterio prospettabile è quello del sorteggio in pubblica seduta: a seconda del numero delle imprese "inerti" l'Autorità stabilisce una percentuale di attestazioni da trasferire ad ogni S.O.A. man mano sorteggiata, sino all'esaurimento delle attestazioni la cui documentazione è da trasferire.

L'Autorità provvederà a classificare e custodire le indicazioni pervenute dalle imprese, in modo da garantire, sia a fronte di eventuali richieste delle stazioni appaltanti, sia a fronte di controlli della stessa Autorità *ex* articolo 14 del DPR n. 34/2000, la certezza del soggetto presso cui è custodita la documentazione relativa all'attestazione.

2) La seconda questione è quella che ha presentato le maggiori difficoltà operative.

Il problema che anzitutto si pone, nel silenzio della norma, è quello dell'eventuale riemissione delle attestazioni da parte della nuova S.O.A. indicata dall'impresa.

Si ritiene che quest'ultima S.O.A. non debba rimettere a proprio nome l'attestazione, ma debba limitarsi a custodire la documentazione in base alla quale l'attestazione stessa è stata rilasciata, rispondendo quindi di questa "custodia", soprattutto nel caso di controlli da parte dell'Autorità.

Il dato normativo, in quanto privo di previsioni di dettaglio, afferma che le attestazioni rilasciate dalla S.O.A. revocata *sono valide a tutti gli effetti*.

L'attestazione rimarrà quindi a nome della S.O.A. revocata, con la stessa numerazione, data di emissione e data di scadenza.

3) Quanto, infine, alla sorte dei contratti di attestazione in corso al momento della revoca dell'autorizzazione, l'art. 10, comma 10, del DPR n. 34/2000 prevede che "*in caso di revoca dell'autorizzazione ... le documentazioni relative ai contratti per il rilascio di attestazioni non ancora conclusi sono trasferite d'ufficio ad altre S.O.A. scelte dalle imprese contraenti*".

Anche in questo caso si è posto il problema della corretta applicazione di una norma essenziale.

L'Autorità comunicherà alle imprese interessate l'avvenuta revoca, dando così loro la possibilità di scegliere un'altra S.O.A. con la quale attestarsi.

In questo caso il Regolamento non stabilisce un termine entro cui l'impresa deve operare questa scelta, ma appare chiaro come sia suo interesse farlo nel più breve tempo possibile, stante la non avvenuta qualificazione, mentre non si ritiene applicabile, nel caso in esame, il termine di 90 giorni di cui al comma 9 dell'articolo 10, in quanto non si profila il problema dell'eventuale inerzia dell'impresa.

L'impresa invierà la comunicazione della sua scelta all'Autorità, alla S.O.A. revocata ed alla nuova S.O.A.

La S.O.A. revocata trasferirà la documentazione alla S.O.A. prescelta dall'impresa entro il termine di 15 giorni dalla ricezione della suddetta comunicazione.

Per tutte le considerazioni svolte, le S.O.A. e le imprese dovranno dunque tener conto dei seguenti criteri.

Nel caso di revoca dell'autorizzazione ad una S.O.A.:

- a) le attestazioni rilasciate dalla S.O.A. revocata sono valide a tutti gli effetti: rimangono quindi a nome della *stessa S.O.A.*, con *identica numerazione, data di emissione e data di scadenza*;
 - a1) l'Autorità comunica alle imprese attestate l'intervenuta revoca, invitandole, ai sensi dell'articolo 10, comma 9, del DPR n. 34/2000, ad indicare un'altra S.O.A. cui trasferire la documentazione relativa all'attestazione in corso entro 90 giorni dalla ricezione della comunicazione;
 - a2) le imprese comunicano nel suddetto termine la propria scelta all'Autorità, alla S.O.A. revocata ed alla nuova S.O.A.;
 - a3) la S.O.A. revocata trasferisce la documentazione alla S.O.A. indicata dall'impresa nel termine di quindici giorni dalla ricezione della comunicazione da parte della stessa impresa;
 - a4) nel caso in cui l'impresa non comunichi nel termine di cui al punto a1) la propria scelta, l'Autorità procederà mediante pubblico sorteggio all'individuazione della S.O.A. cui trasferire la documentazione;
- b) per i contratti di attestazione ancora in corso al momento della revoca dell'autorizzazione, l'Autorità comunica alle imprese contraenti l'intervenuta revoca, invitandole, ai sensi dell'articolo 10, comma 10, del DPR n. 34/2000, a scegliere un'altra SOA con la quale attestarsi;
 - b1) l'impresa invia la comunicazione della sua scelta all'Autorità, alla S.O.A. revocata ed alla nuova S.O.A.;
 - b2) la S.O.A. revocata trasferisce la documentazione alla S.O.A. prescelta dall'impresa entro il termine di 15 giorni dalla ricezione della suddetta comunicazione.

Problematiche relative ai consorzi stabili (art. 12 della legge 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni)

Determinazione del 29 ottobre 2003

Considerato in fatto

Sono pervenute a questa Autorità, molteplici richieste di chiarimenti in ordine al complesso tema dei consorzi stabili, come di seguito rappresentate.

- 1) Una prima problematica è afferente alla durata quinquennale del vincolo consortile disposta dall'articolo 12 della legge 109/94 e successive modificazioni, in ordine alla quale è stato chiesto se il vincolo quinquennale non comporti il divieto di recesso del consorziato dal consorzio stabile, prima dello scadere di detto periodo; al riguardo è stato osservato, infatti, che appare difficile sostenere che il recesso di un socio o la sua esclusione per causa previste dallo statuto prima del quinquennio, possano determinare la "non attestabilità del consorzio", atteso che l'indagine della S.O.A. investirebbe fatti meramente privatistici, quali l'esistenza o meno di controversie attuali o potenziali tra consorzio e consorziati.
- 2) In ordine all'attestazione dei consorzi stabili, fondata sul sistema della "media ponderale della durata delle attestazioni dei consorziati", indicato dall'Autorità con comunicato S.O.A. n. 9/2001, antecedente alle modifiche introdotte nella legge n. 109/94 e successive modificazioni dalla legge n. 166/2002, è stato osservato che tale orientamento, appare macchinoso, presupponendo che la durata dell'attestazione del consorzio stesso, debba essere rideterminata ogni qualvolta venga modificata la compagine consortile. Problematica, questa, che risulta ulteriormente complicata dal nuovo regime della durata dell'attestazione e dell'obbligo di revisione triennale: in un regime "ponderale" entrambe le nuove soglie, triennale e quinquennale, risulterebbero variabili; a ridosso di tali scadenze l'ingresso di un nuovo socio con lunga durata residua dell'attestazione comporterebbe lo slittamento dell'obbligo di revisione e del rinnovo dell'attestazione, mentre l'ingresso di un socio la cui attestazione stia per scadere, determinerebbe una ulteriore anticipazione degli stessi adempimenti.
- 3) Altra problematica riguarda il consorzio stabile, in possesso di iscrizioni in categorie impiantistiche, che possa ritenersi abilitato, ex articolo 2 della legge n. 46/90 a rilasciare la dichiarazione di conformità di cui all'articolo 7 della legge stessa; al riguardo, è stato chiesto se sia sufficiente l'abilitazione da parte di uno dei consorziati ovvero se tale abilitazione debba essere posseduta da un preposto al consorzio (quale il direttore tecnico).

- 4) È stato inoltre chiesto, in ordine ai soggetti legittimati a costituire o partecipare ad un consorzio stabile, se sia possibile per un consorzio di imprese artigiane nonché per i consorzi di cooperative partecipare al consorzio *de quo*.
- 5) Diversi quesiti riguardano, infine, la partecipazione dei consorzi stabili alle gare d'appalto, con particolare riferimento al divieto di cui all'articolo 12, comma 5, della legge 109/94 e successive modificazioni, ai sensi del quale non è consentita la partecipazione contemporanea del consorzio e del consorziato alla medesima gara. In ragione di tale divieto, sono stati posti i seguenti quesiti:
 - a) se può un consorziato che ha concorso alla stessa gara cui ha partecipato il consorzio stabile, rendersi successivamente assegnatario di tutti o parte dei lavori acquisiti dal consorzio;
 - b) se un'impresa che abbia partecipato alla stessa gara aggiudicata ad un consorzio stabile, divenuta successivamente socia di quest'ultimo, possa divenire affidataria dei lavori;
 - c) se può un'impresa socia rendersi subappaltatrice del consorzio assegnatario;
 - d) se i consorzi stabili possono concorrere in raggruppamento con un proprio consorziato;
 - e) quali conseguenze può avere la presenza negli organi amministrativi di un consorzio stabile di titolari o di rappresentanti o di direttori tecnici di imprese consorziate se queste intendano concorrere alle gare in concorrenza con il proprio consorzio, e se il divieto di partecipazione congiunta debba estendersi, oltre che alle imprese assegnatarie, anche a quelle che risultino rappresentate nell'organo amministrativo del consorzio;
 - f) se è ammissibile che una società consorziata possa partecipare da sola, in contemporanea con il consorzio, spendendo esclusivamente il proprio nome, ovvero se il consorzio prima di partecipazione alla gara, può indicare solo alcune delle società consorziate, di modo che un'altra società altrimenti consorziata, ma non menzionata in sede di gara, partecipi da sola.

Stante l'interesse ed il rilievo delle problematiche sopra richiamate si è proceduto alla loro pubblicazione nel *forum*, al fine di acquisire al riguardo le valutazioni dei soggetti firmatari dei protocolli di intesa con questa Autorità.

Alla scadenza del termine stabilito l'ANCE ha fatto pervenire le proprie valutazioni.

Successivamente è stata sollevata l'ulteriore problematica relativa alla necessità o meno, ai fini della qualificazione del consorzio stabile, che tutte le imprese consorziate siano in possesso dell'attestazione di qualificazione, manifestando il convincimento che si debba dare risposta positiva nel senso che tutte debbano essere qualificate, stante il dato letterale dell'articolo 12, comma 8 *ter*, primo periodo, della legge n. 109/1994 e dell'articolo 20, primo periodo, del DPR n. 34/2000, che sostanzialmente coincidono.

Considerato in diritto

In ordine alla problematica di cui al punto 1, relativa alla durata quinquennale del vincolo consortile, sembra pacifico che tale vincolo non comporta divieto di scioglimento del consorzio stabile entro il quinquennio. L'articolo 12, comma 2, della legge n. 109/94, infatti, prevede espressamente l'ipotesi dello scioglimento, consentendo la ripartizione tra i consorziati dei requisiti economico-finanziari e tecnico-organizzativi maturati a favore del consorzio, secondo criteri stabiliti dal regolamento (DPR n. 554/1999, art. 97), purché ciò avvenga non oltre sei anni dalla data di costituzione.

Le norme nulla dicono, invece, in ordine al recesso del singolo consorziato.

Al riguardo si osserva che l'assenza di un espresso "divieto di recesso" del singolo consorziato dal consorzio stabile prima dello scadere del quinquennio e l'impossibilità, in ogni caso, di precludere il recesso per giusta causa o la risoluzione per eventuale inadempimento dei consorziati, trattandosi di istituti a carattere inderogabile, indurrebbero a ritenere inammissibile che la S.O.A. consideri tali fatti preclusivi della qualificazione del consorzio stesso. Ciò, peraltro richiederebbe da parte della S.O.A. un'indagine su aspetti privatistici, quali l'esistenza o meno di controversie attuali o potenziali tra consorzio e consorziati che sembra priva di qualsiasi fondamento giuridico.

Ovviamente resta fermo che, atteso quanto disposto dall'Autorità nel Comunicato alle S.O.A. n. 9 del 14 giugno 2001 nonché del rispetto del numero minimo dei tre consorziati, verificandosi, per effetto del recesso "una variazione dei soggetti consorziati, corre l'obbligo per il consorzio stabile di richiedere l'adeguamento dell'attestazione posseduta" al nuovo assetto del consorzio.

Con riguardo alle problematiche relative al sistema di attestazione dei consorzi stabili, di cui al punto 2 deve preliminarmente rilevarsi che in base al nuovo articolo 12, comma 8 *ter*, della legge n. 109/94, come modificato dalla legge n. 166/2002, i consorzi *de quibus* si qualificano sulla base delle "qualificazioni possedute dalle singole imprese consorziate", secondo le modalità ivi indicate.

La citata disposizione legislativa, coincide sostanzialmente con quanto previsto dalla norma regolamentare di cui all'art. 20, primo periodo, del DPR n. 34/2000, che per questa via è elevata al rango di norma primaria.

In tal modo, pertanto, anche per espressa disposizione legislativa, è la qualificazione della singola impresa consorziate ad acquisire una posizione di centralità nell'ambito del sistema di qualificazione del consorzio stabile.

Alla luce di quanto sopra, il sistema della "media ponderale della durata delle attestazioni dei consorziati", indicato da questa Autorità nel Comunicato S.O.A. n. 9 del 14 giugno 2001 in base al quale la data di scadenza dell'attestazione del consorzio stabile deve coincidere con la media ponderale calcolata con riferimento ai periodi di residua validità delle attestazioni ed ai relativi importi di classifica - sembra non più compatibile con il rafforzato ruolo della qualificazione della singola impresa, che non consente il verificarsi di ipotesi in cui la scadenza dell'attestazione rilasciata al consorzio stabile, risulti successiva a quella di alcune delle consorziate.

Se infatti, si pone l'accento sulle qualificazioni possedute dalle singole imprese consorziate, anche con specifico riferimento ai tempi di validità delle loro attestazioni, è evidente che costituisce una incongruenza il rilascio ad un consorzio stabile di un'attestazione la cui validità temporale è *a priori* superiore a quella di una o più consorziate.

Sembra, pertanto, più corretto prevedere che la durata dell'efficacia della qualificazione sia pari a quella di legge e cioè cinque anni con l'obbligo di sottoporre la stessa alla prescritta verifica triennale in ordine al mantenimento dei requisiti di ordine generale nonché del possesso di requisiti di capacità strutturale. Va rilevato che, per i consorzi stabili, la verifica del possesso della capacità strutturale non può che essere il riscontro della permanenza nelle imprese consorziate delle qualificazioni che hanno consentito il rilascio dell'attestazione originaria. Va inoltre osservato che qualora l'efficacia dell'attestazione di uno o più consorziati scada (*scadenza intermedia*) prima dei suddetti termini (*tre anni e cinque anni*) - come pure nei casi di variazione di classifica o di categorie delle attestazioni dei consorziati o di variazione dei soggetti consorziati - non può non correre l'obbligo per il consorzio di richiedere alla S.O.A. l'adeguamento dell'attestazione.

Ai fini di fornire alle stazioni appaltanti le necessarie informazioni sulla validità dell'efficacia dell'attestazione, questa deve riportare la data di *scadenza intermedia* qualora essa sia di data precedente a quella di verifica triennale e - per le attestazioni rilasciate in sede di verifica triennale o dopo la suddetta verifica - qualora essa sia di data precedente l'efficacia quinquennale dell'attestazione.

Gli adeguamenti comportano il pagamento di una tariffa in misura pari a quella stabilita per le variazioni dei requisiti di ordine speciale nella determinazione dell'Autorità n. 40/2000 del 27 luglio 2000.

In ordine alla problematica di cui al *punto 3*, connessa all'abilitazione di cui alla legge n. 46/90, deve preliminarmente rilevarsi che nella deliberazione n. 108 del 17 aprile 2002, l'Autorità, nel precisare che l'abilitazione *de qua* non costituisce requisito di partecipazione alle gare d'appalto, ma requisito da dimostrare in fase esecutiva, ha stabilito che il possesso di detta abilitazione può essere comprovato nei seguenti modi: 1) mediante produzione del certificato della Camera di Commercio, ovvero di attestazione SOA per le categorie OG9, OG10, OG11, OS3, OS4, OS5, OS9, OS14, OS16, OS17, OS19, OS22, OS27, OS28 e OS30 che, come recentemente stabilito nella deliberazione n. 269 del 15 ottobre 2003, ha di per se stessa valenza abilitativa all'esercizio delle attività disciplinate dall'articolo 1, comma 1, della legge n. 46/90, ora articolo 107 del Testo unico dell'edilizia (DPR 6 giugno 2001, n. 380); 2) oppure l'impresa esecutrice, in fase esecutiva, propone come responsabile delle attività in questione un tecnico in possesso dei relativi prescritti requisiti.

Con particolare riferimento ai consorzi, invece, nel citato Comunicato S.O.A. n. 9 del 14 giugno 2001, è stato stabilito che i consorzi stabili, i consorzi di cooperative, i consorzi tra imprese artigiane, possono dimostrare il possesso dell'abilitazione prevista dalla legge 46/90 con la presenza nella direzione tecnica o nello staff tecnico di una figura professionale in possesso della specifica abilitazione.

Dal coordinamento delle suddette pronunce deriva che il consorzio stabile può avvalersi, per la dimostrazione dell'abilitazione *de qua*, delle due modalità sopra indicate: conseguire la qualificazione, *ex* articolo 12 comma 8 *ter*, nelle categorie attinenti alle lavorazioni di cui all'articolo 1 della legge n. 46/90, oppure avvalersi, in sede di esecuzione, di un'impresa, appartenente alla propria compagine consortile, che proponga come responsabile delle attività in questione un tecnico in possesso dei relativi prescritti requisiti.

In quest'ultimo caso, tuttavia, occorre precisare che, poiché l'articolo 13 comma 4, della legge n. 109/94 stabilisce che i consorzi stabili devono indicare, in sede di offerta, per quali dei loro consorziati essi concorrono ed essendo questi di conseguenza quelli abilitati ad eseguire materialmente i lavori, tra gli stessi dovrà necessariamente essere incluso il consorziato che proponga come responsabile delle attività in questione un tecnico in possesso dei requisiti di cui alla legge n. 46/90, come sopra indicato.

Con riguardo alla problematica di cui al *punto 4*), relativa alla possibilità per un consorzio di imprese artigiane di partecipare ad un consorzio stabile, devono preliminarmente rilevarsi le differenze intercorrenti tra gli stessi: i consorzi di imprese artigiane sono soggetti per i quali la legge n. 109/94 e successive modificazioni ha ripristinato il ruolo primario delle imprese componenti il consorzio, a discapito del consorzio stesso; i consorzi stabili, invece, risultano caratterizzati da una propria autonomia rispetto alle imprese ad essi partecipanti, nonché dall'organizzazione comune e *stabile* d'impresa.

In particolare per questi ultimi l'articolo 10, comma 1, lettera *c*), della legge n. 109/94, stabilisce in maniera *tassativa* i soggetti legittimati a costituirli, ovvero "*imprese individuali, imprese artigiane, società commerciali, società cooperative di produzione e lavoro*"; dall'elenco *de quo* restano, pertanto, esclusi i consorzi di imprese artigiane ed i consorzi di cooperative. Conseguentemente, deve ritenersi che ad assumere la veste di consorziato di un consorzio stabile non possano essere i consorzi di imprese artigiane e i consorzi di cooperative.

Quanto sopra, anche alla luce delle differenze intercorrenti tra le due tipologie di consorzi in esame, tra le quali di preminente rilievo è il fatto che il consorzio stabile si presenta come *species* del consorzio con attività esterna di marca civilistica, da questo differenziandosi per la stabilità organizzativa e temporale; conseguentemente, la partecipazione di un consorzio di imprese artigiane e di un consorzio di cooperative ad un consorzio stabile rappresenterebbe, per questi, l'appartenenza ad una struttura con caratteristiche e vincoli giuridico/temporali estranei alla propria natura e disciplina giuridica.

In ordine alle problematiche sollevate al *punto 5* in merito al divieto, di cui all'articolo 12, comma 5, della legge n. 109/94, di contemporanea partecipazione del consorzio e del consorziato alla medesima gara, si rileva quanto segue.

Riguardo alla presunta incongruenza esistente tra le disposizioni di cui al suddetto articolo 12, comma 5, e di cui all'articolo 13, comma 4, della mede-

sima legge n. 109/94, preliminarmente si osserva che quest'ultima norma, nel precisare che i consorzi di cui all'articolo 10, comma 1, lettere *b*) e *c*), sono tenuti ad indicare, in sede di offerta, per quali consorziati il consorzio concorre, dispone altresì che a questi ultimi è fatto divieto di partecipare, in qualsiasi altra forma, alla medesima gara. Una simile disposizione non sembra rappresentare un contrasto rispetto al divieto di cui all'articolo 12, comma 5. Infatti, mentre tale norma pone un principio di carattere generale, ossia il divieto di contemporanea partecipazione alla medesima procedura di gara del consorzio stabile e del consorziato, l'articolo 13, comma 4, precisa e puntualizza che il divieto investe solo i consorziati che già partecipano alla gara mediante la struttura consortile. In tal modo, la norma preclude la possibilità per un'impresa di partecipare in duplice veste alla gara, ovvero quale consorziato o in altra diversa forma, rappresentando quindi una specificazione del generale divieto di cui all'articolo 12, comma 5, della legge n. 109/94.

Sulla base di quanto sopra, deve ritenersi che il rapporto tra l'articolo 13, comma 4, e l'articolo 12, comma 5, della legge n. 109/94 e successive modificazioni, deve essere ricostruito nel senso che la prima delle due disposizioni ha definito l'ambito soggettivo del divieto posto dalla seconda, divieto che, pertanto, opera con conseguente applicabilità della sanzione, solo ove alla medesima gara partecipino sia il consorzio stabile sia i consorziati per conto dei quali il consorzio ha dichiarato che intende partecipare alla gara.

Ciò premesso, ed alla luce del divieto posto dall'articolo 12, comma 5, della legge n. 109/94, deve sicuramente darsi risposta negativa al quesito di cui al *punto 5*, lettera *a*), atteso che proprio in ragione del divieto *de quo*, non è ipotizzabile che un consorziato abbia partecipato contemporaneamente al consorzio stabile, di cui è parte, alla medesima gara, e che in seguito si renda assegnatario dei lavori aggiudicati a quest'ultimo.

Allo stesso modo, deve darsi risposta negativa anche al quesito di cui al *punto 5*, lettera *b*), atteso che l'articolo 13, comma 4, della legge n. 109/94 stabilisce che i consorzi di cui all'articolo 10, comma 1, lettere *b*) ed *c*), sono tenuti ad indicare, in sede di offerta, per quali consorziati concorrono; in tal modo, i consorziati esecutori potranno essere solo quelli indicati in sede di partecipazione alla gara. Conseguentemente, sembra inammissibile che un'impresa divenuta socia del consorzio solo in epoca successiva all'espletamento di quest'ultima, possa poi eseguire i lavori aggiudicati al consorzio stesso.

In considerazione della struttura del consorzio, dotato di una propria soggettività giuridica ed autonoma qualificazione, ed operante come *un'unica impresa*, anche riguardo al quesito di cui al *punto 5*, lettera *c*), deve darsi risposta negativa.

E', infatti, da ritenere inammissibile un eventuale rapporto di subappalto tra il consorzio stabile ed un proprio consorziato, proprio in ragione del rapporto di immedesimazione interorganica che lega il secondo al primo. Per la stessa motivazione deve escludersi che un consorziato esecutore dei lavori affidi in subappalto questi ultimi ad altro consorziato, in quanto en-

trambi appartenenti alla medesima struttura giuridica, quindi riconducibili ad un unico centro decisionale.

Diversa è l'eventualità che il consorzio affidi in subappalto i lavori a soggetti estranei alla compagine consortile, ed in possesso di adeguati requisiti; in tal caso, infatti, non sembrano sussistere motivi ostativi ed anzi l'articolo 12, comma 4, espressamente stabilisce che ai consorzi stabili si applicano le disposizioni dell'articolo 18 della legge n. 55/90 come modificato dall'articolo 34 della legge n. 109/94.

Sul quesito di cui al *punto 5, lettera d)*, deve ulteriormente esprimersi parere negativo. La legge n. 109/1994, infatti, consente ai consorzi stabili di aderire a raggruppamenti temporanei di concorrenti, atteso che ai sensi dello stesso articolo 10, comma 1, lettera *d)*, della legge n. 109/94, queste ultime possono essere costituite dai soggetti di cui alle lettere *a), b), c)*, ovvero anche dai consorzi stabili. La norma nulla specifica in ordine all'eventualità che il consorzio stabile concorra in raggruppamento con un proprio consorziato. Tuttavia, una simile possibilità deve ritenersi esclusa atteso che ciò determinerebbe la somma delle qualificazioni del consorzio stabile con quelle del consorziato che, proprio in ragione del vincolo intercorrente tra i medesimi, sono già ricomprese in quelle del consorzio.

Le considerazioni svolte in ordine al divieto posto dall'articolo 12, comma 5, della legge n. 109/94, comportano che al quesito di cui al punto 5, lettera *e)* debba darsi risposta negativa in quanto la contemporanea partecipazione del consorzio e del consorziato, qualora siano presente le condizioni indicate nel quesito, potrebbe configurare una situazione di collegamento sostanziale, mentre assumono carattere assorbente nei riguardi del quesito di cui al punto 5, lettera *f)*.

Per quanto riguarda, infine, l'ultimo quesito, concernente la necessità o meno, al fine della qualificazione del consorzio stabile, che tutte le imprese consorziate siano in possesso dell'attestazione di qualificazione, si osserva che l'articolo 12, comma 8 *ter*, primo periodo, della legge n. 109/94 recita "Il consorzio stabile si qualifica sulla base delle qualificazioni possedute dalle singole imprese consorziate". Tale enunciato normativo, introdotto nel corpo della legge n. 109/1994 dalla legge n. 166/2002, riproduce sostanzialmente il primo periodo dell'articolo 20 del DPR n. 34/2000 che recita "Il consorzio stabile è qualificato sulla base delle qualificazioni possedute dalle singole imprese consorziate".

Con riferimento all'articolo 20 del DPR n. 34/2000 l'Autorità ha già avuto modo di esprimere il proprio orientamento interpretativo nella determinazione n. 6 dell'8 febbraio 2001, chiarendo inequivocabilmente, al punto 1. *a)*, che "tutte le imprese consorziate devono essere in possesso di attestazione di qualificazione".

Peraltro, anche alla luce delle nuove modalità di qualificazione dei consorzi stabili introdotte dal suddetto comma 8 *ter* dell'articolo 12, stante la sostanziale uguaglianza dei due richiamati enunciati normativi, non può che concludersi nel senso che ciascuna delle imprese consorziate concorre alla qualificazione del consorzio con la qualificazione singolarmente posseduta, attraverso il meccanismo sommatorio disciplinato nel citato articolo, e che,

pertanto, tutte le consorziate devono essere in possesso di attestazione di qualificazione.

Sulla base delle considerazioni svolte, al fine di garantire l'uniformità nell'applicazione della normativa in materia di consorzi stabili, l'Autorità è dell'avviso che:

- a) la durata quinquennale del vincolo consortile non comporta divieto di scioglimento del consorzio stabile entro il quinquennio né divieto di recesso del singolo consorziato prima della scadenza dei cinque anni; in tale ultima ipotesi resta fermo l'obbligo per il consorzio stabile di chiedere l'adeguamento dell'attestazione posseduta al nuovo assetto del consorzio;
- b) la durata dell'efficacia dell'attestazione di qualificazione di un consorzio stabile è di cinque anni con l'obbligo di verifica triennale in ordine al mantenimento dei requisiti di ordine generale e di capacità strutturale; nel caso che l'attestazione di uno dei consorziati scada prima dei tre anni ovvero dei cinque anni (scadenza intermedia) - come pure nei casi di variazione di classifica o di categorie delle attestazioni dei consorziati o di variazione dei soggetti consorziati qualora esse comportino una riduzione della qualificazione posseduta - il consorzio deve richiedere alla S.O.A. l'adeguamento della propria attestazione;
- c) l'attestazione di un consorzio stabile deve riportare la data di *scadenza intermedia* qualora essa sia di data precedente a quella di verifica triennale e - per le attestazioni rilasciate in sede di verifica triennale o dopo la suddetta verifica - qualora essa sia di data precedente l'efficacia quinquennale dell'attestazione;
- d) gli adeguamenti comportano il pagamento di una tariffa in misura pari a quella stabilita per le variazioni dei requisiti di ordine speciale nella determinazione dell'Autorità n. 40/2000 del 27 luglio 2000 n. 40;
- e) il consorzio stabile può comprovare il possesso dell'abilitazione prevista dalla legge n. 46/90 conseguendo la qualificazione, *ex* articolo 12, comma 8 *ter*, della legge 109/94, nelle categorie OG9, OG10, OG11, OS3, OS4, OS5, OS9, OS14, OS16, OS17, OS19, OS22, OS27, OS28 e OS30 che ha di per se stessa valenza abilitativa all'esercizio delle attività disciplinate dall'articolo 1, comma 1, della legge n. 46/90, ora articolo 107 del Testo unico dell'edilizia, oppure avvalendosi, in sede di esecuzione, di un'impresa, appartenente alla propria compagine consortile che proponga come responsabile delle attività in questione un tecnico in possesso dei relativi prescritti requisiti;
- f) la possibilità per un consorzio di imprese artigiane o di un consorzio di cooperative di partecipare a consorzi stabili va esclusa sulla base dell'articolo 10 comma 1, lettera c) della legge quadro che, nell'elencare in maniera tassativa i soggetti legittimati a costituirli, non fa alcun riferimento ai consorzi di imprese artigiane e ai consorzi di cooperative;
- g) dal combinato disposto di cui all'articolo 13, comma 4, ed all'articolo 12, comma 5, della legge n. 109/94 si evince che il divieto ivi contenuto, con conseguente applicabilità della sanzione, opera solo ove alla medesima

- gara partecipino sia il consorzio stabile sia i consorziati per conto dei quali il consorzio ha dichiarato di voler partecipare alla gara;
- h) in ragione del divieto posto dall'articolo 12, comma 5, della legge n. 109/94 non è consentito ad un consorziato che abbia partecipato alla medesima gara che si è aggiudicato il consorzio di cui fa parte, divenire successivamente assegnatario dell'esecuzione dei relativi lavori;
 - i) è da ritenersi inammissibile che un'impresa divenuta socia del consorzio solo in epoca successiva all'espletamento di una gara possa poi eseguire i lavori aggiudicati al consorzio stesso, in quanto dalla disposizione di cui all'articolo 13, comma 4, della legge n. 109/94, che prevede che i consorzi di cui all'articolo 10, comma 1, lettere b) e c) sono tenuti ad indicare, in sede di offerta, per quali consorziati concorrono, si evince che i consorziati esecutori potranno essere solo quelli indicati in sede di partecipazione alla gara;
 - j) è da ritenersi inammissibile un eventuale rapporto di subappalto tra il consorzio stabile ed un proprio consorziato, in ragione del rapporto di immedesimazione interorganica che lega il secondo al primo; per la stessa motivazione deve escludersi che un consorziato esecutore dei lavori affidi in subappalto questi ultimi ad altro consorziato;
 - k) è da ritenersi esclusa la possibilità che i consorzi stabili concorrano in raggruppamento con un proprio consorziato, atteso che ciò determinerebbe la somma delle qualificazioni del consorzio stabile con quelle del consorziato che, proprio in ragione del vincolo intercorrente tra i medesimi, sono già ricomprese in quelle del consorzio;
 - l) non possono partecipare, in via autonoma, alle gare cui partecipa il consorzio stabile quei consorziati i cui titolari, rappresentanti e direttori tecnici siano presenti nell'organo amministrativo del consorzio;
 - m) atteso che ciascuna delle imprese consorziate concorre alla qualificazione del consorzio con la qualificazione singolarmente posseduta, attraverso il meccanismo sommatorio previsto dall'articolo 12, comma 8 *ter*, della legge n.109/94, al fine della qualificazione di un consorzio stabile, tutte le consorziate devono essere in possesso di attestazione di qualificazione.

Ulteriori indicazioni in materia di cessione del contratto stipulato tra impresa e S.O.A. per il conseguimento dell'attestazione di qualificazione e di variazioni minime dell'attestazione di qualificazione in corso di validità

Determinazione del 5 novembre 2003

Considerato in fatto

Talune S.O.A. hanno rivolto all'Autorità alcuni quesiti in ordine alle problematiche di seguito evidenziate:

- A) ammissibilità o meno della cessione (*ex* articoli 1406 ss. codice civile) ad altra impresa del contratto stipulato tra S.O.A. ed impresa per il conseguimento dell'attestazione di qualificazione;
- B) variazione dell'attestazione in corso di validità attuata da una S.O.A. diversa da quella che ha provveduto al rilascio dell'originaria attestazione;
- C) riconducibilità o meno all'ipotesi di *variazione minima* (*ex* articolo 15, comma 8, del DPR n. 34/2000 e determinazione n. 40/2000) delle seguenti fattispecie;
 - 1) cessione/conferimento dell'impresa individuale, a seguito della morte del titolare, all'impresa costituita dagli eredi in forma societaria;
 - 2) donazione di impresa individuale con continuazione dell'esercizio da parte dei donatari in forma societaria.

Le questioni sono state sottoposte all'esame della Commissione Consultiva prevista dall'articolo 8, comma 3, della legge 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni e dall'articolo 5 del DPR n. 34/2000 del cui parere deve avvalersi l'Autorità per la definizione delle procedure e dei criteri che devono essere seguiti dai soggetti autorizzati nella loro attività di qualificazione.

La Commissione Consultiva ha espresso il proprio avviso nelle sedute del 21 marzo 2003 e del 14 luglio 2003.

L'Autorità, tenuto conto delle indicazioni e considerazioni del suddetto parere, definisce nella presente determinazione i criteri cui devono attenersi le S.O.A. nell'esercizio della propria attività di qualificazione.

Considerato in diritto

- A) Quanto all'ammissibilità o meno di una cessione tra imprese del contratto di attestazione stipulato con una S.O.A.

Relativamente alla problematica indicata la soluzione non può prescindere dall'individuazione degli elementi costitutivi della fattispecie "cessione del contratto" disciplinata dagli articoli 1406-1410 codice civile, da raffrontare con le caratteristiche fondamentali del contratto di attestazione S.O.A./impresa. La cessione del contratto è un atto di autonomia privata con cui si realizza la successione *inter vivos* a titolo particolare di un terzo nella posizione contrattuale di uno dei contraenti originari (tra le tante, Cassazione Civile Sez. I, 2 giugno 2000, n. 7319).

L'effetto tipico della cessione del contratto - e della conseguente successione di un terzo ad una delle parti nella posizione contrattuale di quest'ultima - consiste nella produzione degli effetti del contratto oggetto di cessione non più tra il cedente ed il contraente ceduto, bensì tra il cessionario ed il contraente ceduto.

L'articolo 1406 codice civile individua i seguenti presupposti (condizioni di ammissibilità) della cessione:

- che abbia ad oggetto un contratto a prestazioni corrispettive
- che dette prestazioni non siano state ancora eseguite
- che il contraente ceduto assenta alla cessione.

Posto che nel contratto tra S.O.A. ed impresa l'ordinamento giuridico vigente non contiene alcun espresso divieto di cessione riferito al contratto di attestazione, al fine di verificare la possibilità o meno della cessione del contratto tra S.O.A. ed impresa, va osservato che dal quadro normativo (articolo 15 commi 2, 3, 5 ed 8 e articolo 26, comma 6 del DPR n. 34/2000) e dagli indirizzi interpretativi dell'Autorità (determinazione n. 40/2000; n. 50/2000; n. 6/2001; n. 5/2003) emerge, che sulla base dell'originaria disciplina del DPR n. 34/2000 - e, quindi, senza tener conto delle eventuali modifiche in corso di perfezionamento - il contratto tra S.O.A. ed impresa vede nel rilascio dell'attestazione di qualificazione una prestazione che grava sulla S.O.A. cui è rapportato un corrispettivo posto a carico dell'impresa.

Tale fatto conduce ad affermare che, nel caso che l'attestazione non sia stata ancora rilasciata, il contratto sia cedibile. In questo caso, però, il termine di decorrenza del quinquennio di riferimento dei requisiti di qualificazione dell'impresa cessionaria decorre non dalla data di stipula dell'originario contratto di attestazione ma dalla data di accettazione, da parte del contraente ceduto, del suddetto contratto.

Altro aspetto è quello che riguarda le modifiche ed integrazioni ad attestazioni già rilasciate. Va rilevato che, il diritto positivo e le relative interpretazioni di indirizzo già emanate dall'Autorità hanno fatto ritenere che dal contratto di attestazione prendono vita in capo ad entrambi i contraenti *posizioni contrattuali* complesse, che non si esauriscono nelle prestazioni aventi ad oggetto l'attestazione originaria ed il relativo corrispettivo, ma che prevedono anche - a fronte di determinate fattispecie (*variazioni minime* oppure *integrazioni* delle categorie e/o delle classifiche di qualificazione, sempre che resti inalterata la durata dell'efficacia dell'attestazione originaria oppu-

re variazione nella persona del direttore tecnico, qualora l'attestazione originaria sia collegata al soggetto uscente) - l'insorgere di obblighi e di aspettative reciproci (poco importa se ricondotti al contratto originario o ritenuti oggetto di contratti a questo accessori).

A seguito delle considerazioni sopra riportate discende l'impossibilità di cedere un contratto di attestazione che abbia già dato luogo al rilascio dell'attestazione all'impresa originaria contraente, perché le posizioni soggettive che verrebbero trasferite in conseguenza della cessione del contratto avrebbero ad oggetto un'attestazione che non è in alcun modo trasferibile all'impresa cessionaria.

B) *Quanto alla possibilità, per un'impresa, di affidare l'introduzione nella propria attestazione di "variazioni minime" (ex articolo 15, comma 8, del DPR n. 34/2000 e determinazione 40/2000) ad una S.O.A. diversa da quella che ha provveduto all'originaria attestazione*

Le considerazioni che nella determinazione n. 40/2000 hanno condotto l'Autorità ad esprimere l'avviso sulla incedibilità del contratto di attestazione una volta rilasciata l'attestazione originaria - pur in presenza di posizioni contrattuali potenzialmente non ancora esaurite (potendosi verificare le fattispecie correlate alle *integrazioni* e alle *variazioni minime*) - portano a precisare che soltanto alla S.O.A. che abbia rilasciato tale attestazione possano essere rivolte richieste di *integrazioni* dell'originaria attestazione oppure di inserimento nel documento delle cosiddette *variazioni minime*.

Va difatti in primo luogo considerato che, qualora si debbano apportare all'attestazione delle *integrazioni* oppure delle *variazioni minime*, la S.O.A. che vi provvede cura l'emissione di un nuovo certificato di attestazione, nel quale viene rappresentata l'intera qualificazione dell'impresa e che se è vero che le suddette modifiche comportano una modesta attività istruttoria e valutativa questa segue ad altre, ben più articolate ed impegnative attività, poste in essere in occasione ed in funzione dell'attestazione originaria i cui esiti sono tutti contestualmente "trasfusi" nel nuovo documento di attestazione.

Ecco perché, anche in vigenza dell'originario testo regolamentare - ed a maggior ragione una volta entrata in vigore la modifica attualmente in corso di perfezionamento, - è apparso corretto concludere che le *variazioni* e le *integrazioni* dell'attestato di qualificazione possano essere compiute esclusivamente dalla stessa S.O.A. che ha provveduto al rilascio dell'attestazione originaria.

C) *Quanto alla riconducibilità o meno all'ipotesi di variazione minima (ex articolo 15, comma 8, del DPR n. 34/2000 e determinazione n. 40/2000) in alcune fattispecie:*

C1) *Quanto alla riconducibilità all'ipotesi di variazione minima (ex articolo 15, comma 8, del DPR n. 34/2000 e determinazione n. 40/2000) della ces-*

sione/conferimento dell'impresa individuale, a seguito della morte del titolare, all'impresa costituita dagli eredi in forma societaria.

In merito alla indicata fattispecie va, in primo luogo, osservato che la trasformazione è istituto peculiare della disciplina delle società, con la conseguenza che non sarebbe possibile parlare di trasformazione avendo riferimento al "passaggio" tra imprese individuali e società o altre organizzazioni collettive. La giurisprudenza (Cassazione Civile, Sez. I, 11 aprile 2002, n. 5141) ha osservato che "in caso di conferimento di un'azienda individuale ad una società si verifica un fenomeno traslativo non soggetto alla disciplina dell'art. 2498 c.c. concernente esclusivamente il caso di trasformazione di società da un tipo all'altro, con conseguente passaggio "ipso iure" dalla prima alla seconda di diritti ed obblighi".

La trasformazione consiste, infatti, nel cambiamento del tipo di società e non comporta estinzione di un soggetto con la creazione di uno nuovo, ma solo modificazione dell'atto costitutivo della società interessata, di cui resta ferma l'identità; (in giurisprudenza, tra le tante, Cassazione Civile, Sez. I, 13 settembre 2002, n. 13434; Id., Sez. II, 3.1.2002, n. 26).

Tuttavia il caso in esame comporta che le attività che devono essere svolte dalle S.O.A., possono essere considerate riconducibili, in larga misura, alla "variazione della denominazione o ragione sociale, purchè non conseguente ad ipotesi di fusione o di altra operazione che comporti il trasferimento di azienda o di un suo ramo", che la lett. A), punto 1.a), della determinazione n. 40/2000, considera *variazione minima* ai sensi dell'articolo 15, comma 8, del DPR n. 34/2000 e, quindi, assoggettata alla tariffa minima ivi quantificata.

Va osservato, però, che il "passaggio" dall'impresa individuale ad una impresa organizzata dagli eredi in forma societaria, pur dando luogo ad un soggetto giuridico ben distinto dalla precedente impresa individuale di cui era titolare il *de cuius*, comporta una attività da parte delle S.O.A. che è di contenuto maggiore di quello svolto in occasione delle "variazioni minime" ma minore di quello svolto in occasione del rilascio della attestazione di qualificazione originaria.

Di conseguenza, si ritiene che, nel caso in esame, pur dovendo stipularsi un nuovo contratto di attestazione la tariffa da applicarsi è pari ad un quarto di quella stabilita dal DPR n. 34/2000. Ciò nel caso in cui la S.O.A. che rilascia l'attestazione sia la stessa che ha rilasciato l'attestazione del *de cuius* e non si richiede che siano modificate categorie, classifiche e termini di validità dell'attestazione originaria.

C2) *Quanto alla riconducibilità all'ipotesi di variazione minima (ex articolo 15, comma 8, del DPR n. 34/2000 e determinazione n. 40/2000) della donazione di impresa individuale con continuazione dell'esercizio da parte dei donatori sotto forma di società.*

In merito alla indicata ipotesi, va osservato che secondo la giurisprudenza, "non vi è alcuna ragione per non ritenere che la cessione di azienda, in quanto negozio costitutivo di diritti reali in capo ad altro soggetto, debba intendersi in senso ampio, comprensivo quindi anche della donazione" (Commissione Tributaria Centrale, Sez. V, 11 giugno 1999, n. 3847).

Le considerazioni esposte per quanto riguarda il punto C1) conducono, però, a ritenere che il donatario dell'azienda, che voglia conseguire l'attestazione di qualificazione in virtù dei requisiti economico-finanziari e tecnico-organizzativi riferiti all'azienda donata (ex articolo 15, comma 9, del DPR n. 34/2000) che risulta già attestata, pur dovendo stipulare un autonomo contratto con una S.O.A., deve corrispondere alla stessa la tariffa pari ad un quarto di quella stabilita dal DPR n. 34/2000. Ciò nel caso in cui la S.O.A. che rilascia l'attestazione sia la stessa che ha rilasciato l'attestazione originaria e non siano richieste modifiche alle categorie, classifiche e termini di validità della precedente attestazione.

Per tutte le considerazioni svolte, l'Autorità è dell'avviso che:

- a) un contratto di attestazione che abbia già dato luogo al rilascio della stessa non può essere ceduto;
- b) l'introduzione nelle attestazioni di *integrazioni* o di *variazioni minime* non può essere effettuata da una S.O.A. diversa da quella che ha provveduto all'originaria attestazione;
- c) nel caso di cessione/conferimento di una impresa individuale, a seguito della morte del titolare, ad una impresa costituita dagli eredi in forma societaria, occorre procedere alla stipula di un nuovo contratto di attestazione, corrispondendo alla S.O.A. la tariffa pari ad un quarto della tariffa prevista dal DPR n. 34/2000, qualora la S.O.A. che rilascia l'attestazione sia quella che ha rilasciato l'attestazione alla ditta individuale e la nuova attestazione contenga le stesse categorie, classifiche e termini di validità della precedente attestazione;
- d) nel caso della donazione di una impresa individuale qualora il donatario dell'azienda, voglia proseguire l'attività del donante, occorre procedere alla stipula di un nuovo contratto di attestazione corrispondendo alla SOA la tariffa pari ad un quarto della tariffa prevista dal DPR n. 34/2000, qualora la S.O.A. che rilascia l'attestazione sia quella che ha rilasciato l'attestazione alla ditta individuale e la nuova attestazione contenga le stesse categorie, classifiche e termini di validità della precedente attestazione.

Appalto di servizi tecnici di importo pari o superiore a 100.000 euro: documentazione amministrativa da produrre a comprova dei servizi di progettazione già svolti
Determinazione del 26 novembre 2003

Premesso

Sono giunti a questa Autorità degli esposti da parte di alcuni professionisti che segnalavano di essere stati esclusi da una gara tramite licitazione privata per l'affidamento di incarichi di progettazione per importi pari o superiori a € 100.000, dopo aver superato la fase di prequalifica, per non aver potuto presentare la documentazione comprovante i requisiti richiesti e la conseguente offerta economica, a causa del ritardo con cui un precedente committente aveva consegnato loro l'attestazione relativa ad incarichi di progettazione già svolti, richiesta nella lettera d'invito della stazione appaltante.

Si premette che la ritardata consegna da parte dei precedenti committenti delle attestazioni richieste investe profili organizzativi interni alle singole stazioni appaltanti ed eventuali negligenze nella produzione di atti dovuti devono essere contestate con apposito ricorso amministrativo o giurisdizionale.

Ciò considerato, si ritiene utile fornire delle indicazioni in merito alle clausole - contenute nei bandi di gara e nelle lettere di invito delle stazioni appaltanti - relative alla comprova dei servizi di progettazione svolti in precedenza dai concorrenti.

Tali clausole riguardano la problematica generale delle produzioni documentali ai sensi dell'articolo 10, comma 1 *quater*, legge 109/94, con particolare riferimento al momento in cui sia prevista la produzione della documentazione amministrativa a comprova dei requisiti dichiarati ed al tipo di documentazione da produrre.

Momento in cui deve essere prodotta la documentazione amministrativa a comprova dei requisiti dichiarati.

L'articolo 63, comma 8, DPR n. 554/99 prescrive che la stazione appaltante verifichi le dichiarazioni inerenti al possesso dei requisiti previsti "...ai sensi e per gli effetti dell'articolo 10, comma 1 *quater* della legge, per quanto compatibili".

Quest'ultima disposizione prevede che la verifica avvenga prima di procedere all'apertura delle buste, richiedendo al 10% dei concorrenti di comprovare entro dieci giorni dalla data della richiesta medesima, il possesso dei requisiti di capacità economico-finanziaria e tecnico – organizzativa eventualmente richiesti.

I bandi di gara per l'appalto di servizi tecnici di importo pari o maggiore a € 100.000 (al di sotto di tale limite il nuovo articolo 17, comma 12, come novellato dalla legge n. 166/2002, ne consente l'affidamento diretto), prevedono che alla domanda di partecipazione debbano essere accluse le dichiarazioni sostitutive relative al possesso dei requisiti, nonché l'elenco dei servizi di ingegneria e di architettura svolti negli ultimi dieci anni.

In alcuni bandi si legge che l'invito a presentare la successiva offerta sarà spedito dalla stazione appaltante ad un certo numero di concorrenti selezionati tra quelli che abbiano presentato le domande di partecipazione con le dichiarazioni sostitutive, sempre che, a seguito di apposita verifica, domanda e dichiarazioni risultino corrette sul piano formale e sostanziale.

Tale verifica non deve essere intesa come riscontro oggettivo della veridicità delle dichiarazioni prodotte, interpretazione che implicherebbe la necessità per i concorrenti di produrre la documentazione a comprova dei requisiti dichiarati in un momento anteriore a quello previsto dall'articolo 10, comma 1 *quater*, legge n. 109/94 (e cioè entro dieci giorni dalla richiesta della commissione di gara).

Questa lettura, infatti, contrasta palesemente non soltanto con il citato articolo 10, comma 1 *quater*, ma anche con la disposizione dell'articolo 63, comma 2, che prescrive, a corredo delle domande di partecipazione, soltanto le dichiarazioni sostitutive relative al possesso dei requisiti richiesti.

In definitiva, in sede di pre-selezione dei concorrenti, la stazione appaltante deve provvede soltanto a verificare che le dichiarazioni contenute nella domanda di partecipazione corrispondano a quanto richiesto nel bando di gara (verifica tra quanto domandato e quanto risposto), prescindendo, per il momento, dal riscontro della veridicità delle medesime dichiarazioni.

Dimostrazione dei requisiti tecnico – professionali.

Il sopra citato articolo 10, comma 1 *quater*, legge n. 109/94 prescrive la verifica, a campione, dei *requisiti di capacità economico –finanziaria e tecnico organizzativa* dei soggetti concorrenti.

In recepimento di tale disposizione l'art. 63 del regolamento specifica i requisiti per l'ammissione alla gara, ma, a differenza degli affidamenti al di sopra della soglia comunitaria, per quelli al di sotto di tale limite, prevede soltanto requisiti tecnico professionali e non anche economico - finanziari (nell'intento, come sottolineato nella relazione di accompagnamento al regolamento, di agevolare la partecipazione dei più giovani professionisti).

Il comma 2 dell'articolo 63, alla lettera *b*), fa riferimento, quindi, alle dichiarazioni relative agli importi dei lavori per i quali il soggetto concorrente abbia svolto servizi di progettazione, all'indicazione, per ciascuno di essi, del committente, delle classi e delle categorie e della natura delle prestazioni effettuate.

Sono, pertanto, improprie quelle prescrizioni dei bandi di gara per l'appalto di servizi tecnici che (applicando, probabilmente, una clausola standard concepita per gli appalti di lavori), prevedono che la commissione di gara, dopo una verifica formale delle offerte e della documentazione e dopo il sorteggio di una percentuale di concorrenti, verifichi il possesso della cifra d'affari e non, invece, dei requisiti tecnico professionali (come richiesto dalle disposizioni della legge n. 109/94 e del regolamento n. 554/99).

Produzione di attestazioni rilasciate da precedenti committenti e produzioni documentali equivalenti.

La locuzione "documentazione", utilizzata dal citato articolo 10, comma 1 *quater*, è generica e la legge rimanda al bando o alla lettera d'invito per le necessarie specificazioni.

In taluni bandi di gara viene richiesta in modo esclusivo, a comprova dei requisiti dichiarati, l'attestazione rilasciata da un precedente committente di avvenuto espletamento di servizi tecnici già svolti (riportante le classi, le categorie, oltre agli importi delle opere cui si riferisce la prestazione svolta).

Nel caso specifico di appalto per l'esecuzione di lavori, la vigente normativa prevede espressamente e tassativamente quale mezzo di prova il certificato di regolare esecuzione prescritto dal DPR n. 34/2000 (cfr. TAR Sicilia-Palermo n. 464/2002).

Al di fuori di tale fattispecie, vige il principio di carattere generale che un partecipante ad una gara ad evidenza pubblica, qualora non sia in grado di dimostrare il possesso di un requisito secondo quanto richiesto dal bando di gara, può procedere alla dimostrazione stessa mediante altri documenti considerati idonei dalla stazione appaltante (cfr. TAR Sicilia - Catania n. 1586/2002).

In particolare, nelle gare per l'aggiudicazione di servizi di ingegneria, una costante giurisprudenza afferma che, in ossequio al principio dell'interesse pubblico alla più ampia partecipazione, in assenza di tassativa disposizione normativa in ordine alle forme di comprova dei requisiti, occorre rifuggire ogni inutile formalismo che conduca a restringere il numero dei concorrenti.

Secondo tale giurisprudenza, le disposizioni contenute nel bando di gara in tema di specifici adempimenti a carico dei concorrenti devono essere inter-

pretate con riferimento al contenuto sostanziale dell'adempimento stesso (cfr. C.D.S. V Sez. n. 223/1999), che può considerarsi assolto se dalla documentazione presentata possa comunque obiettivamente dedursi un determinato elemento (cfr. TAR Piemonte - Torino n. 125/1996).

Inoltre, le sanzioni previste dall'articolo 10, comma 1 *quater*, della legge quadro sono applicabili solo in caso di inidoneità sostanziale della prodotta documentazione a comprovare i requisiti prescritti, trattandosi di disposizione di stretta interpretazione e applicazione (cfr. TAR Sicilia - Catania n. 1079/2001).

La sopra ricordata clausola presente in taluni bandi di gara che richiede in modo esclusivo, a comprova dei requisiti dichiarati, l'attestazione rilasciata da un precedente committente appare, quindi, ingiustificatamente restrittiva, anche perché vincola la dimostrazione dei requisiti ad una attestazione proveniente da un soggetto terzo.

Viceversa la dimostrazione dell'esecuzione dei precedenti incarichi di progettazione, dell'importo dei lavori corrispondenti e di tutte le indicazioni richieste dall'art.63, comma 2, lett. b) può essere data anche in altro modo, ad esempio con la produzione dei provvedimenti della stazione appaltante di conferimento dell'incarico, di avvenuto espletamento dello stesso, di pagamento della prestazione compiuta ecc..

Pertanto, la stazione appaltante, nei documenti di gara per l'appalto di servizi tecnici di importo pari o maggiore a € 100.000, in merito alla tipologia di documentazione da trasmettere a comprova dei lavori indicati dai concorrenti, non potrà fare esclusivo riferimento alle dichiarazioni rese dai precedenti committenti dei servizi, ma dovrà, altresì, consentire la presentazione di equivalente documentazione sufficiente a dare prova di quanto dichiarato.

Applicazione della riduzione della cauzione e della garanzia fidejussoria ai sensi dell'articolo 8, comma 11 *quater*, lettera a), della legge 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni.

Determinazione del 3 dicembre 2003

Considerato in fatto

Sono pervenute a questa Autorità molteplici richieste di chiarimenti in merito alla possibilità per le imprese concorrenti e per gli aggiudicatari dei lavori pubblici di beneficiare della riduzione del 50% della cauzione e della garanzia fidejussoria, ai sensi dell'articolo 8, comma 11 *quater*, lettera a) della legge 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni, anche nel caso in cui il possesso della certificazione di qualità costituisca un requisito di partecipazione alla gara secondo la cadenza temporale stabilita dall'allegato B del DPR 25 gennaio 2000, n. 34.

Stante l'interesse ed il rilievo generale della problematica in esame, si è ritenuto opportuno emanare la presente determinazione, tenendo anche conto delle considerazioni espresse in materia dal Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, che ha emanato un proprio parere, depositato nel corso di un'audizione svoltasi presso la sede dell'Autorità (cui ha partecipato anche l'ANCE), fornendo un'interpretazione della normativa *de qua*. All'indicata Amministrazione l'ANCE aveva inizialmente formulato il quesito, proposto successivamente anche a questa Autorità di vigilanza.

Considerato in diritto

Per un puntuale inquadramento della problematica in esame si rileva, preliminarmente, che la disciplina generale in materia di cauzione e di garanzia fidejussoria è dettata dai commi 1 e 2 dell'articolo 30 della legge n. 109/1994 e successive modificazioni, i quali fissano il loro importo, rispettivamente, al 2% dell'importo dei lavori per la cauzione, e al 10% dell'importo degli stessi per la garanzia fidejussoria.

Ciò premesso, l'articolo 8, comma 11 *quater*, della legge n. 109/1994 stabilisce che il rilascio, da parte di organismi accreditati, della certificazione di sistema di qualità conforme alle norme europee della serie UNI EN ISO 9000, ovvero la dichiarazione della presenza di elementi significativi e tra loro correlati di tale sistema, comporta per le imprese alcuni benefici, tra cui quello indicato nella lettera a) dell'articolo 8, comma 11 *quater*, ossia la riduzione del 50% della cauzione e della garanzia fidejussoria, previste dall'articolo 30 della medesima legge.

Al riguardo, l'articolo 8, comma 3, lettere *a*) e *b*) della legge n. 109/1994 stabilisce che il possesso da parte delle imprese esecutrici di lavori pubblici della certificazione di sistema qualità o della dichiarazione della presenza di elementi significativi e tra loro correlati di tale sistema è attestata dalle S.O.A., autorizzate dall'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici, mentre il comma 4, lettera *e*) del medesimo articolo precisa che il regolamento sul sistema di qualificazione ha il compito di graduare, in un periodo non superiore a cinque anni ed in rapporto alla tipologia dei lavori, la facoltà ed il successivo obbligo per le stazioni appaltanti di richiedere il possesso della suddetta certificazione o dichiarazione.

Conseguentemente, l'articolo 4 del DPR n. 34/2000 ha successivamente disciplinato la cadenza temporale dell'entrata in vigore di detto obbligo nell'allegato B, lasciando esente da esso, al termine della fase transitoria, solo gli appalti di valore inferiore al miliardo di lire (classifiche I e II), per i quali anche a regime continuerà a sussistere la facoltatività della certificazione, con conseguente possibilità di usufruire del beneficio della riduzione della cauzione e della garanzia fidejussoria in caso di possesso di detto requisito.

Il primo obbligo di dimostrare la piena conformità alle norme UNI EN ISO 9000 decorre dal 2003 per le gare d'importo superiore a 30 miliardi di lire, dal 2004 per le gare comprese tra 10 e 30 miliardi e a regime, dal 2005, riguarderà anche le gare di importo compreso tra 1 e 10 miliardi.

Il possesso di elementi significativi e correlati del sistema di qualità è, invece, richiesto già dal 2002 per tutte le gare d'importo superiore ai 10 miliardi e dal 2003 è stato esteso anche alle gare di importo superiore al miliardo.

La questione interpretativa posta dal combinato disposto dei citati articoli 8 della legge n. 109/1994 e 4 del DPR n. 34/2000, riguarda la natura, a regime, del beneficio di cui all'articolo 8, comma 11 *quater*, lettera *a*) della legge n. 109/1994. Se, infatti, è generalmente condivisa la sua natura di incentivo per le imprese ad acquisire la certificazione di qualità relativamente al periodo antecedente le scadenze previste dalla tabella inserita nell'allegato B al DPR n. 34/2000, ossia prima che questo requisito diventi obbligatorio, più problematica è la configurazione di detto beneficio a partire dal momento in cui la certificazione di qualità diviene obbligatoria e il beneficio della riduzione del 50% della cauzione e della garanzia fidejussoria, conseguendo automaticamente al possesso di detto requisito obbligatorio, diviene generalizzato, cessando di svolgere la sua funzione premiante.

Occorre tener presente, infatti, che la configurazione del beneficio di cui trattasi come istituto a carattere generalizzato e permanente, a partire dal momento in cui il possesso della certificazione di qualità diviene obbligatorio, comporta un attenuarsi del valore aggiunto offerto, in termini di garanzia, dal possesso del sistema di qualità.

Infatti, se nella situazione di non obbligatorietà di detto requisito l'impresa in possesso di certificazione di qualità offriva un *quid pluris* oggettivamente

e comparativamente apprezzabile, nel momento in cui quel requisito diviene obbligatorio e il beneficio della riduzione del 50% della cauzione e della garanzia fidejussoria consegue automaticamente al possesso della certificazione obbligatoria, quest'ultima non aggiunge nulla ai requisiti minimi richiesti per la partecipazione alle gare.

In considerazione di ciò questa Autorità ha ritenuto sostenibile, in un primo momento e per una singola fattispecie, la tesi interpretativa secondo la quale, stante la richiamata graduazione dell'entrata in vigore dell'obbligo di possedere il sistema di qualità aziendale ovvero elementi significativi e correlati del suddetto sistema ai fini della qualificazione (*ex* articolo 8, comma 4, lettera *e*) della legge n. 109/1994 e articolo 4 del DPR n. 34/2000), l'applicazione del sistema premiante in oggetto sarebbe sottoposta ad un termine finale, che varia per le diverse classifiche della qualificazione S.O.A., secondo lo scadenzario previsto dal citato allegato B del DPR n. 34/2000. Sono in ogni caso fatte salve le classifiche I e II, esenti dal suddetto obbligo anche a regime, le quali possono, pertanto, continuare a beneficiare del premio previsto dall'articolo 8, comma 11 *quater*, lettera *a*) della legge quadro.

Occorre tuttavia tener presente le seguenti ulteriori considerazioni.

Una più approfondita valutazione della indicata questione interpretativa, alla luce delle maturate esperienze, ha fatto emergere la possibilità, con la soluzione in precedenza suggerita dall'Autorità, di una sostanziale disparità di trattamento tra imprese partecipanti ad una medesima gara. Ove, infatti, si tratti di appalti di lavori di importo non superiore a € 516.452, cui quindi possono partecipare anche imprese non obbligate al possesso della qualità, le stesse, qualora, invece, posseggano il requisito, potrebbero avere il diritto alla riduzione della cauzione che non spetterebbe, invece, agli altri partecipanti qualificati per classifica superiore alla seconda.

D'altra parte, poi, una più approfondita analisi del dato normativo testuale contenuto nell'articolo 8, comma 11 *quater*, della legge quadro pone in evidenza che il legislatore non ha espressamente attribuito natura transitoria alla riduzione della cauzione ivi prevista. Pertanto, a stretto rigore formale, concorrono a formare la disciplina positiva relativa all'istituto della garanzia definitiva sia l'articolo 30 che l'articolo 8, comma 11 *quater*, della legge 109/94.

Dal che la conseguenza che, in mancanza di un coordinamento espresso fra le due disposizioni, per il quale si auspica un intervento chiarificatore da parte del legislatore, entrambe possono ritenersi applicabili alla stregua di istituti di carattere permanente, considerando l'articolo 30 come normativa di carattere generale e l'articolo 8, comma 11 *quater*, come norma recante una disciplina speciale in materia, con la conseguenza che la prevista riduzione del 50% della cauzione definitiva si applica a tutte le fattispecie ivi previste senza limiti temporali. Il che, peraltro, come sottolineato dal Ministero delle infrastrutture, trova anche giustificazione nella considerazione

della maggiore affidabilità delle imprese certificate e, pertanto, della sufficienza per le stesse di una garanzia di importo ridotto; di modo che la riduzione della garanzia, mentre in fase transitoria era funzionale all'incentivazione della qualificazione, a regime consegue ad una presunta attenuazione del rischio di inadempimento e di maggiore affidabilità dei concorrenti.

Alla luce di quanto sopra, si ritiene che:

il disposto di cui all'articolo 30 della legge quadro, in materia di garanzia definitiva, si applica integralmente per tutte le fattispecie non disciplinate dall'articolo 8, comma 11 *quater*, della legge stessa, avendo quest'ultima natura di norma speciale rispetto alla disciplina generale in materia di cauzioni.

Disciplina applicabile agli appalti aventi ad oggetto la segnaletica stradale

Determinazione del 10 dicembre 2003

Sono giunti a questa Autorità numerosi esposti da parte di imprese di costruzioni e da parte dell'AISES - Associazione Italiana Segnaletica e Sicurezza - l'associazione di categoria delle imprese che operano nel campo dei lavori di manutenzione stradale, che segnalavano la presunta violazione della normativa sui lavori pubblici in taluni bandi di gara relativi alle opere di segnaletica stradale.

Vista la frequenza delle interrogazioni sul tema della segnaletica stradale, l'Autorità ritiene opportuno fornire, sulla base dei prevalenti orientamenti giurisprudenziali e delle proprie deliberazioni già emanate in relazione a fattispecie concrete, alcune indicazioni sulla normativa applicabile.

In diritto

Per individuare la normativa applicabile agli appalti relativi alla segnaletica stradale occorre in primo luogo stabilire se la prestazione che frequentemente costituisce l'oggetto dei bandi, ossia la manutenzione della segnaletica orizzontale e verticale adiacente alla sede stradale, sia riconducibile alla categoria degli appalti di lavori piuttosto che a quella dei servizi (con conseguente applicazione della relativa disciplina di cui al decreto legislativo n. 157/95).

A tal proposito, l'articolo 2, comma 1 della legge 109/1994 e successive modificazioni, stabilisce che: "...si intendono per lavori pubblici, se affidati dai soggetti di cui al comma 2 del presente articolo, le attività di costruzione, demolizione, recupero, ristrutturazione, restauro e manutenzione di opere ed impianti, anche di presidio e difesa ambientale e di ingegneria naturalistica. (...)"

Anche se questa definizione riconduce l'attività di manutenzione nell'ambito dei lavori, alcuni casi concreti hanno evidenziato la difficoltà di definire compiutamente l'accezione di "manutenzione" di opere ed impianti, sollevando alcuni problemi interpretativi.

A tali problemi interpretativi hanno cercato di dare risposta varie pronunce del giudice amministrativo, tra le quali appare molto chiara, tra le altre, la sentenza della V sezione del Consiglio di Stato n. 2518 del 4 maggio 2001.

Sottolinea, tale pronuncia che non a caso il legislatore del '94 ha eletto, quale oggetto del proprio intervento la più ampia categoria dei "lavori pubblici" in luogo di quella dell'"opera pubblica", in modo che vengono ad essere ricompresi, nell'ottica legislativa "...non solo i lavori che hanno dato luogo, mediante un'opera di costruzione, ad un'opera o ad un impianto, ma anche i lavori che si limitano ad avere l'opera o l'impianto come oggetto dell'attività".

Spiegano, ancor più chiaramente, i giudici amministrativi, con argomentazioni di tipo sostanzialistico, come il concetto di manutenzione debba essere ricondotto alla qualifica di "lavori" ogni volta che l'applicazione dell'opera dell'appaltatore comporti un'attività essenziale di modificazione della realtà fisica, con l'utilizzazione, la manipolazione e l'installazione di materiali aggiuntivi e sostitutivi non inconsistenti sul piano strutturale e funzionale.

Appare, quindi, evidente ricondurre alla categoria dei lavori l'attività di manutenzione della segnaletica stradale, nell'ambito della quale interviene sempre una modificazione della realtà fisica, grazie all'utilizzazione di materiali nuovi: vernici per la realizzazione della segnaletica orizzontale e installazione dei manufatti che costituiscono la segnaletica verticale (cartelli stradali, semafori ed altri segnali stradali).

A conferma dell'argomento sostanziale sopra enunciato, interviene un altro argomento, di natura formale - letterale, che si rinviene nell'allegato 1 del Decreto legislativo n. 157/95, relativo agli appalti di servizi.

Tale allegato, per quanto concerne i servizi di manutenzione e riparazione, fa riferimento alle voci della CPC (Central Product Classification) corrispondenti ai numeri 6112, 6122, 633, 886 (aventi ad oggetto veicoli a motore, motocicli e gatto delle nevi, articoli personali e domestici, prodotti metallici, macchinari e attrezzature).

Tali voci non possono essere applicate alla fattispecie in oggetto, relativa alla segnaletica stradale e paiono rispondere ad una logica di tassatività, portando ad escludere che possano considerarsi manutenzioni rientranti tra gli appalti di servizi attività escluse dai numeri indicati.

(Né sembra che la manutenzione in oggetto, attesa la sua specificità, possa essere fatta comodamente rientrare nel generale riferimento ai "macchinari o attrezzature" o, ancor più, nell'ambito della voce residuale degli "altri servizi".)

Oltre alla problematica relativa alla nozione di manutenzione, un'altra incertezza accompagna l'individuazione della disciplina applicabile agli appalti riguardanti la segnaletica stradale, derivante dalla compresenza, nell'oggetto di taluni bandi, di attività riconducibili ai lavori e di altre riconducibili ai servizi o alle forniture (es. contratto di fornitura e posa in opera).

La disciplina applicabile ai cosiddetti contratti "misti" è dettata dall'articolo 2, comma 1, II periodo della legge n. 109/94, "nei contratti misti di lavori, forniture e servizi e nei contratti di forniture o servizi quando comprendano lavori accessori, si applicano le norme della presente legge qualora i lavori assumano rilievo economico superiore al 50%".

(La medesima regolamentazione è contenuta nell'articolo 3, comma 3, del decreto legislativo n. 157/95, la cui formulazione è stata, di recente, adeguata a quella già vigente nell'ambito della legge n. 109/94, con l'articolo 3 del decreto legislativo n. 65/2000).

Dalla norma sopra esposta si evince che (come già chiarito nella determinazione di questa Autorità n. 13/99), nell'ordinamento italiano il criterio dell'accessorietà contenuto nelle direttive comunitarie è integrato con il cri-

terio della prevalenza economica, per cui la normativa in tema di lavori pubblici va applicata in entrambi i seguenti casi :

1. in tutti i casi in cui l'oggetto del contratto sia sostanzialmente un lavoro pubblico, cioè quando la sua funzione, ossia il risultato che dallo stesso l'amministrazione pubblica intende conseguire è quella della realizzazione dell'opera pubblica; in tal caso, pur se sono previsti servizi o forniture, anche di valore economico prevalente, essi conservano una funzione meramente strumentale (criterio funzionale che si basa sul caso, prospettato *per absurdum* in applicazione della opposta soluzione, secondo cui, siccome in ogni costruzione edilizia le forniture sono di valore economico superiore agli oneri di lavorazione, si potrebbe ipotizzare che esse acquistino rilievo prevalente, tale da qualificare il contratto come di fornitura);
2. nei contratti misti veri e propri (cioè aventi ad oggetto lavori e servizi o lavori e forniture) laddove la prestazione di lavori assuma rilievo economico superiore al 50% del complessivo contratto (ancorché la prestazione relativa ai lavori sia ritenuta funzionalmente subvalente).

Alcuni bandi di gara hanno ad oggetto la "fornitura e posa in opera" di beni inerenti la segnaletica stradale; anche in queste ipotesi di contratti di fornitura e posa in opera, in applicazione della fattispecie descritta al punto n.1, deve trovare applicazione la normativa sui lavori pubblici.

Questo in quanto nell'ambito delle attività della segnaletica stradale la posa in opera risulta più importante e rischiosa, anche se meno costosa della fornitura di beni, ciò che diventa incontestabile per la segnaletica orizzontale, dove appare evidente la prevalenza funzionale della posa in opera sul costo dei materiali (vernici).

In altri termini, le previste forniture di materiali o componenti, anche di valore economico prevalente rispetto alle attività di lavorazione, conservano una funzione meramente strumentale, non acquistano valenza di autonoma prestazione, il contratto non diviene misto, ma conserva una funzione unitaria volta alla realizzazione o modificazione di un'opera pubblica.

Si ricorda infine, come considerazione conclusiva ed assorbente che, nell'atto di regolazione n. 5/2001 di questa Autorità, si è affermato che, in ogni caso in cui sia configurabile un'attività prevista dalle declaratorie dell'allegato A al DPR 34/2000, relativo alla qualificazione dei soggetti esecutori di lavori pubblici, la funzione caratterizzante da riconoscere al contratto è da individuare nella realizzazione dell'opera o del lavoro, che costituiscono l'oggetto principale del contratto (anche se le descrizioni fanno riferimento a forniture e posa in opera).

La categoria OS10 prevista in tale allegato è per l'appunto relativa alla "Segnaletica stradale non luminosa", relativa alla fornitura, posa in opera, manutenzione o ristrutturazione nonché esecuzione della segnaletica stradale verticale, orizzontale e complementare.

PAGINA BIANCA

Sezione II

Protocolli

1. Protocollo d'intesa tra INAIL e Osservatorio dei lavori pubblici
2. Accordo quadro tra l'Osservatorio dei lavori pubblici e il Servizio centrale segreteria CIPE per lo sviluppo delle applicazioni del sistema del Codice Unico di Progetto e dei costi standardizzati delle opere pubbliche

Protocollo d'intesa tra INAIL e Osservatorio dei lavori pubblici

Visto l'articolo 4, comma 15, della legge 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni ed integrazioni che prescrive procedure informatiche per l'operatività dell'Osservatorio dei lavori pubblici;

visto l'articolo 4, comma 16, della stessa legge che prevede, opportunamente elencate, le attività da porre in essere da parte dell'Osservatorio;

visto il Protocollo d'Intesa sottoscritto in data 31 luglio 2000 tra l'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici e l'INAIL con il quale si è convenuto di procedere, nell'ambito dei principi dell'interoperabilità e della semplificazione nell'attività amministrativa, allo scambio di dati e informazioni sui lavori pubblici per gli scopi istituzionali di ciascun ente;

visto che nel predetto Protocollo d'Intesa è prevista l'istituzione di un Gruppo Tecnico congiunto con il compito di sovrintendere a tutta l'attività informatica finalizzata allo scambio dei dati, dalla progettazione alla gestione dei flussi informativi;

visto che nel Protocollo *de quo* è anche prevista la possibilità di concordare, con successivo atto, i profili operativi dell'intesa stessa;

visto il I° Protocollo Attuativo tra l'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici e l'INAIL, sottoscritto in data 12 dicembre 2000, con il quale si è convenuto di affidare al suddetto Ente la progettazione e lo sviluppo di alcune procedure informatiche finalizzate alla realizzazione ed al popolamento delle banche dati gestite dall'Osservatorio;

vista la relazione del Dirigente generale dell'Osservatorio presentata al Consiglio dell'Autorità nell'adunanza del 4 dicembre 2002 in cui è stato proposto di procedere ad un II° Protocollo Attuativo tra Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici e l'INAIL avente ad oggetto la realizzazione di un progetto di cooperazione applicativa per l'interscambio totalmente automatizzato di informazioni tra gli Enti interessati;

considerato che il Consiglio dell'Autorità nella predetta adunanza ha espresso in merito il proprio favorevole avviso;

considerata la disponibilità manifestata dall'INAIL ad offrire, oltre che la propria consolidata esperienza in materia informatica, gli strumenti tecno-

logici per supportare le esigenze operative dell'Osservatorio;

considerato che gli indirizzi governativi, riportati nel DPF 2002/2006 e nella Direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri del 15 novembre 2001 prevedono, quale obiettivo primario delle politiche pubbliche la completa informatizzazione della Pubblica Amministrazione con il potenziamento delle iniziative di *e-government* e di *e-procurement*;

considerato che l'INAIL, attualmente, mediante contratto in essere, dispone di una piattaforma tecnologica le cui specifiche caratteristiche la rendono particolarmente idonea a corrispondere alle esigenze operative dell'Autorità;

ritenuto che la utilizzazione da parte dell'Autorità della predetta piattaforma consentirebbe, a parità di costi, di avere servizi aggiuntivi, rispetto a quelli attualmente forniti dalla società EDS, nella fase della acquisizione dei dati ed in particolare nella elaborazione e gestione degli stessi;

tutto quanto sopra visto, considerato e ritenuto

convengono

1. di incrementare l'attività di interscambio, unificando il processo di raccolta dei dati e delle informazioni per il raggiungimento degli obiettivi di cui al Protocollo d'Intesa in data 31 luglio 2000, quale esemplificazione sperimentale della cooperazione applicativa tra amministrazioni pubbliche, nell'ambito del modello di *e-government* ed *e-procurement*;
2. di avviare in produzione le applicazioni sviluppate utilizzando la struttura INAIL già predisposta per ospitare i servizi di Portale.

A tal fine

AUTORITÀ e INAIL:

- coordinano tutte le attività tecniche connesse al servizio per conto delle rispettive amministrazioni;
- pianificano e attività di implementazione di nuove funzionalità;
- realizzano l'analisi funzionale di tutte le attività che ne derivano nell'ottica della cooperazione applicativa, redigendo la relativa documentazione;
- realizzano gli studi di fattibilità e le relative analisi tecnologiche di tutte le attività derivanti dalle analisi funzionali realizzate;
- provvedono — ciascuno per le parti di propria competenza — alla organizzazione e gestione di servizi aggiuntivi (*call center* applicativo, assistenza all'utenza, etc.);

AUTORITÀ:

- sviluppa le applicazioni necessarie per la fruizione delle nuove funzionalità, con riferimento alla capacità della infrastruttura tecnologica dell' INAIL;
- provvede all' attività di manutenzione (MAC ed evolutiva) successiva al rilascio in esercizio delle applicazioni;
- è responsabile dei dati ai sensi della legge 31 dicembre 1996, n. 675, "tutela delle persone e di altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali";

INAIL:

- provvede alla gestione in esercizio delle applicazioni sviluppate assicurandone il corretto funzionamento nei propri ambienti di produzione e gestione senza che ciò comporti alcun costo per l'Istituto.

Roma, 12 settembre 2003

Accordo quadro tra l'Osservatorio dei lavori pubblici e il Servizio centrale segreteria CIPE per lo sviluppo delle applicazioni del sistema del Codice Unico di Progetto e dei costi standardizzati delle opere pubbliche

Premessa

Visto la legge 7 agosto 1990, n. 241, che, all'articolo 15, prevede la conclusione di accordi tra Amministrazioni pubbliche per disciplinare lo svolgimento in collaborazione di attività d'interesse comune;

vista la legge 11 febbraio 1994, n. 109, «Legge quadro in materia di lavori pubblici», e successive modificazioni, che, all'articolo 4, istituisce l'Osservatorio dei lavori pubblici con compiti di raccolta e di elaborazione di dati informativi concernenti i lavori pubblici su tutto il territorio nazionale;

vista la legge 17 maggio 1999, n. 144, concernente tra l'altro la costituzione di un sistema di monitoraggio degli investimenti pubblici (MIP);

visto in particolare il comma 6 dell'articolo 1 della citata legge n. 144/1999, che dispone che le informazioni derivanti dall'attività di monitoraggio siano trasmesse anche alla Sezione Centrale dell'Osservatorio dei lavori pubblici;

vista la legge 25 giugno 1999, n. 208, che, all'articolo 4, prevede che il Governo trasmetta alle Camere, in allegato alla relazione previsionale e programmatica, un elenco di tutte le opere pubbliche finanziate, integralmente o parzialmente, dallo Stato per una spesa superiore a 25 milioni di Euro (50 miliardi di lire);

vista la legge 27 dicembre 2002, n. 289, che, all'articolo 28, commi 3 e 5, prevede l'adozione di criteri uniformi di codifica per tutti "gli incassi, i pagamenti ed i dati di competenza economica rilevati dalle amministrazioni pubbliche";

vista la legge 16 gennaio 2003, n. 3, che, all'articolo 11, prevede, a decorrere dal 1° gennaio 2003, l'adozione, per ogni nuovo progetto d'investimento pubblico, del Codice Unico di Progetto;

vista la delibera CIPE 21 dicembre 2000, n. 144, relativa all'avvio del Codice Unico d'Investimento Pubblico ed all'architettura del relativo sistema di monitoraggio;

vista la delibera CIPE 27 dicembre 2002, n. 143, che, in attuazione dell'articolo 11 della legge n. 3 del 16 gennaio 2003, «Disposizioni ordinarie in materia di Pubblica Amministrazione», sancisce l'obbligatorietà

del codice CUP e disciplina le complessive modalità operative per il rilascio di detto codice;

considerato che la citata delibera CIPE n. 143/2002 ha disciplinato le modalità e le procedure per l'avvio a regime del sistema CUP, istituendo un'apposita struttura di supporto e chiamando l'Osservatorio a partecipare al Gruppo tecnico di coordinamento della stessa;

considerato che, in attuazione della normativa vigente, presso il CIPE è operativo il sistema CUP, e si sta procedendo alla progettazione del sistema di monitoraggio degli investimenti pubblici, MIP;

considerato che, in attuazione dei propri specifici compiti, presso l'Osservatorio è attivo un sistema di raccolta, elaborazione ed archiviazione delle informazioni inerenti gli appalti di opere pubbliche, nonché un modello di monitoraggio degli investimenti pubblici, limitatamente alle opere pubbliche, collaudato ed a regime;

considerata l'opportunità di razionalizzare ed unificare i flussi informativi provenienti da diversi soggetti grazie alla definizione di processi univoci di alimentazione;

considerato che l'Osservatorio ha l'onere di provvedere semestralmente alla pubblicazione dei programmi triennali dei lavori pubblici predisposti dalle amministrazioni aggiudicatrici;

considerato che l'Osservatorio ha l'onere di determinare annualmente costi standardizzati per tipo di lavoro in relazione a specifiche aree territoriali, facendone oggetto di una specifica pubblicazione, per il quale adempimento ha avviato un'attività di studio e di approfondimento, che ha portato alla formulazione di un modello teorico;

considerato che l'attività di predisposizione del suddetto modello ha evidenziato notevoli difficoltà operative, dovute soprattutto alla presenza di un elevato numero di variabili, connesse anche alle diverse realtà morfologiche ed economiche del territorio, e che pertanto si rende necessario procedere all'analisi dei dati relativi alle voci di costo in relazione al progetto ed alle rispettive consistenze dimensionali;

considerato che la necessità di disporre nel settore dei lavori pubblici di costi standardizzati risponde a molteplici esigenze, tra cui il supporto all'attività di programmazione delle singole Amministrazioni e di potenziale coordinamento e controllo della spesa da parte degli organismi centrali ad esso istituzionalmente deputati;

considerato che la programmazione di opere pubbliche ha un peso determinante nella più generale attività di programmazione economica e finanziaria degli investimenti pubblici, e quindi la possibilità di programmare gli interventi sulla base di una stima attendibile dei costi di realizzazione delle opere è strumento essenziale per la razionalizzazione della spesa pubblica e per l'affidabilità della quantificazione delle risorse necessarie per corrispondere ai fabbisogni;

considerato che il CIPE verifica la congruità dei piani triennali, redatti dalle varie Amministrazioni, con le linee della programmazione nazionale;

considerato che il CIPE deve approvare, entro il 30 settembre di ciascun anno, la relazione previsionale e programmatica, cui deve essere allegato l'elenco delle opere pubbliche d'importo superiore ai 50 miliardi di lire, di cui alla legge 208/99, articolo 4;

tutto quanto sopra visto e considerato,

tra:

il Direttore Generale del Servizio Centrale Segreteria CIPE, d.ssa Patrizia Bitetti, il Direttore Generale dell'Osservatorio dei lavori pubblici, ing. Adriano Cavicchi, di seguito denominate "Amministrazioni firmatarie", si sottoscrive il presente

accordo quadro

redatto ai sensi dell'articolo 15 della legge 7 agosto 1990, n. 241, per convenire quanto segue:

art. 1 - Finalità dell'accordo

1. Il presente accordo è finalizzato a realizzare una collaborazione tra le amministrazioni firmatarie, nell'espletamento delle rispettive competenze, in merito a compiti di acquisizione e di analisi di dati per l'identificazione ed il monitoraggio degli investimenti pubblici;
2. l'iniziativa trova fondamento nell'opportunità di favorire l'interoperabilità e la cooperazione tra strutture pubbliche, nell'ambito del processo di riforma ed innovazione della pubblica amministrazione, in termini di miglioramento dei servizi, trasparenza dell'azione amministrativa, semplificazione degli oneri di referto, potenziamento dei supporti conoscitivi per le decisioni pubbliche e contenimento dei costi dell'azione amministrativa;
3. l'obiettivo che si persegue è l'integrazione e l'interconnessione dei sistemi informativi delle Amministrazioni firmatarie mediante la condivisione di una serie d'informazioni d'interesse comune sulla realizzazione degli investimenti pubblici, e l'adozione del CUP come sistema di codifica unica degli interventi pubblici.

art. 2 - Contenuti generali dell'accordo

1. L'Osservatorio dei lavori pubblici ed il Servizio centrale segreteria CIPE intendono disciplinare con il presente accordo le rispettive attività di collaborazione per l'organizzazione delle strutture e dei servizi relativi ai progetti d'interesse comune.

2. In particolare, s'intende avviare una fase di cooperazione per la realizzazione e/o lo sviluppo dei seguenti progetti:
 - a) «Codice Unico di Progetto»;
 - b) «Costi Standardizzati delle Opere Pubbliche»;
 - c) «Pubblicità e coordinamento dei Programmi triennali dei lavori pubblici e delle iniziative di finanza di progetto»;
 - d) «Elenco annuale per il Parlamento di tutte le opere pubbliche finanziate dallo Stato per importi superiori ai 25 milioni di Euro».

art. 3 – Impegni delle Amministrazioni firmatarie

1. Le Amministrazioni firmatarie, nello svolgimento dell'attività di propria competenza, s'impegnano a:
 - utilizzare forme d'immediata collaborazione e di stretto coordinamento, con il ricorso agli strumenti di semplificazione dell'attività amministrativa e di snellimento dei procedimenti di decisione e di controllo previsti dalla vigente normativa;
 - procedere, con periodicità semestrale, alla verifica dell'accordo e, se necessario, a proporre l'aggiornamento al Tavolo Unico di coordinamento di cui al successivo articolo 6;
 - attuare, a partire dal prossimo esercizio, una programmazione congiunta delle risorse necessarie alla realizzazione dei progetti individuati, compatibilmente con i propri fabbisogni di spesa e le rispettive funzioni amministrative di legge;
 - rimuovere ogni ostacolo procedurale nelle fasi procedurali di realizzazione dei progetti e di attuazione degli impegni assunti nel presente accordo.

art. 4 - Contributo dell'Osservatorio

1. Nello svolgimento dell'attività di sua competenza, l'Osservatorio sui lavori pubblici s'impegna a porre in condivisione, per quanto necessario, le seguenti risorse:
 - a) il Sistema di raccolta telematica delle informazioni sulle opere pubbliche, operativo da un triennio, e che, attraverso un accordo Inail – Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici, è stato rimodulato tecnologicamente verso una soluzione completamente Web-Based, che utilizza i protocolli xml su http per la predisposizione, l'invio e l'acquisizione delle informazioni all'interno di un'architettura centrale di basi di dati di gestione degli XML schema e delle relative informazioni strutturate;
 - b) l'insieme degli studi e dei relativi strumenti di analisi, predisposti nel corso degli anni, per la valutazione delle informazioni pervenute dalle stazioni appaltanti e per le successive attività d'indagine e

di controllo previste dalla normativa;

- c) un insieme di protocolli d'intesa, volti alla cooperazione amministrativa, già attivati con Amministrazioni centrali e periferiche nazionali e posti in essere attraverso un circuito telematico d'interazione, che sfrutta i sistemi di rete regionale, la RUPA ed Internet;
- d) lo studio per la realizzazione di un progetto di un front-end, basato su un portale internet, per la gestione istituzionale della comunicazione e dei servizi di consultazione del patrimonio informativo caratterizzante il sistema di archivi dell'Autorità in tema di lavori pubblici;
- e) lo studio per la definizione del modello dei costi standardizzati.

art. 5 - Contributo del Servizio centrale segreteria CIPE

1. Il Servizio centrale segreteria CIPE s'impegna a mettere a disposizione l'insieme degli studi e delle proposte definiti per il sistema CUP e per la progettazione del sistema MIP.
2. Il Servizio centrale segreteria CIPE ricercherà, nel quadro dello sviluppo dei citati sistemi CUP e MIP e delle connesse disponibilità, le eventuali risorse finanziarie necessarie per la realizzazione dei progetti di cui all'articolo 8, per la quota di propria competenza.

art. 6 - Il tavolo unico di coordinamento

1. E' costituito un tavolo unico di coordinamento composto da quattro componenti, indicati dalle Amministrazioni firmatarie - due componenti per ciascuna Amministrazione -, responsabile dell'attuazione del presente accordo.

Il tavolo unico ha in particolare il compito di:

- a) rappresentare in modo unitario gli interessi delle Amministrazioni firmatarie;
- b) coordinare il processo complessivo di realizzazione dei progetti ricadenti nell'accordo, costituendo ed organizzando appositi gruppi di lavoro;
- c) promuovere, in via autonoma o su richiesta dei coordinatori responsabili dei singoli progetti - di cui nel seguito -, le eventuali azioni ed iniziative necessarie a garantire il rispetto degli impegni da parte delle Amministrazioni firmatarie;
- d) approvare i documenti tecnico-economici prodotti dai gruppi di lavoro;
- e) individuare ritardi e inadempienze, assegnando, se del caso, al soggetto inadempiente un congruo termine per provvedere; decorso inutilmente tale termine, adottare i più opportuni provvedimenti;

- f) esaminare periodicamente una relazione sullo stato dell'accordo, basata sui documenti predisposti dai gruppi di lavoro: il tavolo di coordinamento provvede ad incaricare, di volta in volta, uno dei suddetti gruppi di lavoro di predisporre tale relazione, che evidenzia i risultati conseguiti e le azioni di verifica svolte, evidenzia i progetti non attivabili o non completabili e conseguentemente individua la disponibilità delle risorse non utilizzate, ai fini dell'assunzione di eventuali iniziative correttive di nuova programmazione, con richiesta di revoca o di rimodulazione dei progetti da parte dei soggetti istituzionali preposti. La relazione conterrà l'indicazione di ogni ostacolo amministrativo o tecnico che si frapponga alla realizzazione dei progetti, nonché l'eventuale proposta d'iniziativa correttive da assumere al fine di superare l'ostacolo. La relazione sarà completata da schede di monitoraggio relative a ciascun progetto.

art. 7 - I gruppi di lavoro

1. I singoli gruppi di lavoro, individuati ai sensi del precedente articolo, sono responsabili della definizione, ove necessaria, dell'analisi e dell'attuazione dei vari progetti, e della stima degli eventuali costi.
2. I singoli gruppi di lavoro hanno il compito di analizzare i progetti di competenza, di dividerne obiettivi, soluzioni e metodologia di realizzazione e di esercizio degli stessi.
3. Nelle fasi di definizione e di analisi dei rispettivi progetti, i gruppi di lavoro propongono eventuali miglioramenti ed integrazioni di carattere organizzativo, controllano la compatibilità tecnica delle soluzioni proposte con le risorse presenti presso le singole Amministrazioni e verificano eventuali sinergie o interazioni amministrative, operative e tecniche con altri progetti della Pubblica Amministrazione.
4. I gruppi di lavoro possono individuare, nell'ambito di ogni singolo progetto, eventuali soggetti cui far proporre, dalle Amministrazioni firmatarie, l'adesione al presente accordo, per le parti di competenza.
5. Ciascun gruppo di lavoro presenta, con cadenza stabilita dal tavolo unico di coordinamento, un rapporto di sintesi sullo stato di attuazione del rispettivo progetto di competenza, corredato di schede illustrative, al fine di consentire al tavolo unico di esaminare la relazione di cui in precedenza.
6. Ogni gruppo nomina al proprio interno, in accordo con le Amministrazioni firmatarie, un coordinatore responsabile della comunicazione tra i membri del gruppo e tra questo ed il tavolo unico di coordinamento.

art. 8 - I progetti individuati

1. I progetti di cooperazione individuati dal presente accordo riguardano:

- il codice unico di progetto,
- i costi standardizzati delle opere pubbliche,
- la pubblicità ed il coordinamento dei programmi triennali dei lavori pubblici e delle iniziative di finanza di progetto,
- l'elenco annuale per le Camere delle opere pubbliche finanziate dallo Stato per importi superiori ai 25 milioni di Euro.

8.a. Progetto: «Codice Unico Di Progetto - CUP»

1. le Amministrazioni firmatarie dichiarano di voler collaborare con i seguenti scopi e modalità:
 - a) Finalità:
 - adozione, da parte dell'Osservatorio dei Lavori Pubblici, entro il termine massimo del ..., delle tabelle di codifica soggettive ed oggettive utilizzate per la determinazione del CUP e sostituzione del sistema di codifica degli interventi attualmente in uso con quello del sistema CUP;
 - adozione, da parte dell'Osservatorio dei Lavori Pubblici, entro il termine massimo del ..., del codice unico di progetto (CUP) quale sistema unico di codifica e referenziabilità degli interventi che rientrano nella propria sfera di osservazione;
 - predisposizione di una soluzione tecnico-operativa d'interscambio informativo (anche per evitare alle stazioni appaltanti di dover fornire due volte le informazioni necessarie ad ottenere il CUP), e condivisione delle informazioni secondo criteri omogenei di accesso derivati dall'applicazione della codifica unica, anche in funzione dello sviluppo del sistema MIP.
 - b) Benefici attesi:
 - disponibilità dell'intero scenario d'informazioni, relative ad ogni singolo progetto, gestite dai soggetti attuatori;
 - eliminazione della ridondanza d'informazioni;
 - ottimizzazione dei tempi e modalità di reperimento dei dati in relazione alla loro significatività ed in funzione del ruolo istituzionale dei vari soggetti attuatori;
 - attuazione di economie di scala nell'ambito dei singoli progetti attuati od in corso di attuazione dei singoli soggetti attuatori;
 - realizzazione di un'interfaccia unica d'identificazione codificata per il singolo progetto d'investimento.
 - c) Tempi previsti:
 - unificazione dei codici (periodo di prova): giugno 2004;
 - definizione delle modalità d'interscambio dati fra sistema CUP e banca dati dell'Osservatorio: giugno 2004.

8.b. Progetto: «Costi Standardizzati delle Opere Pubbliche»

1. le Amministrazioni firmatarie dichiarano di voler collaborare con i seguenti scopi e modalità:
 - a) Finalità:
 - realizzazione di un sistema per l'elaborazione dei valori economici di riferimento in fase di programmazione e monitoraggio delle opere pubbliche;
 - realizzazione di un sistema di supporto alla definizione di progetti preliminari di lavori pubblici;
 - predisposizione e diffusione di un supporto alla programmazione per le Amministrazioni titolari dell'investimento.
 - b) Benefici attesi:
 - predisposizione di unico strumento per l'emanazione degli indici economici di riferimento per la programmazione delle opere pubbliche;
 - attuazione di economie di scala nell'ambito dei singoli progetti attuati od in corso di attuazione dei singoli soggetti attuatori.
 - c) Tempi previsti:
 - definizione del progetto di dettaglio: giugno 2004;
 - realizzazione di un primo progetto, relativo alle reti stradali: dicembre 2004.

8.c. Progetto: «Pubblicità e coordinamento dei Programmi Triennali dei Lavori Pubblici e delle iniziative di Finanza Di Progetto»

1. e Amministrazioni firmatarie dichiarano di voler collaborare con i seguenti scopi e modalità:
 - a) Finalità:
 - condivisione delle informazioni relative ai programmi triennali redatti dalle amministrazioni aggiudicatrici;
 - condivisione delle informazioni relative allo stato di realizzazione degli interventi compresi nei programmi triennali;
 - predisposizione di una soluzione tecnico-operativa d'interscambio informativo.
 - b) Benefici attesi:
 - disponibilità dell'intero scenario d'informazioni, relative ad ogni singolo intervento, gestite dai soggetti attuatori;
 - eliminazione della ridondanza d'informazioni;
 - ottimizzazione dei tempi e modalità di reperimento dei dati in relazione alla loro significatività ed in funzione del ruolo istituzionale dei vari soggetti attuatori;

- attuazione di economie di scala nell'ambito dei singoli progetti attuati od in corso di attuazione dei singoli soggetti attuatori.

c) Tempi previsti:

- studio preliminare: giugno 2004.

8.d. Progetto: « Elenco Annuale delle Opere Pubbliche finanziate dallo Stato per importi superiori ai 25 milioni di Euro »

1. le Amministrazioni firmatarie dichiarano di voler collaborare con i seguenti scopi e modalità:

a) Finalità:

- condivisione delle informazioni relative alle opere pubbliche finanziate dallo Stato per importi superiori ai 25 milioni di Euro;
- identificazione delle eventuali altre fonti d'informazione necessarie per la redazione dell'elenco annuale;
- predisposizione di una soluzione tecnico-operativa d'interscambio informativo e di redazione dell'elenco annuale.

b) Benefici attesi:

- ottimizzazione dei tempi e delle modalità di reperimento dei dati per la redazione dell'elenco annuale da allegare alla relazione previsionale e programmatica;
- progettazione del sistema che produrrà a regime l'elenco annuale.

c) Tempi previsti:

- studio preliminare: febbraio 2004;
- progetto definitivo: agosto 2004.

art. 9 - Vigilanza sull'accordo

1. La vigilanza sul presente accordo è attribuita ai firmatari ed eventualmente a terzi indicati congiuntamente.

art. 10 - Validità dell'accordo

1. Il presente accordo è valido per un triennio dalla data di firma e va rinnovato per iscritto entro un mese dalla scadenza.

art. 11 - Disposizioni generali

1. Le disposizioni contenute nel presente accordo integrano ed innovano le disposizioni eventualmente contenute in accordi, patti ed analoghe fattispecie negoziali, strettamente inerenti ai programmi ed agli inter-

venti oggetto dell'accordo medesimo, stipulate anteriormente tra le Amministrazioni firmatarie.

2. Per il funzionamento del tavolo di coordinamento e dei gruppi di lavoro non derivano oneri a carico delle Amministrazioni firmatarie.
3. Possono aderire al presente accordo, successivamente alla stipula dello stesso e previo consenso unanime delle Amministrazioni firmatarie, altri soggetti la cui partecipazione sia utile per la compiuta realizzazione delle attività e degli interventi previsti dall'accordo stesso.

Roma, 22 dicembre 2003