

**Risoluzioni nn. 7-00220, 7-00229,
7-00234 e 7-00247 in materia di
iniziative normative volte ad
apportare modifiche al Codice dei
contratti pubblici, concernenti lo
svolgimento delle procedure di
affidamento, la revisione dei
prezzi e l'esecuzione degli appalti**

Audizione presso la Commissione
Ambiente della Camera

6 agosto 2024

Sommario

VALUTAZIONI GENERALI	2
VALUTAZIONE DELLE SINGOLE MISURE.....	4
ULTERIORI PROPOSTE	14

VALUTAZIONI GENERALI

Il Codice 36/2023 ha come obiettivo principale lo snellimento delle procedure e la semplificazione amministrativa, allo scopo di garantire la realizzazione di opere pubbliche di qualità, nel minor tempo possibile.

L'impostazione generale, ispirata alla logica del "fare bene e fare presto", appare senz'altro condivisibile.

I principi del risultato, della fiducia, dell'equilibrio contrattuale, dell'apertura del mercato alla concorrenza, nonché, quello della qualificazione delle SA, la spinta verso la digitalizzazione, sono tutte innovazioni di importanza strategica.

Tali principi si devono, tuttavia, tradurre in cantieri e poi in opere fruibili dai cittadini e, a tal fine, occorre renderli pienamente coerenti con le ulteriori disposizioni di cui si compone il Codice, affinando se del caso, le parti non del tutto allineate.

Uno dei più importanti principi è, ad esempio, quello dell'**accesso al mercato** degli operatori economici.

In ragione di ciò, suscita anzitutto perplessità la scelta di istituzionalizzare, fino alla soglia comunitaria, l'utilizzo delle **procedure negoziate senza bando**.

Seppur l'intento sia quello di favorire la massima velocità nell'aggiudicazione dei contratti, tuttavia, si tratta di una soglia eccessivamente elevata, che rischia di produrre un effetto inverso a quello auspicato, limitando la trasparenza, la pubblicità e la concorrenza.

È senz'altro apprezzato che, per i lavori sopra 1 mln di euro, le SA potranno ricorrere liberamente anche alle procedure concorrenziali.

Ma è necessario fare di più.

Per gli affidamenti **sopra la soglia dei 2/3 milioni di euro**, è fondamentale ripristinare **l'obbligo di procedure aperte e concorrenziali**.

Sempre sotto il profilo dell'accesso al mercato, appare non del tutto coerente la scelta di ampliare ulteriormente **l'autonomia dei settori speciali**, dal momento che rappresentano il 36% del mercato.

Il mercato, infatti, ha bisogno di omogeneità e certezza del diritto per ben operare e crescere.

Non appare altresì condivisibile che chi abbia ottenuto le **concessioni "senza gara"** non abbia poi alcun obbligo di recuperare questo gap concorrenziale "a valle", ove operi nei settori speciali.

In tal modo, è a rischio concorrenza il 50% del mercato.

È necessario trovare una soluzione in grado di coniugare risultato e concorrenza, efficacia del processo e apertura del mercato a tutte le imprese in grado di competere.

Inoltre, il **principio del risultato**, che presuppone che l'opera pubblica venga aggiudicata a chi è in grado di assicurare il miglior rapporto qualità-prezzo, mal si concilia con l'avvenuta **eliminazione del tetto massimo al punteggio da attribuire al prezzo** in sede di offerta economicamente più vantaggiosa.

Così facendo, si finisce per reintrodurre, di fatto, il **massimo ribasso** che ANCE ha sempre fortemente combattuto, perché impedisce la presentazione di offerte serie e ben ponderate, dando luogo a spirali ribassiste che, da tempo, hanno dimostrato di non essere funzionali ad una esecuzione a regola d'arte dei lavori.

Altra criticità attiene al tema dell'**anticipazione nei contratti pluriennali**, dove la corresponsione anno per anno, rapportata all'importo di ciascun anno contabile, come indicato nella Relazione di accompagnamento al Codice, è da riferirsi esclusivamente agli appalti di servizi e forniture pluriennali, e non ai lavori.

Infatti, correlare l'erogazione della stessa ai pagamenti dei lavori da effettuare nella sola prima annualità avrebbe l'effetto di frustrare il principio del risultato, poiché, di fatto, comporterebbe la corresponsione in una misura del tutto insufficiente a coprire l'importo necessario ad avviare il cantiere.

La scelta, inoltre, di non prevedere l'**applicazione obbligatoria di tale istituto** per i contratti affidati nei **settori speciali**, genera una immotivata **disparità di trattamento per gli operatori economici aggiudicatari di contratti in tali settori**, che non potranno beneficiare delle somme necessarie per fare fronte alle spese per l'avvio del cantiere, con il rischio di aggravare la crisi di liquidità in cui versano le imprese in tale momento storico.

Ancora. Il Codice si concentra molto sulla fase di gara, da svolgersi in tempi record, dedicando invece poche norme alla **fase esecutiva** (14 articoli su 229), che invece risulta fondamentale poiché rende possibile passare dal progetto alla sua realizzazione, dando concretezza al principio del risultato che, oggi, permea il nuovo Codice.

Viepiù, talune delle norme dedicate a tale fase restano oscure, come lo erano nel Codice n. 50/2016. Si pensi, ad esempio, alla normativa sulle **varianti**: il nuovo Codice riproduce pressoché interamente il contenuto dell'articolo 106 del D.lgs. n. 50/2016, il quale, però, ha rappresentato una delle norme più complesse e di difficile attuazione dell'intero Codice, al punto da rendere assai difficile l'operatività di tale istituto.

Occorre poi dare una concreta e compiuta attuazione al principio della **fiducia**.

La figura **dell'illecito professionale**, che senza dubbio appare migliorata, dovrebbe tuttavia essere ricondotta entro confini più precisi, circoscrivendo le fattispecie rilevanti e superando, ai fini della rilevanza, le misure cautelari e il rinvio a giudizio per tutti i reati, attestandosi sempre sulla pronuncia almeno di primo grado.

Infine, uno dei principi più importanti e innovativi del nuovo Codice è quello teso a garantire la **conservazione dell'equilibrio contrattuale**.

Sotto tale aspetto, positivo è il ritorno dell'istituto della **revisione prezzi**, presente in tutte le migliori legislazioni europee ed internazionali, la cui assenza, invero, ha determinato il rischio di un vero e

proprio blocco del settore, se non fossero intervenute le misure emergenziali predisposte dal Governo negli ultimi anni.

Tale meccanismo si attiva al verificarsi di una variazione del costo dell'opera, in aumento o in diminuzione, superiore al 5% dell'importo complessivo, operando nella misura dell'80 per cento della variazione stessa.

Ora, affinché lo stesso sia realmente efficace, occorre chiarire che il 5% costituisce unicamente la soglia di attivazione del meccanismo revisionale, mentre l'80% da liquidare va calcolato rispetto all'intera variazione intervenuta, e non solo alla parte eccedente il 5%.

In ogni caso, tale principio presuppone, "a monte" che i progetti messi in gara siano basati su prezzi aderenti agli effetti valori di mercato.

Con riferimento poi al tema delle opere di **urbanizzazione a scomputo**, occorre mantenere l'attuale sistema che, nei casi in cui si ricada nell'applicazione della normativa del codice appalti, lasci ai privati di svolgere agevolmente la gestione della gara. Per questo è necessario prevedere delle modalità specifiche e semplificate di accreditamento nell'ambito del procedimento digitale di acquisizione della CIG.

Quanto al "**principio di equivalenza delle tutele**" di cui all'art. 11 del d.lgs. n. 36/2024, occorre chiarire che nel settore edile tale principio sussiste esclusivamente tra i contratti collettivi nazionali e territoriali di categoria stipulati dalle associazioni dei datori e dei prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, così come rilevato anche nella Risoluzione n. 7-00247.

Infine, sarebbe opportuno – superata la logica transitoria degli allegati al Codice - ritornare ad avere un Regolamento attuativo dedicato ai lavori pubblici, distinto da quello per i servizi e le forniture, così da accompagnare i RUP e i DL nell'applicazione del Codice.

Un vero e proprio Manuale operativo che agevoli ed aiuti le stazioni appaltanti nell'ordinata conduzione del processo di realizzazione delle opere.

VALUTAZIONE DELLE SINGOLE MISURE

Procedura negoziata (art. 50) La lettera b) della risoluzione n. **7/00247**, a firma On. Milani, chiede di ridurre a 2,5 milioni di euro la soglia entro la quale attuare la procedura negoziata senza bando, prevedendo, oltre tale soglia, l'obbligo di invitare tutti i soggetti che abbiano manifestato interesse.

Valutazione

Positiva. Essendo la procedura negoziata una procedura a concorrenza ridotta, al fine di evitare un eccessivo *vulnus* al mercato, occorre abbassare fino a 2-3 milioni di euro la soglia entro la quale le stazioni appaltanti possano ricorrervi in via ordinaria, prevedendo oltre tale soglia forme di maggiore partecipazione e trasparenza.

Metodi di calcolo della soglia di anomalia (art. 54 e all. II.2)

La lettera c) della risoluzione **n. 7/00247**, a firma On. Milani, impegna il Governo a introdurre nuovi metodi per la determinazione della soglia di anomalia negli atti di gara, rendendo la scelta del sistema utilizzato non prevedibile; aumentando gli elementi di variabilità, per impedire eventuali condizionamenti, e puntando su metodi equilibrati, che, da un lato, evitino situazioni di eccessivo ribasso, e, dall'altro lato, non precludano la presentazione di offerte economicamente convenienti anche per l'amministrazione.

Valutazione

Positiva. Al fine di rendere il meccanismo di determinazione della soglia di anomalia "antiturbativa", la scelta del sistema utilizzato deve essere automatica e non prevedibile, aumentando gli elementi di variabilità, per impedire eventuali condizionamenti; nonché deve essere basata su metodi equilibrati, che, da un lato, evitino situazioni di eccessivo ribasso, e, dall'altro lato, non precludano la presentazione di offerte economicamente convenienti anche per l'amministrazione.

Revisione prezzi (art. 60)

Il nuovo Codice introduce l'obbligo di inserire nei documenti di gara la clausola di revisione dei prezzi, che opera al verificarsi di specifiche condizioni oggettive, che comportino una variazione del costo dell'opera, in aumento o in diminuzione, superiore al 5 per cento dell'importo complessivo e opera nella misura dell'80 per cento della variazione stessa.

Per il funzionamento del meccanismo revisionale, è previsto l'utilizzo degli indici sintetici di costo di costruzione elaborati dall'ISTAT. Gli indici di costo sono pubblicati, unitamente alla relativa metodologia di calcolo, sul portale istituzionale dell'ISTAT. Con provvedimento adottato dal MIT, sentito l'ISTAT, sono individuate eventuali ulteriori categorie di indici ovvero ulteriori specificazioni tipologiche o merceologiche delle categorie di indici individuate nell'ambito degli indici già prodotti dall'ISTAT.

La risoluzione **n. 7-00234**, a firma On. SANTILLO, al numero 5, chiede, al fine di rendere più stringente l'applicazione della disciplina della revisione dei prezzi, che le clausole di revisione dei prezzi si attivino esclusivamente al verificarsi di particolari condizioni di natura oggettiva, non prevedibili al momento della formulazione dell'offerta.

Valutazione

Negativa. Ai sensi dell'articolo 60, co 2, del Codice, la revisione prezzi si attiva al verificarsi di una variazione del costo dell'opera, in aumento o in diminuzione, superiore al 5% dell'importo complessivo, operando nella misura dell'80 per cento della variazione stessa.

Il superamento della menzionata alea del 5% rappresenta, dunque, la condizione di natura oggettiva, non prevedibile al momento della formulazione dell'offerta, che legittima l'attivazione del meccanismo revisionale (vedi anche *infra*, sub "ulteriori proposte")

Del resto, quest'ultimo è stato espressamente previsto dal legislatore al fine di dare attuazione al principio di conservazione dell'equilibrio contrattuale, di cui all'articolo 9 del Codice, garantendo l'esecuzione regola d'arte dei lavori.

Ora, se si rende residuale l'applicazione di tale istituto – visto che già è prevista l'alea del 5% a carico delle parti e un riconoscimento dell'importo revisionale nella misura dell'80 per cento – peraltro, non in linea con le migliori esperienze europee e internazionali – si finisce per stravolgere il funzionamento dello stesso, rendendolo inidoneo a garantire l'equilibrio contrattuale.

In merito al funzionamento di tale meccanismo, va altresì chiarito che, in linea con il dato letterale della disposizione, il 5% costituisce unicamente la soglia di attivazione del meccanismo revisionale, mentre l'80% da liquidare va calcolato rispetto all'intera variazione intervenuta, e non solo alla parte eccedente il 5%.

È quindi il 20% residuo - e non liquidato - a rappresentare l'alea – di per sé già notevole - a carico delle parti. Diversamente opinando, si finirebbe per stravolgere il meccanismo revisionale, perché verrebbe posta a carico delle imprese (ovvero delle committenti, in caso di variazioni in diminuzione) una doppia, se non tripla (eccedenza oltre il 5%), alea da sopportare, assolutamente non voluta dal legislatore.

Infine, va evidenziato che, trattandosi di un meccanismo di adeguamento dei prezzi in funzione delle fluttuazioni del mercato, il rilevamento degli indici deve avvenire su base mensile, e non annuale.

Cause di esclusione non automatica (art. 95) Al numero 6 della risoluzione **n. 7-00234**, a firma On. SANTILLO, si chiede di ricomprendere le cause di esclusione relative alle gravi infrazioni alle norme in materia di salute e sicurezza sul lavoro, nonché agli obblighi in materia ambientale, sociale e del lavoro, nell'ambito delle cause di esclusione automatica, al fine di sottrarle alla valutazione discrezionale da parte della stazione appaltante.

Valutazione

Negativa. Occorre ricondurre le fattispecie escludenti entro confini più precisi, riducendo l'indeterminatezza e la genericità che ha dato luogo nel tempo ad ampio contenzioso, rallentando l'esecuzione dei lavori.

Subappalto (art. 119) il punto sub. 7) della risoluzione **n. 7/00220**, a firma On. Mazzetti, e la **lettera g), n. 1) della risoluzione 7-00229**, a firma On. MANES, prevedono di chiarire che, in tema di **subappalto**, non sono ammessi ulteriori subappalti oltre a quelli stabiliti dal primo subappaltatore; che i contratti non qualificabili come subappalto non possono essere oggetto di ulteriore affidamento da parte del subappaltatore.

Valutazione

Positiva. Il subappalto "a cascata" è un istituto che viene dalle richieste dell'Europa, ma **andrebbe limitato ad un unico livello**, come sembrerebbe essere secondo una lettura testuale della disposizione. Una catena infinita di subappalti non è, infatti, compatibile con un doveroso controllo di qualità e sicurezza.

**Concessionari
autostradali (art.
186)**

Il nuovo Codice introduce una regola “*ad hoc*” per gli **affidamenti dei concessionari “senza gara”** di importo superiore alle soglie UE, che saranno tenuti ad esternalizzare una quota compresa tra il 50 ed il 60% dei contratti oggetto della convenzione. Peraltro, l’obbligo di esternalizzazione non si applica ai concessionari di lavori e servizi operanti nei settori speciali.

Al punto sub. 9) della risoluzione **n. 7/00220**, a firma On. Mazzetti, e alla **lettera i), della risoluzione 7-00229**, a firma On. MANES, con riferimento agli affidamenti dei **concessionari autostradali “senza gara”**, si propone di abbassare le quote di esternalizzazione – ossia di affidamento a terzi mediante procedura ad evidenza pubblica - in una misura variabile tra il 40 e il 60 per cento, da determinarsi anche in ragione delle specificità del singolo rapporto concessorio.

Valutazione

Negativa. Nei settori ordinari, i titolari di concessioni di lavori non affidati conformemente al diritto dell’UE devono affidare, mediante procedura ad evidenza pubblica, a terzi una quota compresa tra il 50 per cento e il 60 per cento dei contratti di lavori, servizi e forniture. Per i concessionari autostradali “senza gara”, occorre dunque confermare dette quote, senza un abbassamento delle stesse.

Quanto ai concessionari “senza gara” operanti nei settori speciali, come in precedenza evidenziato, il Codice non prevede alcun obbligo di esternalizzazione. In tal modo, però, si verifica un grave nocumento al mercato, in contrasto con i principi eurounitari, con sottrazione di una quota considerevole di lavori, in assenza di qualsiasi confronto concorrenziale “a monte”.

Per tali soggetti, dunque, occorre ripristinare l’obbligo esternalizzazione mediante procedura ad evidenza pubblica, degli appalti, fissando la quota minima in maniera analoga a quella prevista per i settori ordinari, ossia tra il 50 per cento e il 60 per cento dei contratti di lavori, servizi e forniture.

Ciò, in linea con quanto richiesto dalla **risoluzione 7/00247**, a firma On. Milani.

**Compensi CCT (artt.
215 e 224)**

La lettera o) della risoluzione **n. 7 7/00247**, a firma On. Milani, impegna il Governo a definire un regime dei compensi dei collegi consultivi tecnici prevedendo tariffe e costi massimi adeguati e ragionevoli; ciò, anche per i collegi già costituiti ed operanti alla data di entrata in vigore del nuovo Codice dei contratti pubblici.

Valutazione

Positiva. Il Collegio Consultivo Tecnico è uno strumento fondamentale, che consente di risolvere in tempi ragionevoli, compatibili con l’attività d’impresa, le questioni insorte in fase esecutiva, evitando che le stesse divengano problemi insuperabili e finiscano per bloccare le opere. Pertanto, esso è uno dei principali strumenti da cui dipende la concreta attuazione del principio del risultato, uno dei cardini della riforma introdotta dal nuovo Codice dei contratti pubblici.

Tuttavia, affinché il CCT possa esplicare pienamente la sua funzione deflattiva del contenzioso, dovrebbero essere adottati alcuni “correttivi” che abbiano anzitutto l’obiettivo di garantire costi ragionevoli e dilazionati in base all’effettivo andamento dei lavori, nonché la terzietà di tale organo.

Ciò anche con riferimento ai **collegi già costituiti ed operanti** alla data di entrata in vigore del nuovo Codice 36/2023, che peraltro dovrebbero seguire le previsioni dell'art. 6 del DL. 76/2020, vigente al momento della costituzione dei collegi stessi, sotto il profilo dei costi.

Regime transitorio La lettera n) della risoluzione **n. 7/00247**, a firma On. Milani, chiede, con **direttore tecnico SOA** riferimento ai titoli richiesti al direttore tecnico ai fini SOA, di introdurre una **(art. 225)** disposizione transitoria che, in sede di prima applicazione del Codice e fino all'emanazione del regolamento sulla qualificazione, chiarisca che continua ad applicarsi la disposizione dell'articolo 84, comma 12-bis del decreto legislativo n. 50 del 2016.

Valutazione

Positiva. La proposta mira a superare la mancata riproduzione della deroga contenuta dell'articolo 84, comma 12-bis del d.lgs. 50/2016, che faceva salva la posizione dei direttori tecnici che – in conformità con le norme previgenti - alla data di entrata in vigore di quest'ultimo erano, ad esempio:

- architetti laureati, ma privi dell'abilitazione professionale;
- soggetti, che svolgevano tali funzioni nella stessa impresa già ante 2000.

Tale proposta, dunque, evita un costo del tutto ingiustificato e un elemento di discontinuità tra nuovo e vecchio Codice, che penalizza quelle imprese che si troverebbero nella necessità di cambiare il direttore tecnico (o quanto meno di affiancarne uno nuovo al precedente), laddove quello già indicato sull'attestazione SOA non fosse in possesso dei requisiti e titoli professionali previsti solo con il nuovo Codice.

Subappalto e OEPV Al numero 7), lettera a) della risoluzione **n. 7-00234**, a firma On. SANTILLO, si **(artt. 108 e 119)** chiede di inserire, nella valutazione delle offerte, criteri premiali legati all'impegno dell'operatore economico di esecuzione diretta delle prestazioni.

Valutazione

Negativa. Il Codice 36/2023, in linea con le prescrizioni comunitarie, **ha sostanzialmente liberalizzato l'istituto del subappalto**, prevedendo ampia possibilità per l'operatore economico di ricorrervi.

Le uniche eccezioni si hanno con riferimento al divieto generale di subaffidare *“la prevalente esecuzione delle lavorazioni relative alla categoria prevalente”* (art. 119, co 1); o anche quando la stazione appaltante, previa espressa motivazione, abbia ritenuto che vi siano **specifiche prestazioni** che devono essere eseguite direttamente dall'aggiudicatario, purché, però, sussistano **ragioni oggettive** (quali quelle connesse alla natura delle prestazioni, o al rischio di infiltrazioni mafiose o anche alla tutela dei lavoratori) ma pur sempre nel rispetto dei principi di risultato, buona fede e accesso al mercato (art. 119, co 2).

Tale assetto normativo deriva da precise indicazioni sia della Commissione Europea (vedi procedura d'infrazione n. 2018/2273) sia della Corte Europea di Giustizia che hanno sottolineato, in più occasioni, l'incompatibilità con i principi comunitari di limiti *“aprioristici”* al subappalto, considerato che *“è interesse dell'Unione che l'apertura di un bando di gara alla concorrenza sia la più ampia possibile”* e che

“il ricorso al subappalto, che può favorire l'accesso delle piccole e medie imprese agli appalti pubblici, contribuisce al perseguimento di tale obiettivo”. (sent. 26.9.2019, causa C-63/18, e sent. 27.11.19, causa C-402/18).

Ora, l'introduzione di criteri premiali legati all'impegno dell'operatore economico di esecuzione diretta delle prestazioni, lungi dall'essere motivata da caratteristiche oggettive delle prestazioni, **introduce un limite indiretto alla possibilità di ricorrere al subappalto**, attribuendo punteggio premiale alla scelta meramente soggettiva del concorrente di non ricorrervi, ovvero di ricorrervi in maniera ridotta.

Viceversa, come sopra evidenziato, sia per il legislatore comunitario che per il nuovo Codice, la scelta dell'affidatario di eseguire direttamente o indirettamente una lavorazione resta del tutto “neutrale”, con l'unica eccezione derivante da peculiarità oggettive di alcune lavorazioni o anche di caratteristiche del cantiere, da indicare motivatamente negli atti di gara.

Peraltro, un tale criterio non consentirebbe nemmeno di valorizzare le migliori qualitative dell'offerta tecnica, finendo per contrastare anche con la natura del criterio di aggiudicazione all'offerta economicamente più vantaggiosa, che richiede che debbano essere considerati, ai fini del punteggio, elementi idonei a garantire un confronto concorrenziale **sui profili tecnici delle lavorazioni** (art. 108, co 4).

Subcontratti (art.119)

Al numero 7, lettera b), della risoluzione **n. 7-00234**, a firma On. SANTILLO, si chiede di estendere gli obblighi e i divieti previsti nei rapporti tra contraente principale e subappaltatore (comunicazione preventiva dei nominativi dei subappaltatori, divieto di ribassare i costi della sicurezza e della manodopera, regime della responsabilità solidale, subappalto nei limiti della prevalente esecuzione della prestazione), anche ai rapporti tra subaffidatari e subappaltatori;

Valutazione

Negativa. L'articolo 119, al comma 2, prevede l'obbligo per l'affidatario di comunicare, prima dell'inizio della prestazione, per tutti i subcontratti che non sono subappalti stipulati per l'esecuzione dell'appalto, il nome del subcontraente, l'importo del subcontratto, l'oggetto del lavoro, servizio o forniture affidati. Il comma 11, inoltre, innovando rispetto al previgente Codice, prevede il pagamento diretto nei confronti dei titolari di subcontratti non costituenti subappalto. Estendere le ulteriori previsioni che caratterizzano i rapporti tra appaltatore e subappaltatore – che si ricorda essere dovute alla natura derivata del contratto di subappalto rispetto a quello di appalto - ai rapporti tra appaltatore e subfornitore significherebbe mettere a forte rischio il completamento delle opere, visto l'effetto “a cascata” che tali misure potrebbero generare nei confronti dell'aggiudicatario.

Quinto d'obbligo (art.120, co 9)

Il punto sub. 8) della risoluzione **n. 7/00220**, a firma On. Mazzetti, e la **lettera h)**, della **risoluzione 7-00229**, a firma On. MANES, impegnano il Governo a limitare al 10 per cento dell'importo da contratto la possibilità per le stazioni appaltanti di stabilire un aumento o una diminuzione delle prestazioni nei contratti in corso di esecuzione.

Al numero 8 della risoluzione **n. 7-00234**, a firma On. SANTILLO, invece, si chiede di limitare la portata derogatoria dell'istituto del «quinto d'obbligo» affinché sia

effettivamente attivabile solo in caso di circostanze imprevedibili e sopravvenute nel corso dell'esecuzione del contratto.

Valutazione

Negativa. Il Codice, all'articolo 120, comma 9 – innovando rispetto alla previgente disciplina – subordina già la possibilità per le stazioni appaltanti di stabilire un aumento o una diminuzione delle prestazioni nei contratti in corso di esecuzione, fino a concorrenza del quinto dell'importo del contratto, alla condizione – non presente nel d.lgs. 50/2016 – della previsione della stessa nei documenti di gara.

Eccezione di inadempimento e premio di accelerazione La lettera m) della **risoluzione 7/00247**, a firma On. Milani, chiede di reintrodurre l'eccezione d'inadempimento, a fronte del ritardato pagamento dei Sal per una somma non inferiore al 20 per cento dell'importo contrattuale e a prevedere il premio di accelerazione in via obbligatoria.

(art. 12)

Valutazione

Positiva. L'istituto dell'eccezione di inadempimento favorisce una corretta gestione manutentiva del rapporto contrattuale, in linea con quanto disposto dal codice civile, richiamato dall'articolo 12 del Codice dei contratti pubblici. Il premio di accelerazione in via obbligatoria è una misura finalizzata a velocizzare il procedimento complessivo di realizzazione delle opere pubbliche.

Offerta economicamente più vantaggiosa (art. 108) L'art. 108 indica i criteri di aggiudicazione degli appalti pubblici, ossia il prezzo più basso e l'offerta economicamente più vantaggiosa. Con riferimento a tale ultimo criterio, viene soppresso – rispetto al Codice n. 50/2016 – il tetto massimo del 30 per cento per l'incidenza dell'elemento prezzo.

La lettera g), della **risoluzione 7/00247**, a firma On. Milani, introduce il tetto massimo per il punteggio economico, in caso di offerta economicamente più vantaggiosa, che in questa sede si propone pari al 20 per cento e a eliminare la possibilità di ricorrere all'avvalimento cosiddetto premiale, in cui il prestito delle risorse è diretto ad ottenere un punteggio più elevato e non invece il prestito dei requisiti di capacità mancanti;

Valutazione

Positiva. La scelta del legislatore di eliminare il tetto massimo del 30 per cento per l'incidenza dell'elemento prezzo non è condivisibile in quanto non premia le offerte qualitativamente migliori e finisce per snaturare il criterio dell'OEPV, trasformandolo di fatto in un massimo ribasso "mascherato". Occorre, pertanto, reintrodurre un **tetto per il punteggio economico (max 10 per cento)**.

Computo metrico L'art. 18 del Codice sancisce la natura contrattuale del computo metrico estimativo, **estimativo (art. 18)** senza prevedere eccezione alcuna.

e art. 31, allegato

I. 7)

L'art. 31, comma 1 dell'allegato I.7, tuttavia, precisa che *“Nel caso di lavorazioni da contabilizzare a corpo, il computo metrico estimativo riporta soltanto il prezzo a corpo; al solo fine di pervenire alla determinazione di ciascun prezzo a corpo, è redatto un distinto elaborato, non facente parte del computo metrico estimativo, redatto con le stesse modalità del computo metrico estimativo, con riferimento alle sotto-lavorazioni che complessivamente concorrono alla formazione del prezzo a corpo”*.

La lettera e) della risoluzione 7/00247, a firma On. Milani, chiede di ripristinare la piena valenza contrattuale del computo metrico in caso di appalti «a corpo»

Valutazione

Positiva. L'effetto delle previsioni contenute nell'articolo 31 dell'allegato – contrariamente a quanto disposto dalla normativa primaria – è quello *de facto* di “neutralizzare” la valenza contrattuale del computo metrico che, pur essendo redatto ai fini della definizione dell'importo a base di gara, viene fatto confluire in un distinto elaborato – peraltro, redatto con le medesime forme del computo metrico – di cui tuttavia si disconosce la valenza contrattuale.

Occorre quindi chiarire che, anche nel caso di contratti da stipulare a corpo ovvero in parte a corpo e in parte a misura, il computo metrico estimativo, nonché le analisi dei prezzi, posti a base di gara, hanno valore negoziale.

Inoltre, per evitare ogni possibile fraintendimento sulla valenza contrattuale di tale documento, dovrebbe modificarsi l'ultimo periodo dell'art. 18 del Codice, eliminando l'inciso *“richiamati nel bando o nell'invito”*, riferito al capitolato e al computo metrico estimativo, chiarendo così che i predetti documenti costituiscono sempre parte integrante del contratto; ciò in linea con quanto previsto dall'art. 32, comma 2, all. I.7.

L'obiettivo è quello di consentire all'impresa di formulare un'offerta che sia adeguata alle opere da realizzare, evitando che eventuali incongruenze rinvenibili nel calcolo dell'importo a base di gara, possano generare contenzioso in fase esecutiva e, quindi, rallentare il processo realizzativo delle opere.

Illecito

professionale (art. 98 e art. 169)

L'art. 98 definisce la fattispecie escludente dell'illecito professionale.

Rispetto al Codice n. 50/2016, la figura dell'illecito professionale è stata maggiormente tipizzata, attraverso l'eliminazione della possibilità di valutare in chiave espulsiva ogni condotta – anche diversa da quelle indicate dalla medesima norma – la cui gravità sia idonea ad incidere sull'affidabilità e integrità dell'impresa.

Anche con riferimento ai mezzi di prova, si registrano dei passi in avanti.

In particolare, si prevede che, in relazione ai reati che possono rilevare quale illecito professionale, la stazione appaltante non può tenere conto, ai fini dell'esclusione dell'impresa, di rinvii a giudizio e sentenze di patteggiamento, ma solo di sentenze di

condanna definitiva, decreti penali di condanna irrevocabili, condanne non definitive, e di provvedimenti cautelari reali o personali.

Tale limitazione non opera con riferimento ai reati “gravi” di cui all’art. 94, ossia quelli che danno luogo all’esclusione automatica del concorrente.

Nei settori speciali, il nuovo Codice consente alle imprese pubbliche e ai soggetti titolari di diritti speciali esclusivi, di stabilire preventivamente con propri atti, pubblicati sui siti istituzionali, quali condotte costituiscono gravi illeciti professionali.

La lettera f della **risoluzione 7/00247**, a firma On. Milani, su tale tema, impegna il Governo a delimitare maggiormente la figura, con superamento altresì della rilevanza delle misure cautelari e del rinvio a giudizio, attestandosi quantomeno sulla condanna di primo grado, ed applicando tale disciplina anche ai settori speciali, con eliminazione della possibilità per gli enti che operano in tali settori di individuare autonomamente le condotte che costituiscono gravi illeciti professionali.

Valutazione

Positiva. Il testo della norma va nel senso auspicato da ANCE, laddove prevede una maggiore tipizzazione delle fattispecie che possono assumere rilevanza ai fini dell’illecito professionale.

È da valutarsi positivamente anche l’esclusione della rilevanza del patteggiamento e del rinvio a giudizio per una serie reati, di cui all’art. 98, comma 3, lettera h (tra cui, ad esempio, i reati previsti dal d.lgs. n. 231/2001).

Tuttavia, l’art. 98 in commento consente ancora alla PA di valutare, ai fini dell’illecito professionale, un numero molto ampio di fattispecie, dando rilevanza, per alcuni reati (tra i quali sono compresi anche quelli contro la pubblica amministrazione), alle misure cautelari e al rinvio a giudizio. Ciò confligge con il **principio costituzionale di non colpevolezza**, oltre a causare ampio contenzioso, che ha rallentato le procedure di gara. Tale situazione rischia peraltro di aggravarsi per i settori speciali, dal momento che ai soggetti ivi operanti è consentito di individuare liberamente le condotte rientranti nei gravi illeciti professionali. Più in generale, la disciplina dei settori speciali andrebbe resa più omogenea a quella dei settori ordinari.

Occorre quindi ricondurre, come richiesto dalla risoluzione a firma dell’On. Milani, il **grave illecito professionale** entro confini **più precisi**, circoscrivendo le fattispecie rilevanti e superando, ai fini della rilevanza, le **misure cautelari e il rinvio a giudizio** per tutti i reati, attestandosi sempre sulla **pronuncia almeno di primo grado**. In nessun caso, infatti, deve essere attribuita rilevanza a provvedimenti che per loro natura non presuppongono un quadro probatorio certo sulla colpevolezza del soggetto interessato.

Andrebbe altresì uniformata la **disciplina dei settori speciali** a quelli ordinari, eliminando la possibilità per gli enti in essi operanti di individuare autonomamente le condotte che costituiscono gravi illeciti professionali.

Spese generali (art. 31 dell'all. I.7) Il range d'incidenza delle spese generali viene mantenuto tra il 13 ed il 17 per cento, sulla falsariga di quanto già previsto nel Regolamento n. 207/2010.

La **lettera d)**, della **risoluzione 7/00247**, a firma On. Milani, chiede di procedere all'attualizzazione dell'incidenza percentuale delle spese generali rispetto all'incremento dei costi non produttivi e ai maggiori oneri posti a carico degli appaltatori, verificatisi negli ultimi 40 anni, modificando la «forchetta» delle stesse, che si propone pari a un importo compreso tra il 15 e il 25 per cento, da determinarsi in proporzione all'importanza, della natura, della durata e di particolari esigenze dei singoli lavori

Valutazione

Positiva. Le Spese Generali (SG) rappresentano il costo dell'organizzazione d'impresa, la sua amministrazione e conduzione. Variano ovviamente in funzione dell'organizzazione che ciascuna impresa si dà e anche dalla tipologia di opera che si deve realizzare. Con l'art. 14 della legge 10 dicembre 1981 n. 741, l'entità delle spese generali è stata incrementata in una percentuale variabile dal 13% al 15%.

Ad oggi, sono trascorsi 40 anni dall'entrata in vigore della legge n.741/1981 e da allora l'aliquota delle spese generali è rimasta invariata, fatta solamente eccezione per l'incremento della aliquota massima (fantasma) portata al 17% per effetto dell'art. 32 comma 2 lettera b) del DPR 5 ottobre 2010 n. 207.

La percentuale d'incidenza delle SG è divenuta, pertanto, anacronistica.

Occorre procedere ad una sua attualizzazione, che tenga conto dell'incremento dei costi non produttivi e ai maggiori oneri posti a carico degli appaltatori, verificatosi negli ultimi 40 anni.

A tal fine, occorrerebbe incrementare l'entità delle spese generali al 20-25%.

Varianti in corso d'opera (art. 120) Il nuovo Codice riproduce sostanzialmente i contenuti dell'articolo 106 del d.lgs. n. 50/2016.

La lettera i) della **risoluzione 7/00247**, a firma On. Milani, chiede di migliorare la disciplina delle varianti in corso d'opera, richiamando esplicitamente come causa di varianti rinvenimenti imprevisi o non prevedibili quali quelli di carattere geologico e archeologico.

Valutazione.

Positiva. L'art. 106 del d.lgs. n. 50/2016 ha rappresentato una delle norme più complesse e di difficile attuazione dell'intero Codice, al punto di aver fortemente limitato, se non addirittura bloccato in alcuni casi, il ricorso all'istituto in esame. L'articolo 120 in esame, tuttavia, ne riproduce i principali contenuti con il rischio di rallentare ulteriormente il processo realizzativo delle opere.

Occorre, pertanto, **riformare la disciplina delle varianti in maniera più efficiente**, sulla falsariga della disciplina prevista dalla legge 109/1994 e dal D.lgs. 163/2006, e dai relativi provvedimenti attuativi.

In particolare, sarebbe opportuno richiamare esplicitamente, come causa di varianti, rinvenimenti imprevisti o non prevedibili, quali quelli di carattere geologico e archeologico.

Andrebbe altresì eliminata la possibilità per le imprese pubbliche che operano nei settori speciali – di cui all’art. 141, comma 4, lett. c), d.lgs. n. 36/2023 – di specificare la nozione di varianti in corso d’opera “gara per gara”.

Anticipazione del prezzo nei settori speciali (art. 141)

Il d.lgs. n. 36/2023, diversamente da quanto previsto dal d.lgs. n. 50/2016, non prevede l’applicazione obbligatoria dell’istituto dell’**anticipazione del prezzo contrattuale per i contratti affidati nei settori speciali**, neanche nella misura minima del 20 per cento, rimettendo al più la valutazione sulla sua erogazione alla discrezionalità della singola stazione appaltante, da esercitare “gara per gara”.

La lettera L) dalla **risoluzione 7/00247**, a firma On. Milani, chiede di definire l’applicazione «obbligatoria» dell’istituto dell’anticipazione del prezzo contrattuale anche ai contratti nei settori «speciali».

Valutazione

Positiva. La suddetta mancanza genera una immotivata **disparità di trattamento per gli operatori economici aggiudicatari di contratti in tali settori**, che non potranno beneficiare delle somme necessarie per fare fronte alle spese per l’avvio del cantiere, con il rischio di aggravare la crisi di liquidità in cui versano le imprese in tale momento storico.

Pertanto, è opportuno prevedere l’applicazione obbligatoria dell’istituto dell’anticipazione del prezzo per i contratti affidati nei settori speciali.

ULTERIORI PROPOSTE

Anticipazione del prezzo nei settori ordinari (art. 125)

Il Codice disciplina, all’art. 125, l’istituto dell’**anticipazione del prezzo contrattuale**, introducendo “a regime” la possibilità di innalzarne il relativo importo fino al 30 per cento, fermo restando l’obbligo di erogarla quantomeno al 20 per cento.

Nel citato articolo, al terzo periodo, si precisa che tale istituto trova applicazione anche per i contratti di servizi e forniture. Nel successivo periodo, si prevede altresì che, in caso di **contratti pluriennali**, l’importo dell’anticipazione viene tuttavia calcolato sul valore delle prestazioni di ciascuna annualità contabile, stabilita nel cronoprogramma dei pagamenti.

Tale previsione, come chiarito nella relazione di accompagnamento al Codice dei contratti pubblici, predisposta dal Consiglio di Stato, trova applicazione con esclusivo riferimento ai servizi e forniture.

Per gli appalti di lavori, infatti, l'avvio del cantiere richiede fin dal principio la realizzazione di tutte le opere necessarie al funzionamento complessivo del cantiere stesso, nonché l'acquisto dei mezzi necessari alla realizzazione delle opere, anche se queste saranno poi completate in annualità differenti.

Proposta

La disciplina dell'anticipazione nei contratti pluriennali (art. 125, co 1, terzo periodo) appare dettata per i contratti ad esecuzione periodica e/o continuativa (forniture e servizi), per i quali può essere calcolata per le prestazioni relative a ciascuna annualità contabile, e non per quelli ad esecuzione prolungata, come i lavori, in cui, infatti, è nella prima annualità che si concentra lo sforzo organizzativo per l'avvio del cantiere.

Occorre dunque chiarire, in linea con quanto già previsto nella relazione di accompagnamento al nuovo Codice redatta dal Consiglio di Stato, che l'erogazione dell'anticipazione del prezzo contrattuale viene calcolata sulla base delle prestazioni di ciascuna annualità per i soli servizi e forniture. Conseguentemente, **per i lavori l'anticipazione deve essere calcolata sull'importo complessivo del contratto di appalto, anche nel caso di contratti pluriennali.**

Cumulo delle riduzioni delle garanzie

(art. 106)

Il nuovo Codice ha introdotto una **riduzione del 10 per cento dell'importo delle garanzie** laddove la fideiussione, emessa e firmata digitalmente, venga gestita mediante ricorso a piattaforme operanti con tecnologie basate su registri distribuiti.

Tale riduzione, verosimilmente per un refuso, viene ritenuta cumulabile con tutte le altre riduzioni contemplate dalla norma stessa, fatta eccezione per l'ipotesi in cui l'operatore benefici di una riduzione fino al venti per cento qualora in possesso delle certificazioni individuate all'allegato II.13.

Proposta

Occorre precisare che la **riduzione** dovuta al possesso delle **certificazioni indicate nell'allegato II.13** del Codice - da prevedere sempre al 20 per cento e per tutte le certificazioni contenute nel citato allegato - è **cumulabile con quella del 10 per cento**, prevista in caso di utilizzo di una fideiussione, emessa e firmata digitalmente, gestita mediante ricorso a piattaforme operanti con tecnologie basate su **registri distribuiti**. Tale riduzione, infatti, verosimilmente per un refuso, risulta cumulabile con le riduzioni del primo e secondo periodo, ossia con le altre riduzioni contemplate dal comma 8 dell'articolo in commento, ma non con quella del 10 per cento menzionata, prevista al terzo periodo.

Appalti di maggiore importo

(art. 103, all. II.12)

L'articolo **103 del Codice dei contratti, d.lgs. n. 36/2023**, riproducendo il contenuto dell'articolo 84, comma 7 del d.lgs. n. 50/2016, stabilisce quali siano i **requisiti per la partecipazione alle procedure di lavori con un valore di almeno 20 milioni di euro**, che possono essere richiesti dalle stazioni appaltanti in aggiunta al possesso dell'attestazione SOA. Più nel dettaglio, la stazione appaltante può richiedere al concorrente di dimostrare:

- parametri certificati di solidità economica, o, in alternativa,

- un **volume d'affari in lavori pari al doppio dell'importo a base di gara**, realizzato dall'operatore economico **nei migliori cinque dei dieci anni** precedenti la pubblicazione del bando.

L'**articolo 2, comma 6, dell'allegato II.12** dello stesso Codice, che riproducendo il medesimo comma dell'art. 62 del d.P.R. n. 207 del 2010, tuttavia, stabilisce, per l'affidamento di appalti di lavori di importo superiore a euro 20.658.000, l'obbligo del concorrente di dimostrare di aver realizzato, nel quinquennio antecedente la data di pubblicazione del bando, una cifra di affari, ottenuta con **lavori svolti mediante attività diretta ed indiretta, non inferiore a 2,5 volte l'importo a base di gara.**

Raffrontando le due norme, si evidenzia, quindi, una immotivata duplicazione e un conflitto dei requisiti "supplementari", richiesti per partecipare alle gare di lavori di maggiore importo.

Proposta

Ai fini della qualificazione degli OE per **lavori sopra i 20 milioni**, occorre coordinare la previsione dell'articolo 103, che consente alle stazioni appaltanti di richiedere un **volume d'affari in lavori pari a due volte l'importo a base di gara, realizzato nei migliori 5 dei 10 anni antecedenti**, con quanto erroneamente previsto all'allegato II. 12 (art. 6, co 2) del Codice, dove invece, si prevede che l'O.E. abbia realizzato, nel quinquennio antecedente, una cifra di affari, non inferiore a 2,5 volte l'importo a base di gara

PRINCIPIO DI APPLICAZIONE DEI CONTRATTI COLLETTIVI NEL SETTORE EDILE

Con riferimento all'art. 11 del Codice, si segnala la necessità di individuare criteri applicativi specifici per gli appalti di lavori edili, al fine di non vanificare gli obiettivi perseguiti dalla norma, ossia la tutela dei lavoratori impiegati negli appalti stessi e della leale concorrenza tra gli operatori economici.

È fondamentale, in tal senso, garantire non solo la corretta individuazione da parte della stazione appaltante della contrattazione collettiva da indicare nel bando, ma anche circoscrivere in maniera puntuale l'applicabilità, per i lavori edili, della nozione di "equivalenza delle tutele" (di cui ai commi 3 e 4 dell'art. 11).

Gli aspetti da considerare in primo luogo sono, da un lato, il "principio di applicazione dei contratti collettivi nazionali di settore" (rubrica dell'art. 11), ossia la corrispondenza tra attività svolta e contrattazione collettiva applicata, e, dall'altro, il requisito che tale contrattazione collettiva sia stipulata dalle associazioni dei datori e dei prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale. Si rileva che tali aspetti sono stati considerati dalla Risoluzione n. 7-00247, alla lettera q, per la quale si manifesta apprezzamento ("*q*) *chiarire, nel caso in cui gli operatori economici possano indicare nella propria offerta il differente contratto collettivo da essi applicato, a condizione che esso garantisca ai dipendenti le stesse tutele di quello indicato dalla stazione appaltante o dall'ente concedente, che il differente contratto collettivo, nazionale e territoriale stesso, sottoscritto dalle associazioni dei datori e dei prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, deve riferirsi al medesimo settore del contratto indicato nel bando dalla stazione appaltante;*").

Riguardo a quest'ultimo aspetto, si segnala che, per il settore dell'edilizia, fin dal 2012 sono stati individuati puntualmente dal Ministero del Lavoro, con la circolare n. 13 del 5 giugno 2012, i CCNL sottoscritti dalle organizzazioni sindacali e datoriali comparativamente più rappresentative a livello nazionale: oltre al CCNL stipulato dall'Ance e da Feneal-Uil, Filca-Cisl e Fillea-Cgil, sono elencati quelli sottoscritti dalle medesime Organizzazioni Sindacali rispettivamente con le Associazioni delle cooperative, con le Associazioni artigiane edili e con Confapi-Aniem.

Questi CCNL sono quelli da cui promanano, a livello territoriale, rispettivamente le Casse Edili e le Edilcasse, coordinate a livello nazionale dalla CNCE (Commissione Nazionale Casse Edili), abilitate al rilascio del DURC ai sensi del DM 30/01/2015, nonché al rilascio dell'attestazione di congruità di cui al DM n. 143/2021.

Gli stessi CCNL sono stati recentemente richiamati nella circolare dell'Agenzia delle Entrate n. 19/E del 27 maggio 2022, ai fini della normativa sull'obbligo di applicazione, per i lavori edili assistiti da bonus fiscali, dei "contratti collettivi del settore edile, nazionale e territoriali, stipulati dalle associazioni datoriali e sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale ai sensi dell'articolo 51 del d.lgs. n. 81 del 2008".

Venendo all'ambito specifico del Codice dei contratti pubblici, si evidenzia che trattasi degli stessi CCNL presi in considerazione dal Ministero del Lavoro per la predisposizione delle tabelle del costo del lavoro nel settore edile, ai sensi dell'art. 41 co. 13 del d. lgs. n. 36/2023 (già art. 23 co. 16 del d. lgs. n. 50/2016). I suddetti CCNL sono espressamente indicati, unitamente ai relativi contratti integrativi territoriali, nelle premesse dei vari decreti direttoriali con cui tali tabelle sono state adottate e di volta in volta aggiornate (cfr. da ultimo D.D. n. 12 del 5 aprile 2023).

Di conseguenza, per il settore edile è ormai acclarato quali siano i contratti collettivi, nazionali e territoriali, stipulati dalle associazioni dei datori e dei prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale.

Fermo restando quanto sopra, si chiede, altresì, che la nozione di "equivalenza delle tutele", di cui ai commi 3 e 4 dell'art. 11, sia declinata, per gli appalti di lavori edili, in conformità alle caratteristiche peculiari del settore.

Ciò, in primo luogo, in considerazione delle prestazioni e dei servizi garantiti ai lavoratori stessi dal sistema bilaterale contrattuale dell'edilizia. Per il settore edile, infatti, l'applicazione integrale del contratto collettivo, sia nazionale che di secondo livello territoriale (ovviamente stipulati dalle organizzazioni datoriali e sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, sopra individuate) comporta la necessaria iscrizione degli operai, da parte delle imprese, alla Cassa Edile/Edilcassa territoriale.

A seguito di tale iscrizione, viene effettuato mensilmente dall'impresa il versamento degli accantonamenti riferiti a determinati elementi della retribuzione, nonché il versamento delle contribuzioni afferenti sia l'erogazione di prestazioni sanitarie e assistenziali che gli obblighi in materia di formazione e sicurezza. Sono tutti adempimenti obbligatori, inscindibili e vincolanti anche ai fini della verifica della regolarità contributiva e, quindi, del Durc che, in edilizia, come noto, è rilasciato da parte del sistema Casse Edili/Edilcasse oltre che da Inps e Inail.

Anche l'attuale Codice, come già il precedente, dispone, al comma 7 dell'art. 119, che "l'affidatario e, per suo tramite, i subappaltatori, trasmettono alla stazione appaltante prima dell'inizio dei lavori la

documentazione di avvenuta denuncia agli enti previdenziali, inclusa la Cassa edile, assicurativi e antinfortunistici [...]”.

Infine, si segnala che, qualora la nozione di “equivalenza delle tutele” fosse interpretata nel senso di consentire all’aggiudicatario di lavori edili l’applicazione di un CCNL di altro settore, si determinerebbe, quale ulteriore conseguenza, la violazione dell’istituto normativo della verifica della congruità dell’incidenza della manodopera nel settore edile, di cui al D.M. n. 143/2021.

Infatti, le stazioni appaltanti sono tenute, a norma del suddetto art. 119, nonché ai sensi dell’art. 8 comma 10-bis del D.L. n. 76/2020, convertito in L. n. 120/2020 e dell’art. 49 comma 3 lett. b) del D.L. n. 77/2021, convertito in L. n. 108/2021, a richiedere l’attestazione di congruità in tutti gli appalti pubblici, in occasione della presentazione dell’ultimo stato di avanzamento dei lavori da parte dell’impresa, prima di procedere al saldo finale dei lavori, come disposto dal citato D.M.

Per quanto sopra, si ritiene che nei lavori edili sussista l’equivalenza delle tutele, di cui ai commi 3 e 4 dell’art. 11 del Codice, esclusivamente tra i contratti collettivi nazionali di categoria (e relativa contrattazione integrativa territoriale) stipulati dalle Organizzazioni datoriali e sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, ossia quelli stipulati rispettivamente da Ance-Coop, Organizzazioni artigiane e Confapi Aniem con Feneal-UIL, Filca-CISL e Fillea-CGIL.

MODALITA’ SEMPLIFICATE PER L’ACQUISIZIONE DELLA CIG PER LE OPERE DI URBANIZZAZIONE A SCOMPUTO

Il D.lgs. 36/2023, in materia di opere di urbanizzazione a scomputo della quota del contributo di costruzione relativa agli oneri di urbanizzazione, riproduce nella sostanza la disciplina contenuta nel Codice previgente, prevedendo la possibilità per i privati titolari del permesso di costruire di svolgere la funzione di stazione appaltante nell’ambito della realizzazione di tali opere (art. 13, comma 7, allegato I.12).

Il D.lgs. 36/2023 ha confermato anche l’esclusione dei privati – pur tenuti all’osservanza del Codice – dagli obblighi di qualificazione delle stazioni appaltanti (art. 2, comma 2 Allegato II.4), come sempre previsto dato che tale sistema rappresenta un punto di equilibrio fra le esigenze delle trasformazioni territoriali e quelle legate alla natura pubblicistica delle opere di urbanizzazione.

Questo approccio è da sempre supportato anche dai Comuni, perché consente loro di mantenere un efficace controllo sull’infrastrutturazione del territorio, sollevandoli - al contempo - da una attività diffusa e complessa.

Sotto il profilo operativo sono state, tuttavia, segnalate alcune difficoltà per i casi in cui a tali opere si applichi la normativa del codice appalti per la gestione digitale delle gare che, a far data dal 1° gennaio 2024, riguarda anche gli operatori privati, per le convenzioni urbanistiche stipulate dopo il 1° luglio 2023.

Al riguardo, occorre prevedere modalità specifiche e semplificate di accreditamento per i privati nell’ambito del procedimento digitale di acquisizione della CIG, come previsto dal D.lgs. 36/2023, e in particolare sarebbe auspicabile prevedere, per tali soggetti, modalità che consentano di utilizzare le PAD (Piattaforma Approvvigionamento Digitale) agevolmente ed in autonomia nella gestione della gara.