

18 Mag 2020

Regolamento appalti/2. Tornano revisione prezzi e pagamento in acconto per sospensioni oltre 45 giorni

Fabio Di Salvo

La Commissione di supporto giuridico-amministrativa per l'esame dello schema di regolamento di attuazione del codice dei contratti pubblici (D.lgs. 18 aprile 2016, n. 50) ha licenziato – in data 13 maggio 2020 – una nuova bozza di regolamento che, come già quelle che l'avevano preceduta, sembra registrare un "ritorno al passato" rispetto al periodo di interregno del Dm 49/2018, anche e soprattutto per la maggiore specificità delle norme dettate in tema di esecuzione dei contratti di lavori pubblici.

Gli artt. 147 e ss. della bozza, per esempio, ripercorrono più o meno fedelmente gli artt. 180 e ss. del Dpr 207/2010, **con l'importante novità (art. 159)** del richiamo all'utilizzo, da parte del direttore dei lavori, di strumenti informatici certificati e idonei alla redazione della contabilità i quali – nel caso in cui la direzione lavori sia affidata a professionisti esterni all'Amministrazione appaltante – dovranno essere preventivamente accettati ed autorizzati dal Rup (art. 162, comma 6).

L'art. 153 ribadisce – in continuità con l'art. 14 Dm 49/2018 – la centralità ed importanza del registro di contabilità (noto agli operatori del settore come il documento "principe" della contabilità dei lavori) definendolo come il documento «che accentra e riassume l'intera contabilizzazione dell'opera, in quanto a ciascuna quantità di lavorazioni eseguite e registrate nel libretto vengono applicati i corrispondenti prezzi contrattuali, in modo tale da determinare l'avanzamento dei lavori non soltanto sotto il profilo delle quantità eseguite ma anche sotto quello del corrispettivo maturato dall'esecutore».

Gli artt. 156 e 157 (pagamento dei Sal e ritardi) rappresentano il portato dell'art. 113-bis D.lgs. 50/2016 (nella versione in vigore dal 26 maggio 2019) e la conseguente riforma integrale dei precedenti artt. 143 e 144 Dpr 207/2010, i quali – seppur spesso richiamati anche nei contratti stipulati successivamente all'entrata in vigore del nuovo Codice (19 aprile 2016) – risultavano formalmente abrogati già dal Dlgs 50/2016 (ed ancor più dal Dm 49/2018).

L'art. 157, in particolare, introduce al primo comma il riferimento esplicito alle «disposizioni di cui al decreto legislativo 9 ottobre 2002, n. 231, in tema di interessi moratori» e, al secondo comma, ripropone un'importante previsione che era completamente sparita dai radar del nuovo codice e delle linee guida di cui al Dm 49/2018: la possibilità per l'appaltatore, nel caso in cui l'importo delle rate di acconto non corrisposte raggiunga il 25% dell'importo contrattuale, di agire ai sensi dell'art. 1460 c.c. (rifiuto dell'adempimento della propria obbligazione) «ovvero, previa costituzione in mora dell'amministrazione aggiudicatrice e trascorsi sessanta giorni dalla data della costituzione stessa», di agire in giudizio per la risoluzione del contratto ai sensi dell'art. 1453 del codice civile.

L'art. 166 (Ritardata consegna dei lavori) rappresenta un evidente innovazione rispetto all'art. 157, comma 2, Dpr 207/2010 ed all'art. 5, comma 14, Dm 49/2018: permane, nell'impostazione generale della norma, la facoltà dell'appaltatore di recedere dal contratto nel caso di tardata consegna delle opere (recesso che dovrà essere comunicato con apposita istanza alla stazione appaltante) **ma muta completamente il quadro nell'ipotesi in cui l'istanza di recesso non sia accolta.**

Al contrario delle norme che l'hanno preceduto, infatti, l'art. 166 commi 4 e 10 prevede espressamente il diritto dell'appaltatore – in caso di rigetto dell'istanza di recesso – al risarcimento dei danni subiti per effetto del ritardo nella consegna dei lavori, ancorando la relativa richiesta allo schema-tipo della riserva (comma 10) e, soprattutto, non limitando tale danno «all'interesse legale calcolato sull'importo corrispondente alla produzione media giornaliera prevista dal cronoprogramma nel periodo di ritardo» (come previsto dalla previgente disciplina di legge). Se ne deduce che, con ogni probabilità, il risarcimento dei danni in tali casi sarà riconducibile, piuttosto, all'anomalo andamento dell'appalto e/o allo stravolgimento del cronoprogramma lavori (che comporta, come noto, una riduzione della percentuale stimata di produzione giornaliera con i relativi e conseguenti maggiori oneri in capo all'appaltatore).

L'art. 176 comma 3 reintroduce una previsione che – come altre – era stata (illogicamente) eliminata dal sistema preesistente: il pagamento in acconto, da parte della stazione appaltante, degli importi maturati fino alla data di sospensione nel caso in cui questa abbia una durata superiore ai 45 giorni (sul punto, è importante evidenziare che una norma siffatta è stata inutilmente invocata dalle associazioni di categoria in un periodo molto complesso e delicato, quale quello della ripresa dall'emergenza Covid-19!).

L'art. 177 ripropone fedelmente le previsioni di cui all'art. 10, comma 2, Dm 49/2018 in tema di danni da sospensione illegittima, **peraltro eliminando l'esplicito richiamo** – contenuto, invece, nell'art. 160, comma 2, Dpr 207/2010 – alle «ulteriori voci di danno», ammesse a risarcimento «solo se documentate e strettamente connesse alla sospensione dei lavori».

L'art. 184, dettato in tema di revisione prezzi, esplicita meglio ed in maniera più articolata le disposizioni già inserite nell'art. 106, comma 1 lett. a), Dlgs 50/2016, proponendo una reintroduzione *tout court* del meccanismo della revisione prezzi ma ancorandolo e condizionandolo ad una preventiva ed esplicita previsione nelle clausole contrattuali e nei bandi di gara.

La parte interessante dell'articolo in esame, tuttavia, è rappresentata dal comma 5, il quale prevede: «qualora la stazione appaltante si sia avvalsa delle clausole di cui al comma 1, non si applica il comma 1 dell'articolo 1664 del codice civile», il che porta a dedurre (fatti salvi i successivi chiarimenti che dovessero intervenire sul punto) che, nell'ipotesi in cui la stazione non si avvalga delle clausole di "revisione prezzi", il comma 1 dell'art. 1664 c.c. risulterà pacificamente applicabile fra le parti, con la conseguenza di riaprire (finalmente) la strada al riequilibrio economico dell'appalto nell'ipotesi in cui "circostanze impreviste ed imprevedibili" lo stravolgano (si pensi solo a quanto più semplice, nell'attuale emergenza sanitaria ed economica, sarebbe il ricorso al meccanismo dell'equo compenso se la normativa e la prassi contrattuale non prevedessero, come ora accade, la rinuncia dell'appaltatore alle previsioni del citato comma 1 dell'art. 1664 c.c.!).

La novità più interessante della bozza di Regolamento è senz'altro rappresentata dalla reintroduzione – ad opera dell'art. 187 – di una precisa disciplina delle riserve (nel senso dei tempi e dei modi della loro iscrizione in contabilità), la quale, per effetto della genericità ed "evanescenza" del precedente art. 9 Dm 49/2018, aveva dato luogo a dibattiti ed incertezze circa l'effettiva sua regolazione (ad onor del vero, tuttavia, si deve precisare che la formalizzazione delle riserve in contabilità nella vigenza delle attuali normative ricalca nella sostanza, se non

nella forma, le previsioni di cui al Dpr 207/2010; ciò non solo per i continui richiami a quel sistema che, comunque, l'attuale normativa presenta – si pensi all'art. 170, comma 4, Dlgs 50/2016 o agli artt. 5, 10 e 14 Dm 49/2018 – bensì anche e soprattutto per le esplicite previsioni che spesso - se non sempre - in questo senso fanno i Capitolati speciali d'appalto).

L'art. 188, in tema di accordo bonario, richiama esplicitamente l'art. 205, commi 6 e 6-bis, del D.lgs. 50/2016 («L'impresa, in caso di rifiuto della proposta di accordo bonario ovvero di inutile decorso del termine per l'accettazione [45 gg. dalla ricezione della proposta], può instaurare un contenzioso giudiziario entro i successivi sessanta giorni, a pena di decadenza») **con un'importante postilla innovativa, contenuta nel comma 2:** «Non rileva, ai fini della decorrenza del termine di cui al comma precedente, la comunicazione con cui il responsabile del procedimento ritiene di non dare avvio alla procedura di accordo bonario».

Questa precisazione, all'evidenza, dipana ogni dubbio interpretativo che – nel corso degli anni – era stato avanzato dagli operatori del diritto circa l'effettiva decorrenza o meno del termine di 60 gg. per l'introduzione dell'azione giudiziaria in caso di mancato raggiungimento dell'accordo bonario e rende giustizia anche degli accaniti dibattiti sul punto che, in un passato ancora più "remoto", aveva provocato la disciplina (piuttosto imprecisa) dell'art. 33 Dm 145/2000 (Capitolato generale dei lavori pubblici).

L'art. 193, infine, ripercorre le previsioni di cui all'art. 102 D.lgs. 50/2016 per quanto riguarda i tempi ed i modi del collaudo dei lavori, **introducendo – al comma 6 – un'interessante previsione:** «La stazione appaltante può richiedere all'organo di collaudo in corso d'opera pareri su eventuali varianti, richieste di proroga, sulle riserve iscritte dall'appaltatore al fine di giungere a un accordo bonario o a una transazione e situazioni particolari determinatesi nel corso dell'appalto».

Il ruolo del collaudatore nella definizione delle riserve, pertanto, non è più solo ancorato alla relazione riservata allegata al certificato di collaudo, bensì assume rilievo anche per l'eventuale definizione delle riserve "in corso d'opera" (sempreché, è ovvio, l'importo delle medesime raggiunga le soglie indicate dall'art. 205, comma 1, Dlgs 50/2016).

La breve (e necessariamente sintetica) disamina delle novità della bozza di Regolamento, che qui si è proposta, porta a due considerazioni finali:

- 1) sia le novità che le conferme della nuova normativa, se non subiranno stravolgimenti, risulteranno sicuramente utili a rendere più chiaro e decifrabile, anche e soprattutto per gli operatori "tecnici", il quadro dei rapporti appaltante/appaltatore;
- 2) proprio per tale ragione, è auspicabile che le fasi di analisi ed elaborazione del "nuovo" Regolamento, trascorsi ormai quattro anni dall'entrata in vigore del nuovo Codice, giungano al più presto al termine, per consentire l'effettiva entrata in vigore delle norme medesime e la loro applicazione "sul campo".