Il Segretario Generale
Responsabile della Prevenzione della Corruzione

Considerato che costituisce obiettivo indispensabile dell'amministrazione conseguire una esatta e puntuale rappresentazione dei tempi di conclusione dei contratti pubblici nell'ottica di assicurare certezza circa la consistenza dei debiti commerciali, delle economie risultanti alla conclusione dei contratti e suscettibili di una tempestiva e diversa allocazione, accertare gli incrementi patrimoniali, dell'ente utili a fornire un quadro veritiero degli equilibri economico patrimoniali;

Che la dinamica dei rapporti contrattuali assumono sempre maggiore rilevanza anche sotto il profilo degli equilibri complessivi di bilancio e della capacità dell'Ente di impiegare efficientemente le risorse disponibili che, in mancanza, risulterebbero vincolate in misura rilevante a seguito dell'introduzione di obblighi di accantonamento a garanzia dei crediti commerciali (art.1, commi da 859 a 870 della legge n.145/2018), incidendo potenzialmente sugli obblighi prescritti dal d.lgs. n.231/2002 e pregiudicando anche il corretto ciclo economico locale e nazionale;

Che la trasparente gestione della esecuzione del contratto assume altresì rilevanza nell'ambito del piano di prevenzione della corruzione. Sotto tale profilo l'azione di prevenzione passa attraverso modelli gestionali stringenti che prevengano spazi di eccessiva discrezionalità, introducano sistemi di controllo diffuso e meccanismi di accelerazione, definendo anche perimetri temporali e qualitativi predefiniti;

Nel quadro di quanto espresso in narrativa, si propone di dettare misure operative che investano la fase ultimativa dei contratti pubblici, il collaudo ovvero l'accertamento della regolare esecuzione delle prestazioni rese, la liquidazione finale e le garanzie d'obbligo previste dal codice dei contratti.

Il quadro normativo entro cui approcciare la questione, trova la sua disciplina negli artt.30, 102, 103 del codice dei contratti pubblici ex d.lgs. n.50/2016.

L'esame della prassi corrente appare indispensabile e dalle verifiche svolte è emersa una duplice e parallela anomalia.

Considerato che sotto il profilo finanziario risulta che la Città Metropolitana di Torino ha in ammortamento un rilevante portafoglio di mutui, il cui capitale non risulta interamente impiegato. Tuttavia il suo reimpiego o, maggiormente raccomandabile, la riduzione della quota non impiegata con conseguente riduzione degli oneri finanziari incidenti sul bilancio[1], operazione ammessa senza penali, è impedita spesso dalla mancanza di certificati di collaudo o di regolare esecuzione riferiti alle opere oggetto del finanziamento. È superfluo evidenziare che il corretto e puntuale svolgimento delle operazioni di collaudo o di regolare esecuzione, consentirebbe di operare una riduzione dello stock di debito in ammortamento, liberando rilevanti risorse per l'ente, suscettibili di produrre effetti utili anche sotto il profilo dei "**piani di razionalizzazione**". Sul punto merita di essere segnalato che le operazioni di collaudo o di regolare esecuzione dovrebbero essere svolte entro termini puntuali, di regola 6 mesi, dalla fine dei lavori ai sensi del vigente art.102, comma 3, primo capoverso[2], del vigente codice dei contratti, come del resto previsto anche dal previgente codice degli appalti [3].

---

1 interessi passivi allocati nel titolo I - spese correnti, intervento n. 6 - Interessi passivi e oneri finanziari diversi, nonché il rimborso del capitale preso a prestito secondo un piano di ammortamento del mutuo, generalmente a rate costanti scadenti il 30 giugno ed il 31 dicembre (2); le spese per il rimborso del capitale sono allocate nel titolo III, intervento 3 - Rimborso di quota capitale di mutui e prestiti

2 Art.102, comma 3, del dlgs n.50/2016 "*Il collaudo finale o la verifica di conformità deve avere luogo non oltre sei mesi dall'ultimazione dei lavori o delle prestazioni, salvi i casi, individuati dal decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti di cui al comma 8, di particolare complessità dell'opera o delle prestazioni da collaudare, per i quali il termine può essere elevato sino ad un anno.".* Il previgente art.141, comma 1, del d.lgs. n.163/2006 disponeva che "*1. Il regolamento definisce le norme concernenti il termine entro il quale deve essere effettuato il collaudo finale, che deve avere luogo non oltre sei mesi dall'ultimazione dei lavori, salvi i casi, individuati dal regolamento, di particolare complessità dell'opera da collaudare, in cui il termine può essere elevato sino ad un anno. Il medesimo regolamento definisce altresì i requisiti professionali dei collaudatori secondo le caratteristiche dei lavori, la misura del compenso ad essi spettante, nonché le modalità di effettuazione del collaudo e di redazione del certificato di collaudo ovvero, nei casi previsti, del certificato di regolare esecuzione.*

3 Invero i metodi dello svolgimento delle operazioni di "collaudo o di regolare esecuzione" trovano la disciplina nel d.m. n.49 del 7 marzo 2018.

Considerato che sotto il profilo funzionale del rapporto contrattuale, è emerso che presso la Città Metropolitana è invalsa la prassi di inserire nei capitolati d'appalto un sistema di liquidazione delle prestazioni rese nei contratti pubblici che minimizza l'entità del saldo e se ne sospende la liquidazione, limitandone spesso l'entità alle ritenute ex comma 5 bis dell'art.30 del dlgs n.50/2016, non si richiedono le garanzie fideiussorie prescritte dall'art.103, comma 6 del d.lgs. n.50/2016, non si procede alla sua liquidazione in attesa del decorso del termine previsto dall'art.102, comma 3, secondo e terzo capoverso, del medesimo codice, secondo cui "decorsi due anni" dal collaudo o dal certificato di regolare esecuzione, lo stesso diventa definitivo. L'art.103, comma 6, prescrive che "*Il pagamento della rata di saldo è subordinato alla costituzione di una cauzione o di una garanzia fideiussoria bancaria o assicurativa pari all'importo della medesima rata di saldo maggiorato del tasso di interesse legale applicato per il periodo intercorrente tra la data di emissione del certificato di collaudo o della verifica di conformità nel caso di appalti di servizi o forniture e l'assunzione del carattere di definitività dei medesimi.".* L'anomalia gestionale registrata sotto il profilo finanziario è da ricondursi alla disposizione dell'art.102, comma 3, che, dopo aver individuato il termine di "definitività" del collaudo, all'ultimo capoverso recita: "*Decorso tale termine, il collaudo si intende tacitamente approvato ancorché l'atto formale di approvazione non sia stato emesso entro due mesi dalla scadenza del medesimo termine.".* In sostanza il legislatore introduce una "presunzione" semplice di "accettazione" circa la corretta esecuzione del contratto, sia in termini qualitativi sia in termini quantitativi, benché non siano eseguite le operazioni specifiche. La ratio di tale previsione è da farsi risalire al principio generale di certezza dei rapporti contrattuali e delle posizione soggettive di diritto ed obbligo emergenti dagli stessi. L'inerzia colpevole del committente non può pregiudicare i diritti dell'appaltatore circa i crediti vantati. Tuttavia la regola normativa si fonda anche su di un meccanismo "antagonista" d'interessi contrapposti. L'appaltatore ha interesse ha sollecitare la conclusione delle operazioni di collaudo o di regolare esecuzione, per conseguire la liberazione delle garanzie fideiussorie prestate, che costituiscono un costo aziendale, a cui si contrappone l'interesse del committente ad accertare il corretto adempimento delle obbligazioni assunte e conservare una garanzia biennale "adeguata e proporzionata", qualora dovessero emergere nel biennio vizi non rilevati in sede di verifica delle prestazioni rese. La prassi invalsa non appare rispondere alla ratio del legislatore e si fonda sull'erronea convinzione secondo cui costituisce "facoltà" dell'appaltatore di optare tra la liquidazione del saldo finale e la prestazione della garanzia. La prestazione della garanzia fideiussoria, resa secondo i canoni prescritti dal codice, risulta lo strumento idoneo a far valere, con celerità ed efficacia, la responsabilità contrattuale dell'appaltatore per l'inadempimento, investendo una fase "patologica" del rapporto contrattuale. Viceversa, il mancato pagamento del corrispettivo investe la fase fisiologica del rapporto negoziale. Soprattutto l'entità del saldo finale è tale da non innescare meccanismi "antagonisti" tra committente ed appaltatore. Infine il decorso del termine previsto dall'ultimo capoverso dell'art.102, comma 3, disciplina una fattispecie "patologica" del rapporto riconducibile ad una condotta colpevolmente inerte della stazione appaltante lesiva, sul piano pubblicistico, dell'obbligo generale di conclusione del procedimento amministrativo, ex art.2 della legge n.241/1990 e del precetto di "buona amministrazione" ex art.97 cost., e sul piano privatistico, una violazione degli obblighi di diligenza "professionale" e buona fede, ex artt. 1175, 1176, 1375 c.c. e 2 cost.. Sempre sul piano privatistico, la condotta inerte del committente può rilevare anche ai fini della garanzia decennale per rovina o difetti dei beni "immobili", ex art.1669 c.c., espressamente richiamata dal codice al comma 4 dell'art.102, e, benché non richiamata, sulla garanzia del venditore ex art.1490 e 1495 cc.. È doveroso infine precisare che la disposizione che consente di non richiedere la prestazione delle garanzie fideiussorie prescritte dall'art.103 del codice, costituisce una "deroga" contemplata dal comma 11 del medesimo articolo alla regola generale. La facoltà di derogare alla regola è espressamente incardinata in capo all'amministrazione committente, dunque non è contemplata un posizione di diritto o interesse legittimo pretensivo da parte dell'appaltatore. L'esercizio della facoltà deve essere espressamente motivata dal dirigente responsabile unico del procedimento. La facoltà è strettamente circoscritta alla fattispecie puntuale

contemplata[4], ovvero alle valutazioni discrezionali del dirigente responsabile unico del procedimento riconducibili alla solidità economico-patrimoniale e finanziaria dell'appaltatore o per la natura "speciale" dei beni acquistati.

RITENUTO che debbano essere introdotte misure gestionali nell'ambito del piano di prevenzione della corruzione che costituisce strumento di buona pratica amministrativa;

SI PROPONGONO

Le regole di seguito declinate

1. Tutti i rapporti contrattuali perfezionati dalla Città Metropolitana di Torino devono espressamente contemplare che la liquidazione finale delle prestazioni rese rappresenti un importo non inferiore al 20% dell'importo contrattuale.
2. Si prescrive che l'esonero della prestazione delle garanzie fideiussorie sia ammesso esclusivamente per le fattispecie contemplate dall'art.36, comma 2, lett. a);
3. Tutte le direzioni devono procedere alla redazione dei collaudi o dei certificati di regolare esecuzione in forma "espressa" nel termine di cinque mesi dall'esecuzione delle prestazioni dovute dall'appaltatore, ovvero nel termine inferiore in ragione della natura delle prestazioni, ovvero nel termine superiore ai sei mesi nei casi previsti dalla disciplina richiamata dall'art.102 del dlgs n.50/2016.
4. I certificati di collaudo o di regolare esecuzione devono essere formalmente approvati con determinazione dirigenziale corredati dal visto di regolarità contabile, stante l'effetto economico patrimoniale ad essi riconducibile ai sensi dell'art.49 del d.lgs. n.267/2000.

---

4 Art.36, comma 2, lett.a) per affidamenti di importo inferiore a 40.000 euro, mediante affidamento diretto anche senza previa consultazione di due o più operatori economici o per i lavori in amministrazione diretta;