

Parere n.176 del 6/11/2013

PREC 14/13/L

Oggetto: Istanza di parere per la soluzione delle controversie *ex* articolo 6, comma 7, lettera n) del D.Lgs. n. 163/2006 presentata dalla S.T.I.A. s.r.l. – “Realizzazione impianto di pubblica illuminazione di via delle Industrie sita nella zona industriale del Comune di Fisciano” – Importo a base di gara euro 248.228,94 – S.A.: Comune di Fisciano

Copertura finanziaria lavori pubblici – Responsabilità per ritardati pagamenti

Il Consiglio

Vista la relazione dell’Ufficio del Precontenzioso

Considerato in fatto

In data 11 dicembre 2012 è pervenuta l’istanza in epigrafe, con la quale la società S.T.I.A. s.r.l. contesta, con riferimento alla procedura aperta per l’affidamento dell’appalto dei lavori per la “Realizzazione impianto di pubblica illuminazione di via delle Industrie sita nella zona industriale del Comune di Fisciano”, la previsione del bando di gara, punto 17, che non garantirebbe la copertura finanziaria dei lavori, in violazione delle norme civilistiche del contratto di appalto, atteso che il committente non può sottrarsi all’obbligo del corrispettivo a favore dell’appaltatore per le opere da eseguire.

Il bando di gara, al punto 17, per ciò che in questa sede rileva, prevede che “i corrispettivi saranno pagati con le modalità previste al Capo V – disciplina economica del capitolato speciale d’appalto ... Si evidenzia che l’intervento è finanziato in parte con i fondi di cui al contributo della Camera di Commercio Industria Artigianato ed Agricoltura di Salerno ed in parte con fondi del bilancio comunale e che i pagamenti in acconto e a saldo interessanti i fondi camerali, avverranno solo dopo l’avvenuto accreditamento delle relative somme da parte del predetto Ente.

L’Amministrazione appaltante non è, pertanto, responsabile per eventuali ritardi della CCIAA di Salerno. Tale condizione è nota all’appaltatore e dallo stesso viene espressamente accettata. Nulla sarà dovuto, pertanto, dall’Ente per eventuali ritardi nel pagamento dei SAL, conseguenti, a ritardi della CCIAA di Salerno, né tantomeno tali ritardi potranno determinare ritardi o sospensione dei lavori...”

Il Comune di Fisciano, formalmente avvisato dell’istruttoria con nota di questa Autorità del 30 gennaio 2013, ha richiamato la deliberazione della Giunta Comunale n.67 del 12.04.2012 che, al punto 2, stabilisce che “alla complessiva spesa di €315.816,91 si farà fronte per €157.083,17 con i fondi assegnati dalla Camera di Commercio di Salerno, giusta nota prot. 8285 del 15.03.2012, e per la differenza di €158.733,74 con i fondi del Bilancio comunale dell’anno 2012” nonché la determinazione n. 680 del 5.11.2012 - nelle cui premesse sono state espressamente specificate le modalità di finanziamento dell’opera - richiamata nel bando di gara.

Ha inoltre allegato la nota del 4.12.13, concludendo nel senso della corretta e dettagliata indicazione dei parametri di finanziamento dell’opera.

Ritenuto in diritto

Il quesito sottoposto all’Autorità riguarda la procedura aperta per l’affidamento dell’appalto di lavori in oggetto meglio specificato ed, in particolare, la previsione concernente le modalità di finanziamento.

La norma di cui al punto 17 del bando di gara rimanda al Capo V del Capitolato Speciale di Appalto e la Stazione appaltante nella *lex specialis* di gara fa espresso riferimento alla determinazione n. 680 del 5.11.2012 recante le modalità di finanziamento dell’opera.

Tenuto conto che tale determinazione disciplina specificatamente le modalità di finanziamento,

richiamando la deliberazione della Giunta n.67 del 12.04.2012, il cui punto 2 è stato sopra trascritto, si ritiene infondata la censura dell'istante secondo cui la copertura finanziaria dei lavori in oggetto non sarebbe garantita e la Stazione appaltante in tal modo si sottrarrebbe all'obbligo di pagamento del corrispettivo.

Ciò premesso, occorre altresì richiamare l'art. 133 del D.Lgs. 163/2006, il quale prevede che "In caso di ritardo nella emissione dei certificati di pagamento o dei titoli di spesa relativi agli acconti e alla rata di saldo rispetto alle condizioni e ai termini stabiliti dal contratto, che non devono comunque superare quelli fissati dal regolamento di cui all'art. 5, spettano all'esecutore dei lavori gli interessi, legali e moratori (...)"

Pertanto, come già l'Autorità ha avuto modo di evidenziare (Parere n. 50/2012), "non è ravvisabile alcun margine per accordi derogatori peggiorativi della posizione dell'appaltatore, tanto meno una rinuncia integrale agli interessi per ritardo nei pagamenti. (...) Una tale previsione, inserita in uno schema di contratto unilateralmente predisposto dalla Stazione Appaltante (...) è da ritenersi senza dubbio vessatoria ai sensi dell'art. 1341, c. 2 del codice civile, e gravemente iniqua dal momento che espone l'appaltatore a rilevanti oneri finanziari e organizzativi e al rischio di insolvenza".

Non può pertanto ritenersi legittima una previsione implicante l'esonero della responsabilità della S.A. nei confronti dell'appaltatore per ritardato pagamento, non potendo ritenersi idonea giustificazione la circostanza che il ritardo sia imputabile a fatti ricollegabili agli enti finanziatori dell'opera.

In base a tutto quanto sopra considerato, pertanto,

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione:

- l'illegittimità della clausola che, in un appalto di lavori pubblici, preveda l'esonero della responsabilità della S.A. nei confronti dell'appaltatore per ritardato pagamento.

I Consiglieri Relatori: Giuseppe Borgia Sergio Gallo

Il Presidente: Sergio Santoro

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 20 novembre 2013

Il Segretario Maria Esposito