

2011/2012

UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI

FACOLTÀ DI

Prof. Ing. Donato Carla

LEZIONE N. 9

LEGISLAZIONE OPERE PUBBLICHE

INDICE

PARTE PRIMA	3
Principi e finalità.....	3
Modalità e sede di formulazione.....	4
Tempestività e decadenza	6
 PARTE SECONDA.....	 7
Procedura di accordo bonario (art. 240 del codice n. 163/2006)	7

PARTE PRIMA

Principi e finalità

In materia di lavori pubblici per far valere eventuali pretese l'esecutore deve presentare domanda secondo precisi termini e modalità.

Tale domanda ha preso nel tempo la corrente denominazione di **"riserva"**.

In effetti la locuzione non è corretta in quanto la domanda non coincide con la riserva. Per **"riserva"** si deve infatti intendere la manifestazione di volontà formale che dà la possibilità di firmare un atto [con riserva] facendo - in tal modo - salvo il diritto di avanzare proprie contestazioni e domande.

Oggi il termine è tuttavia divenuto di uso comune per cui l'espressione "con riserva" viene fatta coincidere con la vera e propria domanda o contestazione.

Di fatto la firma con riserva tende ad impedire che un determinato atto possa costituire sede di rinuncia ad un diritto o ad un interesse. Come già accennato, infatti, nell'appalto di opere pubbliche a differenza di quello privato, ove le contestazioni che sorgono tra le parti si risolvono in base alle modalità concordate in sede contrattuale norme speciali regolano le contestazioni dell'esecutore verso l'Amministrazione appaltante fissando modi, tempi e forme della loro proposizione.

In base a tali disposizioni, l'esecutore che voglia far valere proprie pretese, deve pregiudizialmente presentare domanda da iscriversi nei documenti contabili secondo i termini ed i modi stabiliti dalle Legge e dai suoi regolamenti attuativi.

Anche nella nuova disciplina il Legislatore ha dunque confermato - con l'art. 190 e 191 del Regolamento 207/2010 e con l'articolo 32 del D.M. n. 145/2000 - la necessità che l'esecutore formuli le proprie domande e contestazioni nel rispetto di precise modalità. Le norme attualmente vigenti continuano, come nel vecchio assetto legislativo, ad attribuire alla riserva l'onere:

- a) della tempestività
- b) della ritualità di formulazione e dell'esplicazione delle cause e degli effetti.

Gli obblighi elencati risultano fondamentali per consentire il perseguimento delle finalità che il sistema delle riserve si prefigge, e cioè:

- a) consentire il continuo controllo dei lavori;
- b) consentire l'eventuale integrazione dei mezzi finanziari;
- c) rendere edotta la stazione appaltante dell'eventuale aggravio di spesa;
- d) mettere l'ente appaltante nelle condizioni di fronteggiare le eventuali anomalie.

Modalità e sede di formulazione

Le controversie che insorgono durante l'esecuzione dei lavori trovano origine in diverse tipologie di ragioni suddivisibili, fondamentalmente, in due fattispecie:

- quelle di natura puramente "tecnica" derivanti, cioè, da problematiche squisitamente tecniche (difetti contabili, rifiuto di materiali o di prestazioni, etc.);
- quelle di natura "amministrativa" derivanti da situazioni di carattere generale che incidono sulla gestione del contratto (ridotta produzione, sospensioni, protrazione dei termini esecutivi, etc.). In entrambi i casi la Norma impone che le riserve siano poste per iscritto sugli atti contabili. In particolare, ai sensi del secondo comma dell'art. 191 comma 2 del D.P.R. n. 207/2010: *"le riserve sono essere iscritte a pena di decadenza sul primo atto dell'appalto idoneo a riceverle, successivo all'insorgenza o alla cessazione del fatto che ha determinato il pregiudizio dell'esecutore"*.

L'esecutore incorre pertanto nella decadenza nel caso in cui, pur avendo a disposizione un atto dell'appalto idoneo a ricevere la riserva, non formuli su questo la domanda.

Le riserve formulate sui vari atti dell'appalto (verbali di consegna, sospensione, ripresa, ultimazione etc.), così come le domande presentate a mezzo di lettera, devono poi essere necessariamente riportate nel registro di contabilità alla sua prima utile sottoscrizione. Ciò in quanto, sia ai sensi dell'art. 190 del D.P.R. n. 207/2010 qualunque riserva, se non iscritta nel registro di contabilità a tempo debito, non risulta accoglibile.

Quest'ultimo, infatti, accentrando tutta la contabilizzazione delle opere e consentendo di determinare di pari passo con l'esecuzione effettiva dei lavori il credito dell'esecutore, rappresenta il documento più importante della contabilità dei lavori e rimane, anche nella nuova disciplina, quello deputato per eccellenza a ricevere le contestazioni.

La sottoscrizione di tale atto con riserva ha pertanto effetto vincolante per l'esecutore stesso che decade dalla possibilità di avanzare eventuali domande nel caso in cui lo firmi senza riserva.

In particolare il registro di contabilità viene firmato dall'esecutore nel giorno in cui gli viene presentato. Detta firma ha rilevante importanza in quanto, mentre l'Amministrazione conserva il diritto di rivedere, rettificare e correggere la contabilità fino al collaudo, l'esecutore non ha alcuna possibilità di successivo rilievo qualora firmi senza riserva (è correggibile solo l'errore materiale) (comma 5 art. 190 D.P.R. 207/2010).

Se l'esecutore non si presenta a firmare il registro di contabilità è invitato a farlo entro il termine perentorio di quindici giorni. Qualora persista nell'astensione o nel rifiuto, il direttore dei lavori ne fa espressa menzione nel registro e i fatti registrati si intendono definitivamente accettati.

L'esecutore decade quindi dal diritto di far valere in qualunque termine e modo propriamente.

Analogamente, nel caso in cui firmi con riserva il registro ma non provvede, poi, alla esplicazione entro i 15 giorni successivi, scrivendo le domande di indennità e le cifre cui crede di aver diritto, si hanno come accettati i fatti registrati e l'esecutore decade dal diritto di far valere eventuali domande.

Il registro di contabilità è l'unico atto dell'appalto in cui la riserva può essere esplicitata entro i successivi 15 giorni dalla firma. In altri termini è l'unico documento sottoscrivibile con la sola dicitura "con riserva" che può poi essere esplicitata.

Tale peculiarità deriva dal fatto che inizialmente la normativa di Regolamento presupponeva che la riserva venisse espressa esclusivamente in rapporto a partite contabili. In tal modo, essendo la contabilità tenuta dalla direzione lavori, si garantiva all'impresa un tempo sufficiente per verificare la contabilità stessa ed esprimere eventuali eccezioni.

Il direttore dei lavori, ad ogni riserva esplicitata dall'impresa ha, a sua volta, 15 giorni di tempo per riportare a registro le proprie controdeduzioni. A riguardo pare utile evidenziare che la precedente disciplina nulla imponeva in merito. La deduzione del direttore dei lavori era quindi limitata alla frase di rito; *"si respinge la riserva perché infondata in termini di fatto e di diritto"*.

L'entrata in vigore della nuova disciplina impone, invece, al direttore dei lavori di dedurre motivatamente sulle singole riserve formulate prevedendo responsabilità in capo allo stesso per le somme che, a causa dell'omissione, l'amministrazione fosse poi tenuta a corrispondere (comma 4 art.190 Regolamento 207/2010).

A differenza del registro di contabilità, negli altri atti dell'appalto - quali i verbali di consegna, i verbali di sospensione e ripresa, i certificati di ultimazione e di collaudo - l'esplicazione della riserva deve essere contestuale alla sottoscrizione. Nel momento in cui si firma non è cioè sufficiente la sola dicitura "con riserva". Occorre invece indicare con precisione le ragioni della riserva e gli effetti onerosi conseguenti qualora individuabili. È bene, infine, rammentare che l'iscrizione delle riserve a registro di contabilità rappresenta una condizione necessaria ma non sufficiente per la loro efficacia. Ai sensi dell'art. 201 del Reg. n. 207/2010, è infatti essenziale che le stesse siano confermate in sede di sottoscrizione del conto finale.

Qualora infatti l'esecutore non firmi il documento ultimativo della contabilità entro il termine stabilito, ovvero lo firmi, ma senza confermare le riserve già formulate nel registro di contabilità, queste ultime risulterebbero decadute.

Tempestività e decadenza

La tempestività di proposizione delle riserve è fondamentale in quanto consente alla stazione appaltante di poter prendere solerte cognizione delle questioni sollevate dall'esecutore e raccogliere, così, tutti i possibili elementi di giudizio relativi alla contestazione insorta.

Anche la nuova norma, conformemente a quella previgente, sancisce l'importanza del tempo entro cui l'esecutore formula le riserve. L'art. 190 del Regolamento 207/2010, infatti, prescrive sia la tempestiva iscrizione negli atti contabili (confermato, appunto, quale onere a pena di decadenza), sia il rispetto dell'onere di tempestiva esplicitazione delle stesse.

L'art. 190 prescrive poi, in particolare, che l'esecutore indichi con la massima precisione possibile le ragioni di ciascuna domanda nonché le cifre cui lo stesso ritiene di avere diritto.

Lo stesso articolo disciplina, altresì, al comma 6, anche l'eventualità in cui, per qualsiasi legittimo impedimento, non risulti possibile una precisa e completa contabilizzazione. In questa circostanza il direttore dei lavori può registrare in partita provvisoria sui libretti, e quindi sugli altri documenti contabili, il risultato di misurazioni sommarie. In tal caso l'onere di immediata riserva diviene operante in sede di contabilizzazione definitiva.

Qualora, come spesso accade, all'atto della firma dei documenti contabili l'esecutore non sia in grado di quantificare la propria domanda, è obbligato comunque a firmare con riserva per la denuncia delle cause. Avrà facoltà di rimandare la specificazione dei compensi al momento in cui sarà in possesso degli elementi sufficienti.

Non sono invece soggette all'onere immediato della riserva le domande dell'Esecutore che riguardano argomenti estranei alla contabilizzazione dei lavori e dell'appalto come ad esempio gli interessi per ritardato pagamento che sono riconosciuti per legge e quindi non decadono mai.

Come si estinguono le riserve?

Possono essere risolte durante il corso dei lavori o attraverso una transazione secondo quanto previsto dal codice civile (art. 239 del codice dei contratti 163/2006) ovvero, per lavori pubblici, attraverso il procedimento cosiddetto di "accordo bonario" (art. 240 del codice dei contratti). Il diagramma dei flussi (all. b) illustra il procedimento che occorre eseguire ed il ruolo fondamentale del RUP.

Quando l'accordo bonario non viene raggiunto allora la controversia viene risolta o dal giudice ordinario o da un collegio arbitrale (procedura di arbitrato).

PARTE SECONDA

Procedura di accordo bonario (art. 240 del codice n. 163/2006)

