STUDIO LEGALE AVV. RODOLFO JOSÉ MENDEZ

AVV. RODOLFO JOSÉ MENDEZ
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
AVV. MARCELLA AGAZZI
AVV. PAOLO ASCIONE

Bergamo, 25 Novembre 2025

A mezzo Email

Spettabile
Comune di FARA GERA ADDA
Piazza Roma, 1 –
24045 Fara Gera d'Adda (BG)

Oggetto: Relazione Intervento: Realizzazione Nuovo Polo dell'Infanzia

Premessa

L'intervento per la realizzazione del nuovo Polo dell'infanzia si colloca in un quadro normativo e contrattuale peculiare, connotato da forte specialità. L'opera è finanziata tramite il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR) ed è stata attivata attraverso un Accordo Quadro nazionale gestito da Invitalia, in qualità di centrale di committenza, per la costruzione e riqualificazione di asili nido e scuole dell'infanzia.

In tale modello:

- gli operatori economici partecipano a una procedura centralizzata offrendo un ribasso percentuale sui prezzari indicati dal bando;
- i Contratti Specifici con i singoli Comuni vengono attivati soltanto in una fase successiva, sulla base dei progetti esecutivi predisposti dai Soggetti Attuatori.

Ne deriva che l'impresa aggiudicataria ha assunto gli impegni contrattuali senza poter esaminare previamente il progetto esecutivo specifico del Comune di Fara Gera d'Adda, ma vincolandosi ad applicare il ribasso offerto ai prezzi di prezzario indicati dall'Accordo Quadro.

Questo assetto, voluto dal legislatore e dal Ministero di riferimento per accelerare la spesa PNRR, introduce fisiologicamente una tensione strutturale in quanto il contratto specifico è formalmente "a corpo", ma l'equilibrio economico è fondato su prezzi unitari di prezzario predeterminati e su progetti esecutivi elaborati in un momento successivo.

Il contratto

Il contratto stipulato con l'impresa esecutrice è configurato come un "appalto a corpo". In questa tipologia contrattuale, il prezzo è determinato per l'opera nel suo complesso e rimane, in linea di principio, fisso e invariabile, indipendentemente dalle quantità effettive di lavoro eseguito. Come specificato nelle Condizioni Generali di contratto, il corrispettivo "si intende comprensivo di tutto quanto necessario alla puntuale esecuzione del Contratto Specifico a perfetta regola d'arte" e non è soggetto a modifiche basate sulla verifica delle quantità.

Tuttavia, il principio di immodificabilità del prezzo non è assoluto. La giurisprudenza e la dottrina concordano nel riconoscere dei limiti, in particolare quando emergano circostanze non prevedibili che alterano significativamente l'equilibrio contrattuale. Il parere fornito all'Ente chiarisce che, nonostante la natura del contratto a corpo, l'appaltatore ha diritto al riconoscimento di maggiori oneri in presenza di specifiche circostanze.

AVV. RODOLFO JOSÉ MENDEZ
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
AVV. MARCELLA AGAZZI
AVV. PAOLO ASCIONE

Tra queste rientrano:

Carenze o errori progettuali: Qualora emergano lacune o errori nel progetto che comportino la necessità di lavorazioni non previste ma indispensabili per la realizzazione dell'opera, l'appaltatore può richiedere il riconoscimento dei maggiori costi.

Modifiche imposte dalla stazione appaltante: Variazioni richieste durante l'esecuzione che esulano dalle previsioni contrattuali devono essere compensate.

La Suprema Corte di legittimità ha ribadito che il concetto di immodificabilità del prezzo "a corpo" non è assoluto e viene meno quando vi sia una modifica dei disegni esecutivi o delle specifiche tecniche che alteri l'oggetto del contratto, oppure quando gli aumenti dipendano da fattori del tutto imprevedibili (cfr. Cass. civ., Sez. I, Ordinanza, 25/09/2017, n. 22268, secondo cui "In tema di appalto di opere pubbliche a corpo, il prezzo non è immodificabile in assoluto, in specie quando dalle modifiche successive ai disegni esecutivi e alle specifiche tecniche fornite dalla stazione appaltante derivi un'evidente modifica all'oggetto del contratto, per la necessaria realizzazione di opere e lavori differenti rispetto a quelle individuate al momento della fissazione del prezzo, poiché in tal caso si determina l'effettivo superamento del rischio assunto con l'offerta a corpo, oltre l'alea normale, con diritto al compenso per gli ulteriori lavori svolti").

Le riserve

Le riserve costituiscono lo strumento giuridico attraverso cui l'appaltatore può formulare contestazioni e avanzare richieste di maggiori compensi durante l'esecuzione del contratto. La loro funzione è duplice: da un lato, tutelano l'appaltatore, consentendogli di far valere le proprie pretese; dall'altro, proteggono la stazione appaltante, mettendola in condizione di conoscere tempestivamente i fatti che potrebbero comportare un aumento dei costi e di assumere le opportune determinazioni.

L'iscrizione delle riserve è soggetta a rigidi oneri formali e temporali a pena di decadenza. Devono essere iscritte nel primo atto contabile idoneo a riceverle, esplicitate entro quindici giorni e quantificate in via definitiva. Questo rigore formale è finalizzato a garantire la certezza della contabilità dei lavori e a consentire un monitoraggio costante della spesa pubblica.

Nel caso di specie, l'impresa esecutrice ha iscritto riserve per un totale di euro 424.432,76, lamentando presunte omissioni progettuali e la necessità di varianti per l'eseguibilità dell'opera. Tali riserve, sebbene contestate in parte dal Direttore dei Lavori (DL), rientrano tra le casistiche che, anche in un appalto a corpo, possono legittimare una richiesta di compensi aggiuntivi, in quanto riconducibili a presunte carenze progettuali.

È importante notare che, ai sensi dell'art. 205 del D.Lgs. 50/2016, non possono essere oggetto di riserva gli aspetti progettuali che sono stati oggetto di verifica preventiva ai sensi dell'art. 26 dello stesso Codice. Tuttavia, ciò non esclude la possibilità di contestare omissioni o errori emersi in fase esecutiva che non erano rilevabili durante la verifica.

La procedura di accordo bonario

A fronte di riserve che superano una determinata soglia (variabile tra il 5% e il 15% dell'importo contrattuale a seconda della normativa applicabile), la legge prevede l'attivazione della procedura di **accordo bonario**. Questo istituto è uno strumento di

AVV. RODOLFO JOSÉ MENDEZ
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
AVV. MARCELLA AGAZZI
AVV. PAOLO ASCIONE

risoluzione stragiudiziale delle controversie, finalizzato a prevenire il contenzioso giudiziario o arbitrale.

L'attivazione della procedura è un dovere per l'amministrazione. Il Responsabile Unico del Procedimento (RUP), acquisita la relazione riservata del DL, valuta l'ammissibilità delle riserve e formula una proposta di accordo, che ha natura di transazione. Come precisato dalla giurisprudenza, gli atti del procedimento non sono vincolanti per le parti in caso di mancata sottoscrizione dell'accordo.

Nel caso in esame, l'amministrazione ha correttamente avviato il contraddittorio per la risoluzione delle riserve presentate dall'impresa. La procedura si è conclusa con un accordo bonario che ha ridotto le pretese dell'impresa da euro 424.432,76 a euro 290.760,00, pari a una riduzione del 31,5%.

Il ruolo del Direttore dei Lavori

Durante l'esecuzione dell'intervento è emersa una situazione di potenziale attrito di competenze posto che il Direttore dei Lavori rivestiva contemporaneamente il ruolo di progettista dell'opera (incarico conferito con Deliberazione di Giunta Comunale n. 10 del 11/11/2022).

Tale circostanza ha determinato significative implicazioni nella gestione delle riserve iscritte dall'impresa, in particolare per quelle riconducibili a presunte carenze progettuali. Infatti, il riconoscimento di responsabilità progettuali avrebbe comportato, per il Professionista, l'ammissione di difetti nella propria opera progettuale e la conseguente esposizione a responsabilità professionale.

Per questa ragione, il Professionista ha rilasciato relazioni tecniche nelle quali ha sistematicamente escluso responsabilità progettuali, adducendo che il progetto aveva acquisito tutti i pareri prescritti e risultava conforme ai requisiti.

Tuttavia, il Comune ha ritenuto che la validazione positiva non escludesse in assoluto la possibilità di riserve su eventuali errori progettuali, e ha proceduto a una valutazione tecnico-economica autonoma delle contestazioni presentate dall'impresa, indipendentemente dal dissenso espresso dal DL.

La scelta dell'accordo bonario

La scelta di addivenire a un accordo bonario, anche a fronte del parere parzialmente negativo del DL, rientra nella discrezionalità gestionale della stazione appaltante. Il RUP e l'amministrazione devono infatti operare un bilanciamento tra le valutazioni tecniche del DL e altri interessi pubblici preminenti, quali:

Il rischio di contenzioso: Un giudizio avrebbe comportato costi legali significativi, tempi lunghi e un esito incerto. Secondo la giurisprudenza consolidata, in presenza di difetti o omissioni progettuali, anche se contestati in sede di validazione, il giudice può accogliere le pretese dell'appaltatore qualora sussistano elementi oggettivi di errore o lacuna. Il rischio di soccombenza avrebbe comportato il pagamento dell'intero importo richiesto (euro 424.432,76) più interessi legali e spese legali.

La celere prosecuzione dei lavori: L'obiettivo di concludere l'intervento nei tempi più brevi possibile è un fattore cruciale, specialmente per opere finanziate dal PNRR, che sono soggette a scadenze perentorie. Un protrarsi del contenzioso avrebbe comportato il rischio

AVV. RODOLFO JOSÉ MENDEZ
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
AVV. MARCELLA AGAZZI
AVV. PAOLO ASCIONE

concreto di perdere il finanziamento nazionale, con conseguenti danni economici all'Ente di entità ben superiore all'accordo raggiunto.

Il contenimento della spesa: L'accordo ha permesso una significativa riduzione delle pretese economiche dell'impresa, dal valore iniziale di euro 424.432,76 a euro 290.760,00, realizzando così un risparmio di euro 133.672,76 (pari al 31,5%). Tale riduzione è stata ritenuta "congrua" dal parere legale acquisito e dimostra una gestione oculata della procedura.

L'accordo bonario, pertanto, non rappresenta un "regalo" all'appaltatore, ma una transazione ponderata che, bilanciando tutti i fattori in gioco, persegue l'interesse pubblico a una definizione rapida e certa della controversia, evitando i rischi e i costi di un lungo contenzioso e assicurando la prosecuzione di un'opera strategica.

L'avvicendamento della Direzione Lavori e l'accordo transattivo

Alla luce della necessità di garantire la prosecuzione dei lavori in condizioni di trasparenza e di sciogliere la situazione di potenziale conflitto di interessi, il Comune ha raggiunto con il Professionista (Arch. Vittorio Adenti) un accordo transattivo sottoscritto il 14/02/2025, fondato su reciproche concessioni:

- il Comune ha rinunciato ad esercitare azioni di responsabilità nei confronti del Professionista in relazione alle presunte carenze progettuali correlate alle riserve avanzate dall'impresa esecutrice;
- il Professionista ha rinunciato al compenso per l'elaborazione della perizia di variante;
- il Professionista ha rassegnato le dimissioni da tutti gli incarichi, consentendo l'avvicendamento nella direzione lavori con nuovo Professionista.

Tale soluzione è conforme all'art. 1965 c.c. (Transazione) e risponde pienamente a criteri di economicità e buon andamento amministrativo, in quanto:

L'avvicendamento della Direzione Lavori assicura che le future decisioni tecniche e contabili siano assunte da un soggetto privo di conflitto di interesse rispetto alle presunte carenze progettuali.

L'esito di un'eventuale azione di responsabilità professionale avrebbe potuto risultare incerto, atteso che il progetto aveva ottenuto validazione positiva da parte di soggetto terzo verificatore e successiva approvazione del RUP. La transazione evita l'incertezza di una lite e consente un'efficiente chiusura delle questioni pregresse.

L'avvicendamento è avvenuto previa richiesta e consegna della documentazione tecnica aggiornata (perizia di variante, SAL 2 – Stato Avanzamento Lavori, dichiarazione di conformità), assicurando la regolare continuità del cantiere e la prosecuzione verso la scadenza PNRR.

La rinuncia del Professionista al compenso per la perizia di variante ha comportato un ulteriore risparmio per le finanze comunali.

Il precedente parere del 16/12/2024 aveva segnalato possibili profili di responsabilità del progettista o verificatore, ai sensi dell'art. 26 del D.Lgs. 50/2016, qualora le riserve accettate fossero attribuibili a carenze progettuali o errori non rilevati in validazione.

AVV. RODOLFO JOSÉ MENDEZ
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
AVV. MARCELLA AGAZZI
AVV. PAOLO ASCIONE

Il Comune si è riservato di intraprendere azioni di rivalsa e risarcitoria qualora emerga documentazione che accerti inequivocabilmente tali responsabilità. In particolare, l'accordo transattivo sottoscritto il 14/02/2025 non preclude, e non è logicamente incompatibile con, l'eventuale esercizio di tali azioni, che rimangono espressamente preservate. Tale valutazione rimane in corso perché la continuità operativa del cantiere (termini PNRR) e il consolidamento della documentazione tecnica richiedono tempi definiti dal RUP e dal nuovo Direttore dei Lavori.

L'Ente può quindi riservarsi espressamente il diritto di esercitare rivalsa, senza che l'accordo transattivo con il precedente DL costituisca impedimento a tale esercizio.

Per quanto concerne la mancata applicazione delle penali contrattuali nei confronti dell'impresa esecutrice per il presunto ritardo nella consegna del cronoprogramma, si precisa che tale decisione è stata assunta dal RUP nell'esercizio della propria discrezionalità gestionale.

Peraltro tale scelta è stata motivata dall'esigenza di garantire la celere prosecuzione dei lavori, evitando di compromettere il rapporto contrattuale in una fase critica dell'esecuzione e di prevenire contenziosi ulteriori che avrebbero potuto paralizzare il cantiere e mettere in pericolo il completamento nei termini previsti dal finanziamento PNRR.

La decisione discende da determinazione e scelte operative dell'Ente. Il RUP rimane infatti libero di valutare, secondo il principio di opportunità amministrativa, se applicare o differire sanzioni contrattuali in relazione agli interessi pubblici concreti da perseguire.

Conclusioni

Le contestazioni sollevate nell'esposto sembrano fondarsi su una lettura parziale e non pienamente contestualizzata della disciplina degli appalti pubblici, in particolare:

L'iscrizione di riserve da parte dell'appaltatore è un diritto previsto dalla legge, esercitabile anche in un appalto a corpo in presenza di presunte carenze progettuali, specialmente in contesti dove sussiste una tensione strutturale tra natura formale del contratto e progetto esecutivo elaborato successivamente.

L'accordo bonario è lo strumento procedurale previsto dall'ordinamento per gestire tali riserve, con l'obiettivo di prevenire il contenzioso e raggiungere una soluzione transattiva che bilanci i diversi interessi in gioco.

La decisione di concludere l'accordo per un importo inferiore a quello richiesto, pur in presenza di un parere parzialmente difforme del DL, rappresenta una scelta gestionale ponderata e motivata che tiene conto del rischio di soccombenza in giudizio, della necessità di garantire la continuità e la conclusione dell'opera nei termini previsti dal finanziamento PNRR, e del contenimento della spesa pubblica.

L'avvicendamento della Direzione Lavori, attuato attraverso un accordo transattivo conforme all'art. 1965 c.c., ha eliminato il conflitto di interessi e assicurato la prosecuzione regolare dei lavori.

La procedura seguita appare conforme al quadro normativo (D.Lgs. 50/2016, art. 205; D.Lgs. 502/2016; Condizioni Generali dell'Accordo Quadro PNRR) e orientata a un'oculata gestione delle risorse pubbliche, non configurando un danno erariale, ma al

AVV. RODOLFO JOSÉ MENDEZ
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
AVV. MARCELLA AGAZZI
AVV. PAOLO ASCIONE

contrario un'azione amministrativa volta a mitigare i rischi finanziari e a tutelare l'interesse pubblico al buon andamento e alla tempestiva realizzazione dell'intervento.

La presente relazione è redatta sulla base della documentazione acquisita e rimane impregiudicata rispetto a ogni valutazione di competenza della Procura contabile.

Si resta a disposizione per ogni ulteriore chiarimento.

Cordiali saluti.

Avv. Rodolfo José Mendez