Dlgs su disposizioni integrative e correttive del Codice Appalti Pubblici: le proposte dell`ANCE.

25 Luglio 2008
Si è svolta il 22 luglio scorso l`audizione informale dell`ANCE presso la Commissione Lavori Pubblici del Senato sui contenuti del terzo Schema di decreto legislativo concernente modifiche al D.Lgs. n. 163/06 recante il Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE.
Il Dott. Riccardo Giustino, Vice Presidente per le Opere Pubbliche, che ha guidato la delegazione associativa, ha illustrato una serie di proposte che ad avviso dell`ANCE risultano necessarie per l`efficienza e la trasparenza nei rapporti con la committenza.
Preliminarmente, ha in particolare, evidenziato l`importanza della disposizione, contenuta nel testo dello Schema con la quale viene stabilito che fino al 31 dicembre 2010, per la dimostrazione dei requisiti della cifra di affari, delle attrezzature tecniche e dell`organico medio possa essere assunto il periodo dei migliori cinque anni del decennio antecedente il contratto con la SOA, mentre per i lavori eseguiti possa essere assunto l`intero decennio antecedente tale data.
A questo riguardo la disposizione risolve in modo corretto il problema, che si è verificato negli ultimi anni nel Paese, della sensibile crisi nell`entità degli appalti pubblici dovuta alle difficoltà di bilancio e all`esigenza di rispettare i parametri comunitari del rapporto deficit-pil. Questo ha determinato per un gran numero di imprese la diminuzione del fatturato con il conseguente ridimensionamento delle qualificazioni che devono essere rinnovate ogni cinque anni.
Il Vice Presidente ha, quindi, sottolineato che la norma sia per considerazioni di ordine giuridico ma anche e soprattutto per le esigenze di ordine pragmatico del settore delle costruzioni debba essere mantenuta proprio al fine di attenuare la sensibile crisi degli operatori economici del comparto.
Riguardo agli altri contenuti dello Schema è poi passato ad illustrare la modifica della disciplina delle opere cosiddette superspecializzate con la quale viene superato il divieto, contenuto nel D.Lgs. 163/06, che vieta il subappalto per le opere altamente specializzate qualora il loro valore sia superiore al 15% del totale dell`appalto.
La disposizione, però, pur abrogando, correttamente, tale preclusione e sancendo la libertà di subappalto a prescindere dall`importo delle opere specialistiche, sancisce che il contratto di subappalto non possa contenere un ribasso superiore all`8% rispetto ai prezzi unitari di aggiudicazione dell`appalto, mentre in base al Codice dei contratti pubblici il ribasso ai subappaltatori in genere non può superare il limite del 20%.
Inoltre, si prevede che il subappalto relativo a tali opere specialistiche non possa essere frazionato, a meno che non sussistano ragioni obiettive che giustifichino tale frazionamento nonchè l`obbligo del pagamento diretto del subappaltatore da parte della stazione appaltante.
Il Dott. Giustino, ha rilevato che dette disposizioni suscitano notevoli perplessità e possono avere effetti altamente negativi sul settore degli appalti pubblici per motivazioni di carattere sia giuridico che economico.
Sul piano strettamente giuridico, infatti, la disposizione sembra prestare il fianco ad alcune possibili censure di costituzionalità e di violazione dei principi comunitari, consistenti nella restrizione della libera concorrenza e della autonomia imprenditoriale.
Anche sul piano economico non vi è alcuna sostanziale ragione per trattare le opere specialistiche in modo diverso da quelle ordinarie anche perchè sovente accade che il margine di utile per le opere specialistiche sia più elevato rispetto a quelle ordinarie, per cui potrebbe giustificarsi l`ipotesi contraria e cioè un ribasso più elevato per il subappalto di queste ultime.

Il Dott. Giustino, si è altresì soffermato su alcune richieste che l`ANCE ritiene importante inserire nello Schema di provvedimento relative alla sospensione del pagamento degli stati di avanzamento per le irregolarità del DURC e dell`adeguamento del prezzo dei materiali da costruzione.
Sulla prima problematica ha evidenziato che l`art. 118, comma 6, ultimo periodo, del D.Lgs. 163/06 stabilisce che, ai fini del pagamento degli stati di avanzamento, l`appaltatore e, per suo tramite anche i subappaltatori, trasmettono all`amministrazione i rispettivi DURC. Tale disposizione viene correntemente intesa nel senso che l`amministrazione sospende il pagamento dell`intero SAL, quale che sia l`entità dell`inadempimento contributivo.
Questo comporta conseguenze inaccettabili, visto che sovente si verifica un accentuato divario tra un modesto inadempimento contributivo e l`importo di un SAL enormemente più elevato.
In base ai principi generali del diritto civile, è perciò necessario integrare la disposizione con la previsione secondo cui il pagamento del SAL viene sospeso nei limiti dell`accertato inadempimento contributivo.
Sull`adeguamento dei prezzi dei materiali ha sottolineato come l`articolo 133, commi 4 e seguenti del Codice dei contratti pubblici prevede la possibilità di corresponsione all`appaltatore di un corrispettivo aggiuntivo per l`adeguamento dei costi dei materiali allorchè questi subiscano aumenti considerevoli.
Il riconoscimento è però subordinato ad alcune condizioni e cioè che l`aumento sia determinato da "circostanze eccezionali"" che ecceda del 10% il prezzo rilevato dal Ministero nell`anno di presentazione dell`offerta e che, infine, l`aumento abbia luogo nell`anno successivo a quello di presentazione dell`offerta e sia rilevato con decreto del Ministro entro il 30 giugno dell`anno successivo alla variazione. Perchè si possa riconoscere l`aumento è, quindi, necessario, per esempio, che l`offerta sia presentata nel 2004, che l`aumento abbia luogo nel 2005 rispetto al 2004 ed infine che tale aumento sia rilevato con decreto nel mese di giugno 2006.
Questa disciplina, ha sottolineato il Vice Presidente, deve essere rivista in considerazione di una situazione di mercato oggi insostenibile per l`aumento incontrollabile dei prezzi di molti materiali.
Ha a questo riguardo evidenziato la necessità di eliminare l`esigenza del carattere di eccezionalità dell`evento, considerato che un aumento superiore del 10%, rispetto al momento di presentazione dell`offerta è già di per sè eccezionale e non richiede alcuna ulteriore prova della sua riconducibilità ad eventi al di fuori del normale e di prevedere che la verifica delle variazioni dei prezzi avvenga ogni sei mesi e che la rilevazione dei prezzi sia riferita a ciascuno dei detti sei mesi. Questo consentirebbe il riconoscimento dell`adeguamento a chiunque abbia effettivamente sopportato l`aumento del costo dei materiali a prescindere dall`anno di collocazione di presentazione dell`offerta.
Il Vice Presidente si è, infine, soffermato su altre importanti tematiche sulle quali l`ANCE ritiene opportuno intervenire relative, tra l`altro, alla disciplina del project financing, delle opere a scomputo e del leasing in costruendo.
Si allega il documento consegnato in Commissione con le considerazioni e le proposte di modifica dell`ANCE allo Schema.
Si veda precedente del 21 luglio 2008.

294-Documento audizione ANCE.pdfApri