

Varianti e modifiche in corso di esecuzione: le nuove tematiche

Ing. L. Miconi

Piano degli argomenti

- I. Le novità introdotte dal Codice e differenze tra nuova e vecchia disciplina:
 - I. Varianti e Modifiche in corso d'esecuzione nell'art.106 del Codice
 - II. Quadro economico nel DM 49/2018
 - III. Errore di progetto
- II. Gli obblighi di comunicazione e di trasmissione all'Anac:
 - I. Commi 8 e 14 art.106 del Codice
 - II. Focus sulle modifiche
 - III. Modulo di trasmissione delle varianti (cfr. Comunicato del 17.11.2016)
- III. Rapporti tra varianti e turbativa di gara nei recenti sviluppi giurisprudenziali
 - I. Il caso della delibera n.1 del 7-8.1.2016
- IV. Rapporti tra varianti e falsa attestazione del pubblico ufficiale
 - I. (Cass., Sez. III, n. 52605, 17.11.2017)
- V. Regolamento della nuova vigilanza dell'Anac (GU n.241 del 16.10.2018)
 - I. Art.24 (Vigilanza sulle varianti in corso d'opera)
- VI. Potere di impugnazione dell'Anac e Varianti (GU n.164 del 17.7.2018)
 - I. Art.4 e 6 del regolamento ex art.211 commi 1-bis e 1-ter Codice
- VII. Varianti e bando-tipo 3 sui servizi SAN (delibera n.723 del 31.7.2018)
 - I. Art.4.2 del bando-tipo SAN (opzioni a base di gara)
- VIII. Varianti e adempimenti del RP nel DM n.49/218 e confronti con i Comunicati dell'Anac
 - I. Sintesi

Modifiche del contratto durante il periodo di efficacia: art.106, d.lgs. 50/2016 (art.72, dir. 2014/24/UE)		Limiti d'importo e note	
Comm a 1	a)	Sono ammesse modifiche (anche oltre l'aspetto economico) quando siano state previste apposite clausole negli atti di gara, chiare precise e inequivocabili (per i soli lavori, si può prevedere la revisione dei prezzi con alea rivelatrice del 10 % rispetto al prezzo originario e la valutazione dell'aggiornamento al 50 %)	<ul style="list-style-type: none"> - Nessun limite d'importo, salvo che per i lavori con soglia del 50 % - Sono possibili modifiche purché non si alteri la natura del contratto o accordo quadro
	b)	Sono ammesse modifiche per prestazioni supplementari resi necessarie quando non previste nell'appalto iniziale e quando il cambiamento del contraente: <ol style="list-style-type: none"> 1) Sarebbe impraticabile per motivi tecnici ed economici 2) Comportasse notevoli disagi (sic) o consistente duplicazione dei costi (sic) 	<ul style="list-style-type: none"> - Non oltre il 50 % del contratto iniziale per i settori ordinari (CO.7, per b e c) - Sono ammesse modifiche ripetute e la soglia del 50 % si applica a ciascuna modifica (richiama a non aggirare la norma) e obbligo di comunicazione (CO.8, 1° periodo) - V. art.106, co.1, lett.b); risoluzione se si superano le soglie
	c)	Sono ammesse varianti quando si verificano tutte le seguenti condizioni: <ol style="list-style-type: none"> 1) Circostanze impreviste e imprevedibili (solo qui la modifica assume la denominazione di variante in corso d'opera) tra cui sono ricondotte le «nuove disposizioni legislative o regolamentari» e «prescrizioni delle autorità o degli enti preposti alla tutela di interessi rilevanti» 2) La modifica non altera la natura generale del contratto 3) L'aumento di prezzo non superi il 50 % del valore iniziale (dubbi sul tetto ?) 	<ul style="list-style-type: none"> - Sono ammesse modifiche ripetute e per ciascuna si applica la soglia limitatrice del 50 % - Si applicano i limiti del CO.7 solo per il settore degli appalti ordinari, quindi il 50 % è da riferire a ciascuna modifica - V. art.106, co.1, lett.b); risoluzione se si superano le soglie
	d)	Sono ammesse modifiche quando è avvicendato l'appaltatore iniziale per una delle seguenti circostanze: <ol style="list-style-type: none"> 1) Quando è previsto con clausola negli atti di gara come alla lett.a) 2) Quando l'avvicendamento dipende da causa di morte, per contratto, fusioni societarie, scissioni, rilevazioni, insolvenza, acquisizioni, purché non si introducano modifiche sostanziali 3) Quando la stazione appaltante assume gli obblighi di contraente principale nei riguardi dei subappaltatori 	<ul style="list-style-type: none"> - Nessun limite d'importo - Non si può alterare la natura del contratto

1

Modifiche del contratto durante il periodo di efficacia: art.106, d.lgs. 50/2016 (art.72, dir. 2014/24/UE)		Limiti d'importo e note
Comma 1, lett e)	Sono consentite (sempre) modifiche purché non sostanziali , per le quali le stazioni appaltanti possono prevedere le relative soglie d'importo negli atti di gara (cfr. co.4)	<ul style="list-style-type: none"> - La soglia max deve prevedersi negli atti di gara - Qualificazione dei concorrenti - Soglia dovrebbe essere molto contenuta - NON VI È IL RINVIO AL CO.7 (LIMITE DEL 50 %), MA NON NECESSARIO
Comma 2 primo periodo	I contratti possono essere modificati, oltre a quanto previsto al co.1, senza necessità di una nuova gara, se il valore della modifica è inferiore a entrambi (?) i valori: <ol style="list-style-type: none"> a) delle soglie comunitarie di cui all'art.35 b) del 10% del valore iniziale del contratto per i servizi e forniture e del 15 % del valore iniziale del contratto per i lavori (settori ordinari e speciali) 	<ul style="list-style-type: none"> - Obbligo di comunicazione (Co.8) - Oltre si impone una nuova procedura di gara, previa risoluzione (cfr. comma 6, v. art.108, co.1, lett.b) - Il valore delle varianti si cumula (cfr. lett.b, ultimo periodo) - V. commi 9 e 10
	Qualora la modifica derivi da errori o da omissioni del progetto esecutivo che pregiudichino in tutto o in parte la realizzazione o l'utilizzazione, senza necessità di una nuova gara, essa è consentita se la modifica è inferiore a entrambi (?) i valori: <ol style="list-style-type: none"> a) delle soglie comunitarie di cui all'art.35 b) del 10% del valore iniziale del contratto per i servizi e forniture e del 15 % del valore iniziale del contratto per i lavori (settori ordinari e speciali) 	<ul style="list-style-type: none"> - Obbligo di comunicazione (Co.8) - Oltre si impone una nuova procedura di gara, previa risoluzione (cfr. comma 6, v. art.108, co.1, lett.b) - Il valore delle varianti per errore si cumula (cfr. lett.b, ultimo periodo) - V. commi 9 e 10

2



Modifiche del contratto durante il periodo di efficacia: art.106 del d.lgs. 50/2016 (art.72, dir. 2014/24/UE)		Limiti d'importo e note
Comma 4	Non sono ammesse modifiche che alterano la natura del contratto e a tal fine sono considerate sostanziali le modifiche per le quali vale una o più delle seguenti condizioni:	- Se sono superate le condizioni di cui ai commi 1 e 2 che precedono, si richiede una nuova procedura di gara (v. comma 6) (v. art.108, comma 1, lett.a) - Il caso dell'avvicendamento: morte, scissione, fusione, cessione ramo d'azienda, ecc.)
	a) Modifiche che se presenti negli atti di gara avrebbero consentito l'ammissione di candidati diversi o l'accettazione di una offerta diversa da quella accettata inizialmente, o avrebbe attirato ulteriori partecipanti alla gara	
	b) Cambia l'equilibrio economico a favore dell'aggiudicatario (es. aumenta la aliquota di utile, l'IRR)	
	c) La modifica estende notevolmente l'ambito di applicazione del contratto (es. economico o dell'oggetto)	
	d) Se avviene l'avvicendamento del contraente per motivi diversi da co.1, lett.d)	

Errore di progetto: si conserva la definizione

• Art.106, comma 10, d.lgs.50/2016:

Si considerano errori o omissioni di progettazione la seguente casistica laddove pregiudichi, in tutto o in parte, la realizzazione dell'opera ovvero la sua utilizzazione:

- Inadeguata valutazione dello stato di fatto (deficit di conoscenza e di rappresentazione dei luoghi sede delle opere, da mettere in relazione alle indagini preliminari ecc.)
- Mancata od erronea individuazione della normativa tecnica vincolante per la progettazione (manca la erronea interpretazione della normativa)
- Mancato rispetto dei requisiti funzionali ed economici prestabiliti e risultanti da prova scritta (mancata osservanza del DPP, convenzione d'incarico professionale, prestazioni capitolari, ecc.)
- Violazione delle norme di diligenza nella predisposizione degli elaborati progettuali (norma di chiusura)

Errore di progetto e le responsabilità del professionista

• Art.106, comma 9, d.lgs.50/2016:

I titolari di incarichi di progettazione sono responsabili dei danni subiti dalle stazioni appaltanti in conseguenza di errori o omissioni.

In caso di appalti aventi ad oggetto la progettazione esecutiva e l'esecuzione, l'appaltatore risponde dei ritardi e degli oneri conseguenti alle varianti a causa di carenze del progetto esecutivo

L'eliminazione di fatto dell'errore di progetto

• Art.106, co.2, d.lgs. n.50/2016:

- Campione di 559 di varianti trasmesse dopo il d.l. 90/2014 (legge 114/2014), a caratteristiche indifferenziate:
 - ≥ 20 % con numero di varianti 188 su 559 (34 %)
 - ≥ 15 % con numero di varianti 310 su 559 (55%)
 - ≥ 15 % e ≥ art.35: numero di varianti 37 su 559 pari al 7%
 - ≥ 15 % e ≥ art.35: per fattispecie b), c), d) numero di varianti 1 su 559 pari allo 0,2%

Risoluzione durante l'esecuzione non più tassativa: è una *facoltà*

- Le stazioni appaltanti possono risolvere un contratto se una o più delle seguenti condizioni sono soddisfatte (art.108, co.1, d.lgs.50/2016):
 - a) il contratto ha subito una modifica sostanziale che avrebbe richiesto una nuova gara (ex art.106) (v. art.73 dir. UE 24/2014)
 - b) nel caso di prestazioni supplementari o eventi imprevisti e imprevedibili, sono state superate le soglie del 50 % del contratto iniziale (art.106, co.1, lett.b) e c)
 - c) se con riferimento alle modifiche non sostanziali sono state superate eventuali soglie stabilite nel bando (all'art.106, co. 1, lett.e)
 - d) se con riferimento all'errore di progetto sono state superate le soglie del 10 % o 15 % valori iniziali (co.2, lett.a) e b), art.35) (!?)
 - e) l'aggiudicatario si è trovato in fase di aggiudicazione in una delle situazioni di cui all'art.80, co.1, o all'art.170, co.3, e avrebbe dovuto essere escluso, ovvero ancora avrebbe dovuto essere escluso ex art.136, co. 1, 2° e 3° periodo (v. art.73 dir. UE 24/2014) (contratti ordinari, concessioni e settori speciali)
 - f) l'appalto non avrebbe dovuto essere aggiudicato in considerazione di una grave violazione degli obblighi derivanti dai trattati, come riconosciuto dalla Corte di giustizia dell'Unione europea in un procedimento ai sensi dell'art.258 TFUE, o di una sentenza passata in giudicato per violazione del presente codice (v. art.73 dir. UE 24/2014)

tassativa

- Le stazioni appaltanti devono risolvere un contratto se una o più delle seguenti condizioni sono soddisfatte (art.108, co.2, d.lgs. 50/2016):
 - Decade l'attestazione di qualificazione dell'OE
 - Misura di prevenzione definitiva delle leggi antimafia a carico dell'OE
 - Sentenza passata in giudicato per i reati di cui all'art.80 (v. difetto di coordinamento rilevato dal CdS)
 - Grave inadempimento dell'appaltatore alle obbligazioni contrattuali, tali da compromettere la buona riuscita
 - Ritardi per negligenza dell'appaltatore
- La procedura minuziosa della risoluzione in danno è recata nell'art.108

Il recesso contrattuale della stazione appaltante: in autotutela (art.109)

- La stazione appaltante può recedere dal contratto in qualunque tempo previo il pagamento dei lavori eseguiti e un ristoro prestabilito
 - Vale la natura e la concezione privatistica secondo cui il recesso non è censurabile nel merito né dall'appaltatore, né dall'autorità giudiziaria o arbitrale
 - Non vi sarebbe bisogno neppure della motivazione
 - La controversia può riguardare solo il profilo economico
- L'indennizzo dell'appaltatore è prefissato dall'art.109, senza modifiche della disciplina previgente ripresa integralmente dalla contabilità generale dello stato:
 - Lavori eseguiti e forniture ...
 - 10 % dei lavori non eseguiti (4/5 del contratto originario meno i lavori eseguiti)
 - Materiali già accettati dal direttore dei lavori o dell'esecuzione
 - Opere provvisionali di volta in volta ...



Fonte dell'obbligo	Fonte della sanzione	Descrizione concisa	Tipo di obbligo		Valore della sanzione	Destinatario
			Comunicazione semplice	Trasmissione di atti		
(1)	(2)	(3)	(4)	(5)	(6)	(7)
Art.106, co.8, 1° periodo	Art.106, co.8, 2° periodo	Lavori, servizi e forniture supplementari (v. modulo 27.2.2016, sopra-soglie) (art.106, co.1, lett. b)	30 giorni dal perfezionamento	-	da € 50 a € 200 per giorno di ritardo	Anac (in BDNCP)
	Art.106, co.8, 2° periodo	Errori o omissioni che pregiudicano la realizzazione dell'opera (art.106, co.2)	30 giorni dal perfezionamento	-	da € 50 a € 200 per giorno di ritardo	Anac (in BDNCP)
Art.106, co.14, 1° periodo	Art.106, co.14, ultimo periodo (rif. art.213, co.13)	Varianti in corso d'opera di lavori, servizi e forniture <u>sotto le soglie</u> e <u>sopra le soglie</u> se incremento inferiore del 10 % (dopo rilievo CdS n.782 del 30.3.2017)	30 giorni dall'approvazione della s.a.	-	da € 250 a € 25.000	Osservatorio (regionali)
Art.106, co.14, 2° periodo	Art.106, co.14, ultimo periodo (rif. art.213, co.13)	Varianti eccedenti il 10 % dei contratti originari e importo a base di gara contestualmente pari o sup. alla soglia	-	30 giorni dall'approvazione e della s.a.	da € 250 a € 25.000	Anac (presto in BDNCP) (ora cartaceo UVLA e UVPPP)

Turbativa di gara e Variante in corso d'opera (Cass. Sez.6, Sent. n.13431 del 16.2.2017)

- Art.353-bis c.p. (come novellato dalla legge n.190/2012):

Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque con violenza o minaccia, o con doni, promesse, collusioni o altri mezzi fraudolenti, turba il procedimento amministrativo diretto a stabilire il contenuto del bando o di altro atto equipollente al fine di condizionare le modalità di scelta del contraente da parte della pubblica amministrazione è punito con la reclusione da sei mesi a cinque anni e con la multa da euro 103 a euro 1.032

- Cass. Sez.6, Sent. n.13431 del 16.2.2017:

Reati contro la pubblica amministrazione – Delitti dei privati – Incanti – Turbata libertà degli incanti – Turbata libertà del procedimento di scelta del contraente – Procedura di scelta del contraente – Nozione di atto equipollente – Affidamento diretto – Configurabilità.

Il delitto di turbata libertà di scelta del contraente, previsto dall'art.353-bis del c.p., è configurabile in relazione a ogni atto che abbia l'effetto di avviare la procedura di scelta del contraente, rientrando nella nozione di atto equipollente del bando di gara anche la deliberazione a contrarre, qualora la stessa, per effetto della illecita turbativa, non preveda l'espletamento di alcuna gara, ma l'affidamento diretto a un determinato soggetto

Falsa attestazione del pubblico ufficiale e Variante in corso d'opera (Cass., Sez. III, n. 52605, 17.11.2017)

- In tema di falso ideologico in atto pubblico costituisce orientamento consolidato della Suprema Corte che integri una falsa attestazione la affermazione effettuata dal pubblico ufficiale della sussistenza della conformità alla legge in assenza dei presupposti previsti dalla norma quando ciò implichi una verifica di conformità ad un parametro predeterminato dalla norma

- Cass., Sez. III, n.52605 del 17 novembre 2017 (Ud 4 ott. 2017) ha affermato che:

• "E' configurabile il reato di falso ideologico nella valutazione tecnica in un contesto implicante la valutazione e accettazione di parametri normativamente determinati; sicché, in altri termini, se pure è vero che nel caso in cui il pubblico ufficiale sia libero nella scelta dei criteri di valutazione, la sua attività è assolutamente discrezionale e, come tale, il documento che contiene il giudizio non è destinato a provare la verità di alcun fatto, tuttavia, se l'atto da compiere fa riferimento, come è nel caso di specie, a previsioni normative che dettano criteri di valutazione, si è in presenza di un esercizio di discrezionalità tecnica, che vincola la valutazione ad una verifica di conformità della situazione fattuale a parametri predeterminati, con conseguente integrazione della falsità se detto giudizio di conformità non sia rispondente ai parametri cui esso è implicitamente vincolato"

- NB: la discrezionalità tecnica è vincolata alla verifica della conformità della situazione fattuale alle previsioni normative, con conseguente integrazione del reato di falso se detto giudizio di conformità non sia rispondente ai parametri normativi

Il dolo specifico del RP o DLL

- Dolo specifico:
 - Quando la legge esige che l'agente abbia agito per una determinata finalità, la cui concreta realizzazione non è necessaria, però, per integrare il reato essendo sufficiente che essa sia astrattamente perseguita (es.: il furto presuppone la finalità del «profitto», ma anche se esso non è concretamente conseguito, il reato sussiste egualmente)
- Nelle varianti, un esempio tipico di dolo:
 - Un uso di fattispecie giustificative dell'art.132, comma 1, d.lgs. 163/2016 per evitare:
 - Il riconoscimento dell'errore di progetto della lett.e)
 - Risoluzione automatica del contratto a svantaggio dell'appaltatore uscente
 - Conflitto d'interesse del RP che ha emesso la validazione del progetto
 - Profili erariali se bando di una nuova gara, con maggiori costi dell'opera (aumento dei prezzi unitari)

Anac può impugnare l'atto di autorizzazione del RP di varianti, modifiche, lavori supplementari

- Art.4, Reg. art.211 commi 1-bis e 1-ter Codice (fattispecie legittimanti ricorso diretto e ricorso previo parere motivato) (GU serie generale, n.164 del 17.7.2018)
 - Regolamenti e atti amministrativi generali, Atti di programmazione
 - Bandi, Avvisi, Bandi-tipo adottati dalle stazioni appaltanti
 - Sistemi di qualificazione degli operatori economici istituiti dagli enti aggiudicatori nei settori speciali
 - Capitolati speciali di appalto
 - Atti d'indirizzo che stabiliscono modalità partecipative alle gare
 - Delibere a contrarre
 - Ammissioni ed esclusioni dalla gara, aggiudicazioni
 - Validazioni e approvazioni della Progettazione
 - Nomine del RUP, nomine della Commissione giudicatrice
 - Rinnovo tacito, provvedimenti applicativi della clausola revisione prezzi e dell'adeguamento dei prezzi
 - Autorizzazioni del RUP e/o approvazioni di varianti o modifiche in corso di esecuzione (v. art.106 e art.175)
 - Affidamenti di lavori, servizi o forniture supplementari

Anac può impugnare le varianti, le modifiche, le sospensioni o il frazionamento di un servizio

- Reg. art.211, commi 1-bis e 1-ter, del d.lgs. 50/2016, delibera 13.6.2018 (GU, serie generale, n.164 del 17.7.2018)
- Articolo 6 – Fattispecie legittimanti (ricorso previo parere motivato)
 - a) Affidamento di contratti pubblici senza previa pubblicazione di bando o avviso nella GUUE, nella GURI, sul profilo di committente della stazione appaltante e sulla piattaforma digitale dei bandi di gara presso l'Autorità, se tale pubblicazione sia prescritta dal codice
 - b) Affidamento mediante procedura diversa da quella aperta e ristretta fuori dai casi consentiti che abbia determinato l'omissione di bando o avviso ovvero dell'avviso di pre-informazione di cui all'art.59, co.5 e all'art.70 del codice;
 - c) Rinnovo tacito dei contratti pubblici di lavori, servizi, forniture
 - d) Modifica sostanziale del contratto che avrebbe richiesto una nuova procedura di gara ai sensi degli art.106 e art.175
 - e) Mancata o illegittima esclusione di un concorrente nei casi previsti dall'art.80 e dall'art.83, co.1, del codice
 - f) Contratto affidato in presenza di una grave violazione degli obblighi derivanti dai trattati, come riconosciuto dalla Corte di giustizia dell'UE in un procedimento ai sensi dell'articolo 258 del TFUE
 - g) Mancata risoluzione del contratto nei casi di cui all'art. 108, co.2 del codice
 - h) Bando che contenga clausole o misure ingiustificatamente restrittive della partecipazione e della concorrenza



Varianti e accertamento delle cause (DM 7.3.2018 n.49)

- Art.8 DM 49/2018 (Modifiche, variazioni e varianti contrattuali)
 1. Il direttore dei lavori fornisce al RUP l'ausilio necessario per gli accertamenti in ordine alla sussistenza delle condizioni di cui all'articolo 106 del codice. Con riferimento ai casi indicati dall'articolo 106, comma 1, lettera c), del codice, il direttore dei lavori descrive la situazione di fatto ai fini dell'accertamento da parte del RUP della sua non imputabilità alla stazione appaltante, della sua non prevedibilità al momento della redazione del progetto o della consegna dei lavori e delle ragioni per cui si rende necessaria la variazione
 2. Il direttore dei lavori propone al RUP le modifiche, nonché le varianti dei contratti in corso di esecuzione e relative perizie di variante, indicandone i motivi in apposita relazione da inviare al RUP, nei casi e alle condizioni previste dall'articolo 106 del codice.
Il direttore dei lavori risponde delle conseguenze derivanti dall'aver ordinato o lasciato eseguire modifiche o addizioni al progetto, senza averne ottenuto regolare autorizzazione, sempre che non derivino da interventi volti ad evitare danni gravi a persone o cose o a beni soggetti alla legislazione in materia di beni culturali e ambientali o comunque di proprietà delle stazioni appaltanti
 3. In caso di modifiche al progetto non disposte dal direttore dei lavori, quest'ultimo fornisce all'esecutore le disposizioni per la rimessa in pristino con spese a carico dell'esecutore stesso
- Osserviamo:
Gli adempimenti del RP sulle cause delle varianti (e modifiche) sono meno ampi di quanto indicato nei Comunicati del Presidente dell'ANAC (cfr. Comunicato del 17.3.2015): il RdP mette in relazione le cause della variante con l'inadeguatezza dei dati utilizzati per la progettazione, in tutti i livelli

Varianti non varianti nel DM 49/2018

- Art.8, co.7, DM 49/2018:
Il direttore dei lavori può disporre modifiche di dettaglio non comportanti aumento o diminuzione dell'importo contrattuale, comunicandole preventivamente al RP
- Osserviamo:
 - Possono aversi variazioni sostanziali delle categorie omogenee senza che muti l'importo complessivo
 - Il regolamento interno della amministrazione appaltante deve prevedere una procedura che impedisca al RdP di trovarsi di fronte al fatto compiuto
 - Queste tipologie di varianti (non varianti) non trovano riscontro nell'art.106 del codice
 - Attenzione ai titoli abilitativi
- Cfr. Delibera AVCP n.73 del 1.12.2010: È però da richiamare l'attenzione sulla precisazione della delibera n.73/2010 in cui si afferma: *"Tale possibilità (di adottare perizie a sanatoria, ndr), a parere di questo Ufficio, deve però rimanere circoscritta a casi che, sia per il rilievo economico delle variazioni apportate che per il rilievo tecnico-funzionale delle stesse, non incidano pesantemente nel vincolo contrattuale con l'impresa."*

Varianti migliorative in corso d'opera e in gara nel DM 49/2018

- Art.10, co.8, DM 49/2018 (Modifiche, variazioni e varianti contrattuali)
Il direttore dei lavori, entro dieci giorni dalla proposta dell'esecutore, redatta in forma di perizia tecnica corredata anche degli elementi di valutazione economica, di variazioni migliorative di sua esclusiva ideazione e che comportino una diminuzione dell'importo originario dei lavori, trasmette la stessa al RUP unitamente al proprio parere.
Possono formare oggetto di proposta le modifiche dirette a migliorare gli aspetti funzionali, nonché singoli elementi tecnologici o singole componenti del progetto, che non comportano riduzione delle prestazioni qualitative e quantitative stabilite nel progetto stesso e che mantengono inalterate il tempo di esecuzione dei lavori e le condizioni di sicurezza dei lavoratori
Le varianti migliorative proposta ex art.016, non alterano in maniera sostanziale il progetto né le categorie di lavori
- Art.95, co.14-bis, d.lgs.50/2016:
In caso di appalti aggiudicati con il criterio di cui al comma 3 (OEPV con metodo Q/P), le stazioni appaltanti non possono attribuire alcun punteggio per l'offerta di opere aggiuntive rispetto a quanto previsto nel progetto esecutivo a base d'asta
- Osserviamo:
Attenzione alle proposte non realmente migliorative: si maschera una normale variante al progetto redatto proprio dall'esecutore; occorre comprendere le vere finalità della variante migliorativa

- 6. Compiti del RUP per i lavori nella fase di esecuzione

Il responsabile del procedimento:

...

lett. k): autorizza le modifiche, nonché le varianti, dei contratti di appalto in corso di validità anche su proposta del direttore dei lavori, con le modalità previste dall'ordinamento della stazione appaltante da cui il RUP dipende in conformità alle previsioni dell'art. 106 del Codice e, in particolare, redige la relazione di cui all'art. 106, comma 14, del Codice, relativa alle varianti in corso d'opera, in cui sono riportate le ragioni di fatto e/o di diritto che hanno reso necessarie tali varianti. Il RUP può avvalersi dell'ausilio del direttore dei lavori per l'accertamento delle condizioni che giustificano le varianti

...

- Osserviamo:

La relazione del comma 14 è quella che correda il progetto, non un atto con il quale il RdP autorizza la variante richiesta dal Direttore dell'esecuzione. Tale atto va disciplinato con il regolamento della amministrazione appaltante

Vigilanza sulle varianti in corso d'opera (art.24, Reg. attività di vigilanza ex art.213, Codice, in GU del 16.10.2018): programma annuale

- Art.24 (Vigilanza sulle varianti in corso d'opera):

- Obbligo di trasmissione delle varianti ex art. 106 comma 1, lett. c) del codice (v. comma 14, secondo periodo)
- L'Ufficio di vigilanza competente, sulla scorta dei dati acquisiti e degli indicatori definiti dal Consiglio dell'Autorità in sede di direttiva programmatica annuale, elabora un programma di vigilanza da sottoporre all'esame del Consiglio
- Qualora dall'attività di vigilanza di cui al comma 2, eventualmente esplicitata attraverso la richiesta di informazioni documentali integrative, emergano relevanti irregolarità, l'ufficio procede all'avvio del procedimento

- Osserviamo

- Il programma annuale delle varianti da vigilare è sottoposto al Consiglio e dunque il dirigente perde di fatto la sua autonomia nell'individuare casi di specie



Dati identificativi della SA e del RdP

1. Dati identificativi della Stazione Appaltante (o di altro soggetto) e del Responsabile del procedimento (RdP)

Codice AUSA: _____

Codice fiscale: _____

Denominazione della SA: _____

Indirizzo: _____

Nome/Cognome del RdP: _____

Indirizzo mail: _____

Pec: _____

Recapiti telefonici: _____

Descrizione della variante

2. Oggetto/descrizione della variante

3. CIG _____ CUP _____

Eventuali altri CIG _____ CUP _____

(v. sito web ANAC: "Tracciabilità dei flussi finanziari" - "Aggiornamento al 21 maggio 2014" - "Punto A39")

Le date sono necessarie per la sanzioni

- 4. Data e protocollo del provvedimento di approvazione della variante in corso d'opera e soggetto che approva la variante in corso d'opera

(gg/mm/aa) _____ prot.n. _____

Dirigente

Altro organo decisionale della stazione appaltante ecc., da specificare:

- 4-bis Data e protocollo del provvedimento di autorizzazione del RdP

(gg/mm/aa) _____ prot.n. _____

5. Settore/Tipologia d'intervento o di contratto

- Settore ordinario
- Settore ordinario: beni culturali
- Settore speciale
- Settore speciale: difesa
- Contratto del contraente generale
- Contratto del concessionario
- Contratto di partenariato pubblico-privato
- Contratto *in house*
- Intervento in deroga
- Intervento del soggetto attuatore
- Intervento di altro soggetto
- Contratto segreto

Tipologia dell'intervento

6. Trasmissioni di precedenti varianti

- sì
- no

7. Comunicazioni di precedenti accordi bonari/transazioni

- sì, con i seguenti estremi dell'invio _____
- no

Informazioni su tutti gli incrementi di costo: deterrenza e istruttoria

- 7-bis Comunicazioni di avvenute modifiche del contratto (art.106, comma 1, lett. a), b) ed e), d.lgs.50/2016) (non deve essere trasmessa alcuna documentazione)
 - modifica prevista con apposite clausole negli atti di gara (co.1, lett. a): indicare l'aliquota percentuale rispetto al contratto originario e importo (complessivi se più d'una)

(%) _____ (€) _____
 - modifica per prestazioni supplementari (co.1, lett. b): indicare l'aliquota percentuale rispetto al contratto originario e importo (complessivi se più d'una)

(%) _____ (€) _____
 - modifica non sostanziale prevista negli atti di gara (co.1, lett. e): indicare l'aliquota percentuale rispetto al contratto originario e importo (complessivi se più d'una)

(%) _____ (€) _____

• Comunicazioni esiti del contenzioso

- con l'intervento del collegio consultivo tecnico: seguono date e importi (complessivi se più d'uno)

(gg/mm/aa) ____/____/____ € _____
- con transazioni: seguono date e importi (complessivi se più d'uno)

(gg/mm/aa) ____/____/____ € _____
- con accordi bonari: seguono date e importi (complessivi se più d'uno)

(gg/mm/aa) ____/____/____ € _____

Classificazioni delle varianti a cura del RdP

8. Variante ex art.132, co.1, d.lgs. 163/2006 come catalogate dal RdP

- Fattispecie b)
- Fattispecie c)
- Fattispecie d)
- Cumulo di più fattispecie
- Varianti ripetute



9. Variante ex art.132, co.1, d.lgs. 163/2006 come catalogate dal RdP

- Fattispecie b)
- Fattispecie c)
- Fattispecie d)
- Cumulo di più fattispecie (v. punto 4 del comunicato 4.3.2016)
- Varianti ripetute (v. comunicati del 17.3.2015 e del 4.3.2016)

9-bis Variante in corso d'opera ex art.106, co.1, lett.c), d.lgs. 50/2016 come catalogata dal RdP

- Fattispecie art.106, co.1, lett.c), d.lgs.50/2016, con descrizione dell'evento imprevisto e imprevedibile:
-

9-ter Variante in corso d'opera ex art.106, co.2, d.lgs. 50/2016 come catalogata dal RdP

- Fattispecie art.106, co.2, d.lgs.50/2016, con descrizione errori/omissioni:
-

I parametri economici della variante**10. Importi di riferimento**

- Importo a base di appalto (pari o superiore alla soglia comunitaria) _____
- Importo del contratto originario: _____
- Importo del contratto aggiornato (comprensivo di addendum): _____
- Importo netto complessivo della variante superiore al 10 % del contratto originario (prodotta anche dal cumulo di più fattispecie o ripetizione, ecc.): _____
- Importo complessivo netto delle sole lavorazioni in aumento della variante (prodotta anche dal cumulo di più fattispecie o ripetizione, ecc.): _____
- Percentuale complessiva netta delle sole lavorazioni in aumento della variante (prodotta anche dal cumulo di più fattispecie o ripetizione, ecc.): _____

11. Documentazione da trasmettere a corredo della variante (per le modifiche non devono essere trasmesse documentazioni)**A) Allegati da trasmettere obbligatoriamente**

- Progetto esecutivo, con elenco allegati
- Perizia di variante, con elenco allegati
- Quadro comparativo (computo metrico estimativo di raffronto)
- Provvedimento di approvazione della variante (v. punto 4)
- Provvedimento di autorizzazione del RdP
- Relazione del RdP sulla variante ex del comunicato del 17.3.2015 e all'art.161, commi 7 e 8, dPR 207/2010, ovvero degli atti attuativi del d.lgs.50/2016 (linee guida o DDM)
- Relazione del direttore dei lavori, completa dell'autorizzazione del RP ex art.161, co.3, dPR 207/2010, ovvero degli atti attuativi del d.lgs.50/2016
- Attestazione del direttore dei lavori ex art.106, co.1, dPR 207/2010 o altri atti attuativi del d.lgs.50/2016
- Atto di sottomissione/atto aggiuntivo
- Verbali nuovi prezzi
- Attestato di validazione del progetto esecutivo (e/o preliminare e/o definitivo)
- Rapporto/i di verifica del progetto esecutivo (e/o preliminare e/o definitivo)
- Criterio di aggiudicazione del servizio di verifica del progetto originario ecc.

B) Allegati da trasmettere se posti in essere

- Collegio consultivo tecnico
- Transazioni
- Accordi bonari
- Atti di affidamento di lavori complementari o supplementari
- Verbale consegna dei lavori
- Verbale di sospensione lavori
- Proroghe del tempo contrattuale
- Stato di avanzamento dei lavori emesso prima della variante
- Pareri enti terzi/conferenze dei servizi *post* inizio esecuzione del contratto
- Altro per esplicitare le cause della variante, a discrezione del RdP

12. Modalità di trasmissione e sanzioni

- L'elenco in formato cartaceo della documentazione va allegato alla nota di trasmissione della variante in corso d'opera entro trenta giorni dall'approvazione (v. punto 4)
- I ritardi comportano l'avvio d'ufficio del procedimento di applicazione delle sanzioni di cui all'art.213, co.13, d.lgs.50/2016
- Lo stesso elenco di atti va inserito nel supporto informatico
- I documenti elettronici del supporto informatico, devono recare i nomi che ne identificano chiaramente i rispettivi contenuti
- L'invio del supporto informatico contenente la documentazione deve essere contestuale alla nota di trasmissione del modulo

Comunicato del 17 febbraio 2016

- A titolo esemplificativo, nel caso si avesse una diminuzione del 4 % di alcune lavorazioni e allo stesso tempo un aumento del 9 % di altre, si avrebbe un aumento netto del contratto pari al 5%, dunque inferiore alla soglia rivelatrice, anche se le lavorazioni variate nel loro complesso raggiungerebbero il 13%. Così nel caso si avesse una diminuzione del 40 % e un aumento del 49 %, si verificherebbe un aumento netto pari al 9 %, ma nel complesso si registrerebbero variazioni interne del progetto pari all'89 %. Trattasi di circostanze che possono dar luogo a variazioni sostanziali del progetto che potrebbero non essere comunicate all'ANAC
- Osserviamo che:
 - Il precepto trae origine dalla ratio della norma che è volta a evitare l'aggiornamento del divieto di varianti
 - Mette in luce le carenze della progettazione

Allegati da trasmettere obbligatoriamente

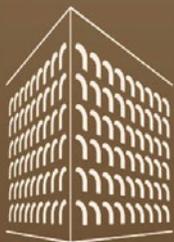
11- A) Allegati da trasmettere obbligatoriamente

- Progetto esecutivo, con elenco allegati
- Perizia di variante, con elenco allegati
- Quadro comparativo (computo metrico estimativo di raffronto)
- Provvedimento di approvazione della variante
- Relazione del responsabile del procedimento sulla variante ex art.37, co.1, legge 114/2014, con i contenuti conformi al comunicato Anac e all'art.161, commi 7 e 8, dPR 207/2010
- Relazione del direttore dei lavori, completa dell'autorizzazione del RP ex art.161, co.3, dPR 207/2010
- Attestazione del direttore dei lavori ex art.106, co.1, dPR 207/2010
- Atto di sottomissione/atto aggiuntivo
- Verbali nuovi prezzi
- Attestato di validazione del progetto esecutivo (e/o preliminare e/o definitivo)
- Rapporti di verifica del progetto esecutivo (e/o preliminare e/o definitivo)
- Criterio di aggiudicazione del servizio di verifica del progetto originario ecc.:
 - Offerta economicamente più vantaggiosa e percentuale di sconto
 - Massimo ribasso e percentuale di sconto:
 - Riduzione percentuale corrispettivo a base di gara rispetto alla Tariffa
- Provvedimento di segretazione o di sussistenza di speciali misure di sicurezza

Allegati da trasmettere se pertinenti

11-B) Allegati da trasmettere se pertinenti

- Transazioni
- Accordi bonari
- Atti di affidamento di lavori complementari
- Verbale consegna dei lavori
- Verbale di sospensione lavori
- Proroghe del tempo contrattuale
- Stato di avanzamento dei lavori emesso prima della variante
- Pareri enti terzi/conferenze dei servizi, *post* inizio esecuzione del contratto
- Altro per esplicitare le cause della variante, a discrezione del RP



Modalità di trasmissione

- **NB:**

- L'elenco in formato cartaceo della documentazione va allegato alla nota di trasmissione della variante; lo stesso elenco va inserito nel supporto informatico
- I documenti elettronici contenuti nel supporto informatico, devono avere un nome che consenta di identificarne chiaramente il contenuto
- L'invio del supporto informatico contenente la documentazione deve essere contestuale alla comunicazione

