

l'appaltatore del danno subito in dipendenza del fermo del cantiere per fatti a lui estranei, sia per il maggior costo dei lavori in variante, necessari per rimuovere le cause del blocco. Si tratta infatti di ovviare alle carenze progettuali riscontrate ovvero di adeguare le originarie previsioni alle esigenze sopravvenute o non sufficientemente considerate quando l'opera fu deliberata. La cosiddetta manovra 'sblocca-cantieri' avrebbe dovuto essere perciò dotata di quegli idonei mezzi finanziari che di fatto furono in seguito concessi⁴³. È nella loro mancanza che va perciò ravvisata la prima delle cause del fallimento della manovra, specie con riguardo agli appalti finanziati mediante trasferimento agli enti attuatori dei fondi stanziati con leggi speciali e ripartiti dal CIPE.

La seconda causa di fallimento risiede nell'erroneo presupposto che gli impedimenti di natura giuridico-amministrativa al riavvio delle opere potessero agevolmente essere rimossi dai Commissari, mediante i poteri di deroga loro concessi. A questo riguardo, occorre tenere presente che nella maggior parte dei casi la complessa situazione di stallo che si determina a seguito di un prolungato periodo di sospensione dei lavori per fatti non imputabili all'appaltatore veniva in pratica superata solo mediante l'affidamento delle opere di completamento all'appaltatore originario, salvo il caso di risoluzione del contratto in essere al momento della sospensione e la conseguente responsabilità della stazione appaltante per i danni.

... inadeguatezza
dei poteri di deroga
dei commissari

A partire dalla fine del 1993, tuttavia, questa pratica incontra i limiti posti non solo dalla normativa comunitaria ma anche quelli — ben più rigorosi — stabiliti dalle norme nazionali. D'altro canto i commissari, pur dotati di poteri straordinari, possono agire in deroga alle norme nazionali, ma non a quelle comunitarie. Agendo in sostituzione degli organi ordinari della stazione appaltante — nei limiti dei poteri a questi riconosciuti nella fase di gestione dell'opera — essi sembrerebbero inoltre privi di legittimazione ad assumere provvedimenti di contenuto più ampio, espressione di poteri estranei all'ambito della gestione commissariale, quali le determinazioni in ordine alle variazioni essenziali della natura dell'opera, alla sua

⁴³ L. n. 208/98.

Capitolo 14

destinazione d'uso ovvero alla sua delocalizzazione; tanto meno potrebbero assumere determinazioni in materie quali l'urbanistica o l'ambientale, estranee alle attribuzioni della stessa amministrazione aggiudicatrice.

Ciò spiega il fatto che, pur dopo la legge di rifinanziamento delle opere incompiute (che riserva una corsia preferenziale al rifinanziamento delle opere commissariate), non si è avuto un nuovo impulso alla cosiddetta manovra 'sblocca-cantieri', non essendosi registrata alcuna sensibile variazione né nel numero delle opere commissariate — rimasto invariato — né nel numero delle opere riprese, anch'esso sostanzialmente immutato.

Va, infine, posto in rilievo che la formazione degli elenchi delle opere commissariate non sembra ispirata a criteri generali volti ad individuare preventivamente la tipologia ed i requisiti delle opere da commissariare, poiché queste presentano caratteri estremamente vari e disomogenei, non riferibili ad una visione organica dell'intervento. Sussistono, pertanto, fondati motivi per segnalare l'opportunità di una verifica della persistente utilità delle gestioni commissariali in atto.

Indagine
a campione ...

Sin dall'avvio della propria attività, l'Autorità ha individuato la necessità di raccogliere dati sul funzionamento del mercato dei lavori pubblici. Nelle more della costituzione dell'Osservatorio, in mancanza, quindi, degli strumenti operativi previsti per l'attività 'a regime', si è ritenuto opportuno avviare un'indagine a campione, allo scopo di acquisire elementi di valutazione circa la capacità delle stazioni appaltanti di conformarsi ai principi fondamentali della legge quadro.

... caratteristiche
del campione ...

Con riferimento all'insieme di tutti i bandi di opere pubbliche pubblicati nel periodo 1995-1998, è stato selezionato, secondo criteri di analisi statistica, un campione di interventi sui quali rilevare un insieme di dati tecnico-economici relativi alle diverse fasi delle procedure connesse con la realizzazione di lavori pubblici. Per ottenere il campione, l'universo dei dati è stato stratificato in 7 classi di importo, 5 aree geografiche, 7 categorie di opere, 6 gruppi di stazioni appaltanti, 4 anni di riferimento, al fine di

garantire un adeguato numero di appalti di importo significativo⁴⁴. Per le classi di importo ed i relativi tassi di campionamento, vedi *tabella 14.1*.

Il campione ottenuto consta di 4.463 bandi, relativi ad altrettanti appalti pubblici, statisticamente rappresentativi dell'universo delle opere pubbliche nel periodo di riferimento. ... consistenza ...

Tabella 14.1. — Composizione e consistenza del campione

Classi di importo in ecu	Tasso di campionamento	Universo '95/'98	Campione
Oltre 35.000.000	1/1	127	127
Da 5.000.000 a 35.000.000	1/1	1511	1511
Da 1.000.000 a 5.000.000	1/10	9979	998
Da 750.000 a 1.000.000	1/10	4615	462
Da 150.000 a 750.000	1/100	52802	528
Fino a 150.000	1/200	89463	497
Importo non segnalato	1/10	3118	312

Per la raccolta dei dati è stata predisposta una scheda di rilevazione⁴⁵. Nel definirne i contenuti si è cercato di coniugare il soddisfacimento di quelle che sono 'a regime' le esigenze conoscitive dell'Autorità, con l'opportunità di ridurre al minimo i 'costi dell'adempimento' per gli operatori. Per quanto riguarda il contenuto, sono stati pertanto richiesti dati facilmente reperibili in quanto 'fisiologicamente' si trovano — o, comunque, dovrebbero trovarsi — nella immediata disponibilità del responsabile del procedimento o dell'ingegnere capo cui fa riferimento l'appalto⁴⁶.

... scheda di rilevazione ...

L'impostazione della scheda è stata inoltre studiata per farne anche un utile strumento di lavoro per gli operatori, per l'organizzazione sistematica e la verifica di tutti i dati di un appalto. Per queste ragioni, la scheda è strutturata per sezioni, si sviluppa in modo lineare secondo l'an-

⁴⁴ Nella composizione del campione si è tenuto conto che il mercato è caratterizzato prevalentemente da appalti di piccole dimensioni (vedi capitolo 4).

⁴⁵ Il testo della scheda è riportato nella Sezione IV.

⁴⁶ Il responsabile del procedimento viene infatti individuato quale soggetto responsabile della corretta compilazione della scheda.

Capitolo 14

damento temporale e, al suo interno, sono evidenziate cinque fasi rilevanti della procedura.

... fase
preparatoria ...

La prima sezione della scheda si riferisce ai tempi e alle modalità della programmazione dell'opera e della progettazione tecnica vera e propria, nelle sue varie fasi ivi compresa la progettazione della sicurezza, con la valutazione dei costi relativi; si rileva altresì il rapporto con altri enti eventualmente cointeressati all'intervento e con gli strumenti urbanistici vigenti. Si richiedono, inoltre, i dati relativi alla dimensione del progetto e al suo finanziamento, come deliberati al momento in cui l'intervento è stato approvato dal soggetto appaltante.

... scelta
del contraente ...

Nella seconda sezione si rilevano tutti gli elementi propri della complessiva procedura di selezione: sistema di realizzazione dell'intervento, contenuto del bando di gara, caratteristiche delle offerte ammesse, costi della procedura; si rilevano, altresì, l'eventuale contenzioso insorto in questa fase e gli effetti prodotti sull'avanzamento dell'appalto.

...esecuzione...

I dati inerenti a tempi di esecuzione, sospensioni, varianti, nuovi prezzi, lavori in economia, subappalti sono raccolti nella sezione terza. Si presta attenzione anche ai tempi di pagamento dell'ente e al complessivo rispetto dei tempi preventivati originariamente per l'esecuzione dell'intervento.

... contenzioso
e collaudo ...

Nella sezione quarta viene prestata particolare attenzione ai momenti patologici di un appalto, dagli infortuni alle riserve (le richieste di riconoscimento di maggiori oneri avanzate dall'impresa esecutrice). Si rilevano, altresì, i vari aspetti dei collaudi: in corso d'opera, statico e amministrativo, compresi i relativi costi; infine, si rilevano le possibili fasi e i costi del vero e proprio contenzioso tra impresa e stazione appaltante.

... quadro tecnico
economico ...

Infine, nell'ultima sezione si rilevano tutti i parametri economici dell'appalto, in tre distinti momenti: alla data di approvazione dell'intervento, alla stipula del contratto di appalto e dopo il collaudo, con possibilità di preciso controllo delle varie voci di spesa e loro confronto.

Il questionario è stato inviato a 1.984 stazioni appaltanti il 1° ottobre 1999, sia in forma cartacea sia su supporto informatico e corredato delle

necessarie note tecniche esplicative. È stato altresì istituito presso l'Autorità un numero telefonico 'verde' per fornire tutti i chiarimenti necessari, nella consapevolezza che solo la corretta compilazione della scheda avrebbe potuto consentire l'elaborazione e l'utilizzazione di tutte le informazioni fornite.

Al 30 marzo 2000 risultano pervenute 4.042 risposte, pari al 90,6% dei questionari inviati, provenienti da 1.854 stazioni appaltanti, corrispondenti a 93,4% degli enti coinvolti nell'indagine. Dalla disaggregazione dei dati per area geografica e per importo dei lavori si rileva che le risposte non pervenute riguardano più o meno tutte le regioni, con una lieve prevalenza di quelle meridionali.

... risposte
pervenute

L'esperienza raccolta attraverso il 'numero verde' ha evidenziato considerevoli difficoltà da parte delle stazioni appaltanti, non solo e non tanto nella gestione del *software* di inserimento, ma soprattutto nell'interpretazione delle domande e, infine, nella normalizzazione delle risposte per farle coincidere con quanto richiesto. A causa dei dubbi interpretativi emersi⁴⁷, infatti, molti questionari sono stati accompagnati da corpose note esplicative. Attraverso un lavoro di analisi si è provveduto a depurare ed a normalizzare i dati per rendere possibile il loro inserimento nella banca dati generale, per evitare che le discrasie evidenziate comportassero distorsioni.

L'indagine ha dato significativi risultati di natura non soltanto informativa⁴⁸. Sotto il profilo operativo, infatti, l'esperienza è stata utile anche per definire le caratteristiche delle schede successivamente predisposte per la raccolta delle informazioni 'a regime'.

In attesa, peraltro, dell'emanazione del regolamento di esecuzione, l'Autorità, in materia di sanzioni amministrative pecuniarie, ha fatto riferimento alle regole, sostanziali e procedurali, di cui alle leggi ricorda-

Attività
sanzionatoria ...

⁴⁷ Va segnalato che nell'arco temporale considerato sono intervenute numerose modifiche legislative.

⁴⁸ Le principali conclusioni e implicazioni sono descritte nel capitolo 5.

Capitolo 14

te⁴⁹, attenendosi conseguentemente ed in particolare ai seguenti principi generali, recepiti in proprio atto regolamentare.

... responsabilità
personale
e responsabilità
solidale
dell'ente ...

A differenza della responsabilità derivante dalla violazione delle leggi penali, per gli illeciti amministrativi implicanti l'irrogazione di una sanzione pecuniaria non è escluso l'assoggettamento alla pena della persona giuridica in via solidale. Nelle ipotesi considerate, peraltro, i soggetti tenuti alle comunicazioni e formalmente indicati come sottoposti, in caso di rifiuto o omissione, alla prevista sanzione, sono essenzialmente enti giuridici: «amministrazioni aggiudicatrici ... altri enti aggiudicatori e realizzatori», ovvero «ogni altra pubblica amministrazione e ... ogni ente regionale, impresa o persona». Sicché, nelle ipotesi in esame, in aggiunta alla responsabilità personale del rappresentante o dipendente dell'ente tenuto alle comunicazioni, si è ritenuta⁵⁰ la configurabilità di una responsabilità solidale della persona giuridica alla quale, pertanto, deve anche essere fatta la contestazione⁵¹.

... articolazione
del procedimento
sanzionatorio ...

Anche per quanto riguarda l'organo competente, la legge delinea un procedimento sanzionatorio articolato essenzialmente in due fasi tra loro distinte: una prima è incentrata sull'attività degli organi di vigilanza e preordinata all'attività istruttoria ed alla contestazione della violazione; la seconda riguarda l'attività contenziosa e decisoria dell'organo preposto all'irrogazione della sanzione ovvero all'archiviazione degli atti.

Alla prima delle fasi indicate provvede l'Ufficio ispettivo, alla seconda il Consiglio dell'Autorità.

... principio del
contraddittorio ...

Atteso che l'irrogazione della sanzione pecuniaria presuppone un giudizio sull'operato dell'incolpato, suscettibile di arrecargli pregiudizio in un bene della vita giuridicamente tutelato, sussiste la necessità di garantire la piena partecipazione alle fasi formative del provvedimento, in sintesi il rispetto del principio del contraddittorio.

⁴⁹ L.n. 689/81 e l.n. 241/90.

⁵⁰ Art. 6, co. 3, l.n. 689/81.

⁵¹ Art. 14, l.n. 689/81.

Ne deriva la necessità di un'immediata contestazione dell'incolpazione, con indicazione del termine entro il quale l'interessato ha facoltà di produrre scritti o documenti o di prendere visione degli atti a suo carico, ed eventualmente di richiedere di essere ammesso ad esporre le proprie ragioni, potendosi anche avvalere dell'assistenza di un difensore.

Ove non disponga l'irrogazione della sanzione, il Consiglio dell'Autorità ritiene, tuttavia, che nelle ipotesi considerate sussista ugualmente l'obbligatorietà dell'esercizio dell'azione sanzionatoria. Lo impone, in primo luogo, il principio generale, corollario della garanzia del buon andamento dell'azione amministrativa, relativo alla doverosità dell'esplicazione dei pubblici poteri al fine di assicurare l'osservanza delle norme giuridiche. Lo si desume, poi, dalla disposizione⁵² in base alla quale, nel caso in cui l'autorità procedente ritenga non fondato l'accertamento, ordina l'archiviazione degli atti, il che può avvenire anche prima dell'adunanza fissata per la discussione qualora, in base alle giustificazioni dell'interessato, risultino insussistenti i fatti contestati o non configurabile l'infrazione prevista dalla legge come presupposto per l'irrogazione della sanzione.

... provvedimento
conclusivo
del procedimento

Nel primo anno l'attività sanzionatoria è stata limitata a pochi casi⁵³ che, per la loro ridotta dimensione, non forniscono dati sufficientemente significativi e tali da consentire di formulare considerazioni di carattere generale.

⁵² Art. 18, co. 2, l.n. 689/81.

⁵³ Questa attività è stata prevalentemente riconducibile a violazioni ex art. 10, co. 1 *quater*.

PAGINA BIANCA

Sezione IV

Appendice

- 15. Normativa secondaria
- 16. Indagine sulle banche dati di altri enti
- 17. Scheda di rilevazione dell'indagine a campione

PAGINA BIANCA

Normativa secondaria

Al fine di offrire una situazione aggiornata¹ relativamente alla piena attuazione della legge di riforma del settore dei lavori pubblici, si ritiene utile individuare le disposizioni della legge 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni che rinviano ad ulteriori atti normativi, indicandone lo stato di attuazione.

È stato emanato il

Decreto del Presidente della Repubblica 25 gennaio 2000, n. 34, Regolamento recante 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

Il provvedimento comprende altresì le disposizioni (ex articolo 9, comma 2, l. n. 109/94) sull'adeguamento del d.p.r. 10 gennaio 1991, n. 55, che aveva reso omogenei i bandi di gara e gli avvisi, differenziandoli sulla base del valore dell'appalto.

Non è stato ancora completato l'iter degli atti normativi previsti dalle seguenti disposizioni della legge quadro.

Articolo 1, comma 3

È prevista l'emanazione da parte del Governo di atti di indirizzo e coordinamento dell'attività amministrativa delle regioni, in ragione del dettato normativo della legge quadro, ai sensi dell'art. 2, co. 3, lett. d), della legge 23 agosto 1988, n. 400.

¹ L'aggiornamento è stato curato al 30 marzo 2000.

*Appendice***Articolo 3, comma 2**

La previsione riguarda il regolamento generale dei lavori pubblici che ha natura delegificante, stante il potere riconosciuto al Governo, ai sensi dell'art. 17, co. 2, della legge n. 400/88, di stabilire la disciplina generale del settore, con l'effetto di abrogare le norme vigenti sostituite nelle materie di cui al comma 1 del medesimo articolo. Il regolamento ha, altresì, il compito di recepire la normativa comunitaria che non comporti modifiche di norme contenute nella fonte primaria. Inoltre, esso presenta anche il carattere di regolamento esecutivo ed integrativo-attuativo per quanto attiene, invece, agli aspetti individuati nel comma 6 del medesimo articolo.

Articolo 3, comma 5

- a) Nel primo periodo del comma in esame è prevista l'adozione, con decreto del Ministro dei lavori pubblici, sentito il Consiglio superiore dei lavori pubblici, ai sensi dell'art. 17, co. 3, della legge n. 400/88, del nuovo capitolato generale d'appalto per i lavori affidati dalle sole amministrazioni di cui all'art. 2, co. 2, lett. a) della legge e che dovrà entrare in vigore contestualmente al regolamento di cui all'art. 3, co. 2.
- b) Per quanto attiene, invece, ai beni sottoposti alla disciplina di cui alla legge 1° giugno 1939, n. 1089, il secondo periodo dello stesso comma richiede che il relativo capitolato speciale sia adottato separatamente, con decreto del Ministro dei lavori pubblici, di concerto con il Ministro per i beni culturali ed ambientali.

Articolo 3, comma 7 bis

La disposizione riguarda la disciplina dei lavori pubblici del genio militare, considerata peculiare rispetto a quella generale proprio per la specificità dell'ambito interessato, che dovrà essere fissata da un regolamento da emanarsi ai sensi dell'art. 17, co. 2, della legge n. 400/88, su proposta del Ministro dei lavori pubblici di concerto con il Ministro della difesa.

Articolo 6, comma 4

Ad apposito regolamento è demandato il riordino delle materie di competenza del Consiglio superiore dei lavori pubblici, in conformità alla disposizione secondo la quale vanno riportate al predetto organo consultivo le competenze che la previgente normativa devolveva ad altri organi.

Articolo 8, comma 11 *sexies*

È attribuito ad un decreto del Ministro per i beni culturali ed ambientali il compito di determinare i requisiti di qualificazione dei soggetti esecutori di lavori di restauro e manutenzione dei beni mobili e delle superfici decorate di beni architettonici.

Articolo 14, comma 11

Con decreto del Ministro dei lavori pubblici devono essere definiti gli schemi tipo del programma triennale e degli elenchi annuali.

Articolo 17, comma 14 *bis*

Con decreto del Ministro di grazia e giustizia deve essere ripartito in tre aliquote percentuali l'insieme delle aliquote attualmente stabilite per i livelli di progettazione. Dovranno essere, altresì, determinate le nuove tabelle per i corrispettivi in funzione delle tipologie dei lavori, tenendo conto degli oneri assicurativi e di quelli dovuti al responsabile del procedimento per le attività di supporto nonché per quelle del responsabile del progetto e del coordinatore in materia di sicurezza.

Articolo 30, comma 4

Con decreto del Ministro dei lavori pubblici deve essere fissata la soglia oltre la quale sarà obbligatorio per l'esecutore dell'opera stipulare una polizza indennitaria e per responsabilità civile nei confronti di terzi, al fine di garantire l'opera da rischi di rovina parziale o totale ovvero da quelli derivanti da gravi difetti insiti nella costruzione stessa.

*Appendice***Art. 30, comma 7 bis**

Con apposito regolamento da emanare ai sensi dell'art.17, co. 2, della legge n. 400/88 su proposta del Ministro dei lavori pubblici di concerto con il Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato deve essere disciplinata l'istituzione del sistema di garanzia globale di esecuzione del quale possono avvalersi i soggetti individuati all'art. 2, co. 2, lett. a) e b) della legge, per lavori di importo superiore a 100 milioni di ecu.

Articolo 31, comma 1

Su proposta dei Ministri del lavoro e della previdenza sociale, della sanità e dei lavori pubblici deve essere adottato un regolamento in materia di piani di sicurezza nei cantieri edili, in conformità alla normativa comunitaria e al decreto legislativo di recepimento della legge 14 agosto 1996, n. 494.

Articolo 32, comma 2

Si prevede l'emanazione di un decreto del Ministro dei lavori pubblici di concerto con il Ministro di grazia e giustizia per fissare le norme procedurali del giudizio arbitrale. Il termine per l'emanazione è di tre mesi dall'entrata in vigore del regolamento di cui all'art. 3, co. 1.

Articolo 34, comma 1

Si richiede l'adozione di un regolamento, ai sensi dell'art. 17, co. 2, della legge n. 400/88, per la definizione della quota parte subappaltabile, relativamente alla categoria o alle categorie prevalenti. La materia rientra tra quelle disciplinate dal regolamento di cui all'art. 3, co 1.

Articolo 37 *sexies*, comma 2

Il Ministro delle finanze è tenuto ad emanare un decreto che determini le modalità per l'individuazione dell'elevato grado di rischio del debito nei titoli emessi dalle società di progetto.

Articolo 37 *octies*, comma 2

È demandata ad un decreto del Ministro dei lavori pubblici l'individuazione dei criteri e delle modalità per l'attuazione del subentro degli enti finanziatori al posto del concessionario inadempiente.

Articolo 9, comma 59, legge 18 novembre 1998, n. 415

Si prevede l'emanazione di un decreto del Ministro per l'industria, il commercio e l'artigianato di concerto con il Ministro dei lavori pubblici per l'approvazione degli schemi di polizze-tipo concernenti le coperture assicurative e le garanzie fideiussorie.

La legge di riforma prevede ancora altri adempimenti, di pertinenza delle regioni e delle stazioni appaltanti:

Articolo 7, comma 14

Ciascuna regione a statuto ordinario dovrà adottare un atto normativo che disciplini la conferenza di servizi per gli interventi di rispettiva competenza.

Articolo 18, comma 1 *bis*

Ad ogni amministrazione aggiudicatrice è attribuita la competenza ad emanare un regolamento per la ripartizione del fondo per la progettazione interna relativa ad ogni singola opera o atto di pianificazione.

Articolo 37

Si prevede la sottoscrizione di un protocollo d'intesa tra le parti sociali interessate per la gestione di Casse edili. L'entrata in vigore di tale protocollo deve essere promossa dal Ministro dei lavori pubblici e dal Ministro del lavoro e della previdenza sociale.

PAGINA BIANCA