

Il commercialista telematico

PROFONDO FISCO

Il contratto d'appalto per la costruzione di un fabbricato destinato a civile abitazione – approfondimenti giuridici e tributari

a cura Rag. Roberto Mazzanti

LE CONCLUSIONI DELL'INDAGINE:

Dopo aver raccolto il materiale che i lettori hanno gentilmente inviato e sviluppato ulteriori ricerche in proposito, possiamo chiudere la settima indagine, aperta il giorno 08/04 su questo sito.

In questo lavoro tratteremo dell'appalto per la costruzione della propria abitazione, dall'angolo visuale della committenza, facendo una carrellata sulle problematiche poco esplorate, quali:

I rischi per il committente

Prezzo a corpo – prezzo a misura

La revisione prezzi

Le variazioni in corso d'opera

Le penali

Inquadramento generale

Prima di affrontare le conclusioni, giova inquadrare brevemente il contratto d'appalto in generale.

IL CONTRATTO DI APPALTO

Il contratto d'appalto è trattato nel codice civile dall'art.1655 al 1677.

E' il contratto con cui l'appaltatore si obbliga nei confronti del committente a realizzare un 'opera o un servizio verso un corrispettivo in denaro e con gestione a proprio rischio.

L'esempio tipico dell'appalto di opere, è quello relativo alla costruzione della casa del committente sul terreno di quest'ultimo.

I rischi per l'appaltatore sono sostanzialmente due:

1. che i costi per l'esecuzione dell'opera siano pari o superiori ai corrispettivi pattuiti
2. oppure che l'opera perisca prima che riesca a consegnarla al committente (art.1673 codice civile).

La forma del contratto è libera; trattandosi tuttavia normalmente di opere e servizi ad alto contenuto economico è prassi che sia redatto per iscritto e spesso ciò non avviene prima di aver consultato i propri professionisti di fiducia.

Nel caso dell'abitazione, poi, le figure professionali consultate sono appartenenti all'area tecnica (Architetti – Ingegneri – Geometri – Periti industriali) e all'area economico-legale (Avvocati – Commercialisti).

Il commercialista telematico



DIFFERENZA CON ALTRE FIGURE SIMILI

VENDITA DI COSA FUTURA _ rispetto alla vendita di cosa futura il contratto d'appalto si differenzia per il fatto che l'opera prevale sulla materia; nel senso che la prestazione di "FARE" è necessariamente prevalente rispetto alla materia, al "DARE".

Per fare un esempio: io commissiono l'appalto per costruire casa mia alla tale impresa perché mi fido della sua organizzazione, della sua capacità professionale e della sua serietà. Se invece volessi concludere l'acquisto di una casa futura andrei a commissionare una certa casa di mio gusto all'impresa che la produce in prefabbricati di serie.

Nel primo caso, ho avuto riguardo maggiormente alla prestazione dell'appaltatrice; nel secondo caso, invece ho avuto riguardo al prodotto, che rientra nella normale produzione del venditore, salvo modesti adattamenti al caso specifico.

Tuttavia, ammetto che la linea di confine tra le due figure è spesso molto sottile; specialmente quando si tratta di beni complessi necessariamente non producibili in serie.

CONTRATTO D'OPERA _ anche rispetto a questa figura, contenuta nel Codice Civile dall'art.2222 al 2228, le differenze sono minime.

Secondo costante dottrina e giurisprudenza, l'elemento maggiormente differente tra le due figure contrattuali è l'organizzazione dell'esecutore: da impresa nell'appalto, da lavoratore autonomo nell'opera. Nell'opera la figura del prestatore è spesso un singolo artigiano, senza dipendenti (l'idraulico, l'elettricista, il falegname); nell'appalto la figura del prestatore è spesso una grande impresa con dipendenti, investimenti rilevanti in mezzi e attrezzature, know-how ecc...ecc...

Ma le due figure convergono sul fatto che entrambe sono caratterizzate da un'obbligazione di risultato (il committente deve ricevere l'opera commissionata e quindi il rischio della mancata realizzazione grava sul prestatore) e che il perimento dell'opera prima che sia accettata grava sul prestatore e non sul committente, salvo che questi non abbia fornito la materia (in questo caso la perdita della materia grava su di lui).



I RISCHI PER IL COMMITTENTE

Quando ci si affida ad un'impresa per la costruzione della propria casa vi sono dei rischi che vanno attentamente presi in considerazione.

Il primo rischio è quello di essersi affidati ad un'impresa che **non possiede l'organizzazione adatta al tipo di opera commissionata**. Questo può comportare non solo disagi e ritardi ma anche il fatto che spesso **l'impresa abbandona arbitrariamente il lavoro**, lasciando il committente con la facoltà di esercitare mille azioni legali, ma intanto.....senza casa e con la necessità di ricominciare tutto da capo.

Inoltre, l'affidamento ad un'impresa inadeguata all'opera commissionata può causare al committente anche una responsabilità (solidale con la stessa) nei confronti dei terzi eventualmente danneggiati dalla cattiva esecuzione dell'opera, specie nel caso che stiamo trattando, in quanto il committente diviene **proprietario dell'immobile a mano a mano che questi viene costruito**. Quindi, occorre tutelarsi particolarmente bene sotto questo aspetto, sia scegliendosi un ottimo Direttore dei Lavori, sia confezionando un contratto d'appalto molto puntuale sul tema.

Il secondo rischio è quello della **mancata esecuzione a regola d'arte** delle opere commissionate; può sembrare un rischio di minore dimensione ma va tenuto conto che la mancata esecuzione a regola d'arte può comportare **la rovina della casa**, cosa per la quale l'appaltatore risponde ai sensi dell'art.1669 del Codice civile ma che può coinvolgere anche una corresponsabilità del committente per danni a terzi se la materia è stata fornita da questi o se si è ingerito nell'esecuzione dei lavori con precise disposizioni all'appaltatore sui materiali da adoperare e sul come procedere (Cassazione 13.01.2005 n.567).

Il commercialista telematico

La sentenza richiamata:

La norma relativa alla responsabilità del venditore-costruttore per gravi difetti dell'opera (art. 1669 c.c.) è applicabile sia quando il venditore abbia provveduto personalmente alla costruzione, con propria gestione di uomini e mezzi, sia quando lo stesso, pur avendo utilizzato l'opera di soggetti professionalmente qualificati (come l'appaltatore, il progettista, il direttore dei lavori), **abbia mantenuto il potere di impartire direttive o di sorveglianza** sullo svolgimento dell'altrui attività.

Anche in tali ultimi casi la costruzione dell'opera è a lui riferibile; pertanto, il venditore può essere chiamato a rispondere dei gravi difetti dell'opera non solo quando i lavori siano eseguiti in economia, ma anche nell'ipotesi in cui la realizzazione dell'opera sia affidata a un terzo **al quale non sia stata lasciata completa autonomia tecnica e decisionale.**

Senza considerare che esiste in questo caso anche il rischio amministrativo e penale per difformità della casa **rispetto al permesso per costruire** (concessione edilizia).

Il terzo rischio riguarda la **sicurezza sul lavoro**; nel senso che il committente risponde del mancato rispetto di tali obblighi da parte dell'appaltatrice. A questo scopo le clausole che trasferiscono all'appaltatrice ogni responsabilità in merito, sono nulle in quanto contrarie a norme di ordine pubblico. Ma il committente può tutelarsi nominando il proprio Coordinatore per la Sicurezza scegliendolo tra i professionisti appositamente abilitati, in modo da garantire il rispetto della legge ed in caso contrario essere esente da ogni responsabilità in merito, che ricade invece sul professionista inadempiente.

Ecco una clausola ben fatta, che potrebbe servire allo scopo di tutelare al meglio la committenza:

L'appaltatrice assume su di sé ogni responsabilità civile, penale ed amministrativa derivante dall'esecuzione dei lavori oggetto del presente contratto.

L'appaltatrice si assume ogni ed eventuale responsabilità per eventuali danni da essa prodotti e causati a persone o cose, che possano verificarsi durante il corso dei lavori, sollevando la committenza e la Direzione Lavori da ogni responsabilità in merito.

L'appaltatrice si impegna a sottoscrivere, per tutta la durata necessaria all'esecuzione delle opere ad essa affidate, una o più polizze assicurative a copertura di ogni rischio, sia a esso contrattuale, extracontrattuale, che di responsabilità civile verso terzi, cose ed animali e comunque si obbliga a tener completamente indenne la committenza da ogni danno economico al riguardo.

L'appaltatrice, in particolare ma non solo, dovrà manlevare la committenza da queste responsabilità:

- a) danni a persone, cose ed animali causati dall'appaltatrice o da propri dipendenti e collaboratori, nonché dai prodotti impiegati nell'esecuzione delle opere;
- b) responsabilità civile autoveicoli per tutti i mezzi circolanti nelle aree interessate dalle opere come previsto dalla legge 990/1969.

I massimali dovranno essere congrui ed adeguati; la committenza si riserva il diritto di ottenere copia di tali polizze.

L'appaltatrice ha l'obbligo di provare, su semplice richiesta della committenza, di essere in regola con le norme contrattuali, assicurative, previdenziali e sociali (Ccnl applicabile, Cassa Edile, Inps e Inail e quant'altro dovuto) per i propri dipendenti e collaboratori e di non avere debiti nei loro confronti né nei confronti degli Istituti previdenziali.

In particolare, l'appaltatrice è obbligata ad adottare tutte le misure atte alla prevenzione degli infortuni di cui al D.L.626/94, in ciò collaborando con la committenza e con il coordinatore per la sicurezza per tutti gli interventi di protezione e prevenzione dei rischi nonché per la loro eventuale rimozione.

Il commercialista telematico

PREZZO A CORPO – PREZZO A MISURA – REVISIONE PREZZI

Per quanto riguarda il corrispettivo dovuto all'appaltatrice, le modalità della sua determinazione possono essere tre:

- a) totalmente a corpo
- b) totalmente a misura
- c) in modo misto

La differenza tra i diversi sistemi è consistente: nel caso di prezzo determinato "a corpo" l'impresa appaltatrice effettua un proprio studio sul luogo dei lavori, sul progetto e sul capitolato e formula un prezzo complessivo; in questo modo si accolla il rischio di non aver considerato le esatte quantità di materia necessaria per la costruzione (quanto cemento, quanta sabbia, quante ore lavoro ecc...ecc...) o della errata misurazione delle quantità di lavori necessari (quanti metri quadrati di pavimento, di scavi, di fondazione ecc...ecc...)

Nel prezzo a corpo può essere prevista una revisione prezzi in favore dell'appaltatrice, nel caso in cui durante l'esecuzione delle opere i prezzi dei materiali ed il costo della manodopera lievitino particolarmente. Normalmente, però, la costruzione della casa non richiede mai più di un anno ed in tempi di bassa inflazione la revisione non si rende necessaria. Il codice civile comunque la prevede con l'art.1664, che riproduciamo di seguito:

Qualora per effetto di circostanze imprevedibili si siano verificati aumenti o diminuzioni nel costo dei materiali o della mano d'opera, tali da determinare un aumento o una diminuzione superiori al decimo del prezzo complessivo convenuto, l'appaltatore o il committente possono chiedere una revisione del prezzo medesimo. La revisione può essere accordata solo per quella differenza che eccede il decimo.

Rientra nella casistica del prezzo "a corpo" anche l'appalto "chiavi in mano" – raro nel campo di cui ci occupiamo- con cui l'appaltatrice non si limita a costruire l'abitazione ma provvede anche a tutti gli adempimenti "di contorno": come la progettazione, la richiesta della concessione edilizia, la richiesta di permessi e tutte le pratiche necessarie per arrivare a consegnare le chiavi di casa al committente, al quale non resta che aspettare il risultato finale.

Il prezzo "a misura" invece, trasferisce il rischio della quantità delle opere necessarie sul committente, in quanto l'appaltatrice formula un prezzo unitario per categorie di lavoro (ad esempio: per la tinteggiatura un tot di euro a metro quadrato) senza determinare le quantità di lavoro necessarie.

A volte può essere necessario o conveniente frazionare l'opera in più capitoli e fissare prezzi con modalità a volte a corpo ed a volte a misura, a seconda del capitolo che si esamina.

LE VARIAZIONI IN CORSO D'OPERA

Le variazioni in corso d'opera sono di tre tipologie:

- a) quelle proposte dall'appaltatore
- b) quelle ordinate dal committente
- c) quelle necessarie per sopperire ad errori progettuali

L'art.1659 del codice civile regola il primo tipo di varianti stabilendo innanzitutto che qualsiasi variante deve comunque essere approvata (in modo scritto) dal committente; in caso contrario, infatti, avremmo un'appaltatrice inadempiente rispetto al progetto commissionato. Secondariamente, quand'anche fossero approvate dal committente, se il prezzo è convenuto "a corpo", nessun compenso è dovuto all'appaltatrice per le aggiunte o per le variazioni.

A meno che nel contratto non sia stato stabilito diversamente (ma dubito che ciò sia necessario). Normalmente, infatti, vediamo clausole di questo genere:

Variazioni proposte dall'appaltatrice

Eventuali variazioni o aggiunte alle opere, se proposte dall'appaltatrice, dovranno essere autorizzate per iscritto dalla committenza e dalla Direzione Lavori; ciò tuttavia non comporta il diritto ad alcun compenso aggiuntivo in favore dell'appaltatrice.

Il commercialista telematico

Per quanto invece riguarda le **varianti in corso d'opera ordinate dal Committente**, sono regolate dall'art.1661 del codice civile, il quale, contrariamente a quanto visto prima, stabilisce il diritto dell'appaltatrice al maggior compenso, anche quando il corrispettivo è stabilito "a cor po".

In pratica, il committente può ordinare variazioni al progetto, nei limiti di un sesto del suo valore complessivo e deve remunerare l'appaltatrice in proporzione al maggior lavoro.

Quando le variazioni sono "in meno", nel senso che il valore dell'opera diminuisce, ci si comporterà di conseguenza.

Tuttavia, anche quando le variazioni ordinate rientrano nel sesto, se queste comportano una modifica notevole della natura dell'opera e/o della quantità di lavoro, le variazioni non possono che essere concordate con l'appaltatrice e mai "ordinate". In questo caso infatti l'appaltatrice avrebbe il diritto alla risoluzione del contratto.

Lo stesso accade quando le variazioni, pur non "sconvolgendo l'opera", superano il sesto del suo valore complessivo.

Per quanto riguarda le **variazioni necessarie**, regolate dall'art.1660 c.c., ovvero quelle indispensabili per eseguire l'opera a perfetta regola d'arte (**queste solitamente si evidenziano quando il progetto non è preciso oppure sorgono difficoltà imprevedibili che rendono indispensabile adattamenti alla realtà**) entrambe le parti sono libere di recedere dal contratto con queste modalità, leggermente differenziate:

- a) per l'appaltatrice, il recesso è condizionato dal fatto che le variazioni comportino un aumento o una diminuzione di oltre un sesto del valore complessivo dell'opera; può avere diritto ad un equo indennizzo;
- b) per la committente, invece, il recesso è consentito ogni volta che queste variazioni siano di "notevole entità" e però deve indennizzare l'appaltatrice.

Solitamente, assistiamo a clausole di questo tipo:

Variazioni necessarie

Qualora nel corso dell'esecuzione delle opere di cui sopra, dovessero rendersi necessarie variazioni, sia in aumento, sia in diminuzione, rispetto a quelle previste nell'allegato computo metrico, le stesse -dopo la preventiva approvazione della D.L.- saranno quantificate con riferimento ai prezzi unitari esposti dalla ditta appaltatrice nel computo metrico allegato.

Si applicano in questo caso le disposizioni del 2° e 3° comma dell'art.1660 c.c., a salvaguardia degli interessi di ciascuna parte (variazioni superiori al sesto).

LE PENALI

Le clausole penali solitamente riguardano il ritardo nella consegna dei lavori; questo perché la committenza spesso ha bisogno che la casa sia terminata in termini tassativi.

Bisogna tener conto del fatto che la penale dev'essere l'ultima spiaggia cui pervenire quando l'impresa ritarda la consegna dei lavori per fatti che obiettivamente non possono essere giustificabili in alcun modo.

Non è possibile infatti non tener conto che trattandosi della casa, essa richiede un tempo abbastanza lungo per l'esecuzione dei lavori, oltretutto condizionato dagli eventi atmosferici, dalla necessità che intervengano più imprese ed artigiani, i quali devono coordinarsi tra loro e che spesso invece non lo fanno, da ritardi di consegna delle materie prime da parte dei fornitori e da mille altre situazioni che spesso non possono essere imputate all'impresa appaltatrice, salvo il caso dell'appalto chiavi in mano.

Va considerato infatti che l'appaltatrice normalmente non fornisce direttamente gli impianti elettrici ed idraulici, ma deve a sua volta subappaltare tali prestazioni oppure farle gestire direttamente dal committente.

Il commercialista telematico

Quindi la clausola penale deve essere ragionevole e tanto più lo sarà, tanto più sarà **efficace**. Non va trascurato anche il fatto che con la penale non si deve esaurire la possibilità di richiedere il maggior danno subito e quindi occorre approntare una clausola di questo genere:

Nel caso in cui le opere siano – al di là di ogni ragionevole causa- ingiustificatamente consegnate oltre il termine previsto, salvo le proroghe concordate con il committente e salvo eventuali ulteriori sospensioni purchè concordate espressamente per iscritto tra le parti , sarà dovuta dall'appaltatrice in favore della committenza una penale giornaliera di € x00,00 (xx virgola zero zero), **fatto salvo il suo diritto al risarcimento dell'eventuale maggior danno.**

Rag Roberto Mazzanti
Commercialista
Studio.rmazzanti@libero.it

aprile 2006