

Schema di Dlgs di modifica al Codice dei contratti pubblici: il parere della Conferenza Unificata.

18 Luglio 2008

Il 10 luglio u.s. la Conferenza Unificata ha espresso il parere sul terzo Schema correttivo ed integrativo del D.Lgs. 163/06 sul Codice degli contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (di attuazione delle direttive 2004/17 e 2004/18 CE) emanato nell'esercizio della delega legislativa di cui all'articolo 25 della L. 62/05 (legge comunitaria 2004) da cui sono già derivati due precedenti decreti correttivi (D.Lgs. 6/07 e D.Lgs. 113/07).

Lo Schema predisposto dal Governo si compone di tre articoli; i primi due intervengono su varie disposizioni del Codice e l'articolo 3 precisa che tutte le modifiche inserite non hanno riflessi finanziari.

In particolare, l'articolo 1 apporta le correzioni divenute necessarie a seguito della infrazione n. 2007/2309 avviata dalla Commissione europea e dalla pronuncia della Corte di Giustizia del 15 maggio 2008 relativa all'esclusione automatica delle offerte anomale sotto soglia dirette a garantire, quindi, l'adeguamento all'ordinamento comunitario.

Tra queste si segnala la modifica all'articolo 32, comma 1, lettera g) del Codice (art. 1, comma 1, lettera f e lettera v dello Schema) sulla realizzazione delle opere pubbliche primarie e secondarie a scomputo totale o parziale degli oneri di urbanizzazione in capo al titolare del permesso di costruire. Viene previsto che quest'ultimo, per le opere pubbliche, primarie e secondarie di importo superiore alla soglia comunitaria e secondarie di importo inferiore alla stessa soglia, non assuma più la qualità di "promotore" (nel senso di realizzare direttamente le opere attraverso una procedura sulla falsariga del project-financing) ma possa soltanto presentare uno studio di fattibilità dell'opera sulla cui base sarà indetta una gara nelle forme ordinarie, senza alcun diritto di prelazione nei confronti del soggetto aggiudicatario della gara. Relativamente alle opere di urbanizzazione primaria sotto soglia, connesse al singolo intervento edilizio assentito, a cui non si applica il suddetto articolo 32, comma 1, lettera g) (di cui all'articolo 122, comma 8 del Codice) con l'eliminazione del riferimento all'articolo 16, comma 2 del D.P.R. 380/01 che contempla la realizzazione diretta delle opere da parte del titolare del permesso di costruire, a scomputo degli oneri di urbanizzazione (lettera v.1).

Altro intervento operato dal suddetto articolo 1 riguarda le opere superspecializzate rispetto alle quali viene prevista la possibilità di subappalto a determinate condizioni per rispondere ai rilievi formulati dalla Commissione europea circa il divieto di subappaltare le medesime opere di importo superiore al 15% dei lavori (art. 1, comma 1, lettera h dello Schema). Inoltre vengono riviste le norme relative: ai criteri motivazionali nell'offerta economicamente più vantaggiosa (art. 1, comma 1, lettera r dello Schema); alla facoltà riconosciuta alle amministrazioni di prevedere nel bando l'esclusione automatica delle offerte anormalmente basse per gli appalti di importo inferiore alla soglia comunitaria quando il criterio di aggiudicazione è quello del prezzo più basso (art. 1, comma 1, lettera v.2 dello Schema); alla disciplina del project-financing (art.1, comma 1, lettera y dello Schema).

L'articolo 2 dello Schema contiene disposizioni di modifica volte a coordinare le norme del Codice e ad accogliere le osservazioni del Consiglio di Stato formulate nel parere n. 3262/2007 sul regolamento di attuazione del Codice stesso. Tali disposizioni intervengono, tra l'altro: sulla disciplina relativa ai contratti a corpo o a misura (art. 2, comma 1, lettera i.2 dello Schema); sulla congruità della manodopera prevedendo che la verifica, rispetto ai lavori, avvenga in base a percentuali stabilite con accordo assunto tra le parti sociali a livello nazionale (art. 2, comma 1, lettera r.4 dello Schema); sulla licitazione privata semplificata (art. 2, comma 1, lettera t dello Schema); sull'adeguamento del corrispettivo di appalto (art. 2, comma 1, lettera x dello Schema) e sulla definizione di leasing in

costruendo (art. 2, comma 1, lettera aa dello Schema).

Inoltre, viene soppressa la Commissione consultiva istituita presso l'Autorità di vigilanza (art. 2, comma 1, lettera g.1 dello Schema) e vengono reintrodotte le disposizioni, già contenute nella L. 2248/1865, allegato F, in tema di divieto di sequestro sul prezzo d'appalto (art. 2, comma 1, lettera q dello Schema). Si evidenzia, infine, l'ampliamento del periodo di attività documentabile in sede di qualificazione per cui, seppure in via transitoria fino al 31 dicembre 2010, le imprese possono dimostrare il possesso dei requisiti della cifra di affari in lavori, delle attrezzature tecniche e dell'organico medio attraverso l'estensione del periodo di attività documentabile ai migliori cinque anni dell'ultimo decennio anteriore alla qualificazione (art. 2, comma 1, lettera ii.3 dello Schema) (Per ulteriori approfondimenti sul contenuto dello Schema si veda precedente del 15 luglio 2008). Nel corso della seduta della Conferenza Unificata le Regioni hanno espresso parere favorevole sullo Schema di decreto legislativo con la specifica richiesta di inserimento degli emendamenti illustrati in un documento allegato all'Atto (All. 1) e di attivazione di un Tavolo permanente Stato-Regioni per il monitoraggio dell'applicazione del Codice.

Alcune delle proposte emendative delle Regioni, contenute nel suddetto allegato, si riferiscono direttamente al testo del Codice di cui al D.Lgs. 163/06; altre, invece, intervengono sulle norme dello Schema di decreto correttivo così come predisposto dal Governo.

Tra queste ultime si segnalano le seguenti:

- (art. 1, comma 1, lett. f) le Regioni prevedono una differente formulazione della norma sostitutiva dell'articolo 32, comma 1, lett. g) del Codice consentendo, tra l'altro, in materia di opere a scomputo, la possibilità per il titolare del permesso di costruire di presentare un progetto preliminare delle opere da eseguire piuttosto che un mero studio di fattibilità;
- (art. 1, comma 1, lett. h) relativamente alla disciplina delle opere superspecializzate le Regioni propongono di stralciare la modifica prevista dallo Schema all'articolo 37 del Codice, ovvero di integrarla con la specificazione che, in caso di subappalto di un'opera specialistica, è necessario già in sede di gara identificare il subappaltatore qualificato per la categoria specialistica di appartenenza;
- (art. 1, comma 1, lett. v) le Regioni propongono la sostituzione della norma in questione per cui relativamente alle opere di urbanizzazione primaria sotto soglia, connesse al singolo intervento edilizio assentito, a cui non si applica il suddetto articolo 32, comma 1, lettera g) (di cui all'articolo 122, comma 8 del Codice) rimane consentita l'applicazione dell'articolo 16, comma 2 del D.P.R. 380/01 che contempla la realizzazione diretta delle opere da parte del titolare del permesso di costruire, a scomputo degli oneri di urbanizzazione (lettera v.1); inoltre, in luogo della soppressione della norma (art. 122, comma 9 del Codice) sulla facoltà per le amministrazioni di prevedere nel bando l'esclusione automatica delle offerte anormalmente basse per gli appalti di importo inferiore alla soglia comunitaria quando il criterio di aggiudicazione è quello del prezzo più basso, le Regioni ne circoscrivono la possibilità ai casi di lavori d'importo inferiore o pari a 2 milioni di euro e la escludono quando il numero delle offerte è inferiore a dieci piuttosto che a 5 come attualmente previsto (lett. v.2);
- (art. 2, comma 1, lett. g.1 e g.2) non viene condivisa, da parte delle Regioni, l'abolizione della Commissione consultiva presso l'Autorità di vigilanza di cui all'articolo 40 del Codice;
- (art. 2, comma 1, lett. r.4) in relazione alle modifiche apportate all'articolo 118 del Codice, nella parte concernente la verifica della congruità della incidenza della manodopera per lavori, le Regioni specificano che la stessa venga verificata dalla Cassa edile, sulla base di accordi stipulati a livello regionale da Inps e Inail in base all'accordo assunto a livello nazionale tra le parti sociali firmatarie del contratto collettivo nazionale comparativamente rappresentative per l'ambito del settore edile ed il Ministero del Lavoro, della salute e delle politiche sociali.

Anche l'ANCI ha espresso parere favorevole con la richiesta di modifica ed integrazione al testo dello Schema presentando apposite proposte emendative allegate all'Atto (All.2). Il Governo ha ritenuto in linea di massima accoglibili le richieste avanzate dalle Regioni e dall'ANCI, riservandosi ulteriori verifiche.

Lo Schema è all'attenzione delle competenti Commissioni parlamentari per l'espressione del parere e

successivamente dovrà tornare all'esame del Consiglio dei Ministri per l'approvazione definitiva.

Testo del Parere