

Principali questioni relative allo schema di decreto correttivo del codice dei contratti in materia di lavori pubblici

Roma, 12 aprile 2017



Il Governo si appresta a varare il decreto correttivo del nuovo Codice degli appalti.

Si tratta di un provvedimento fortemente atteso dagli operatori del settore.

Si auspica che alcune fondamentali misure vengano mantenute nel testo finale, quali:

- **reintroduzione ultimi 10 anni per computo requisiti ai fini SOA (art. 84, comma 4, lett. b);**
- **reintroduzione possibilità di utilizzare i migliori 5 anni del decennio per la dimostrazione del fatturato nelle gare sopra i 20 mln (art. 84, comma 7, lett a);**
- **deroga all'appalto integrato per progetti definitivi già approvati alla data di entrata in vigore del Codice (20 aprile 2016) (nuovo art. 216, comma 4 bis);**
- **innalzamento del tetto dal 30 al 49 per cento del contributo pubblico nel PPP (art.165, comma 2).**



PRINCIPALI CRITICITÀ

Permangono alcuni “nodi”, che occorre sciogliere, al fine di riportare la normativa ad una più stretta aderenza rispetto agli obiettivi di semplificazione, trasparenza, legalità, qualificazione e massima concorrenza, tracciati dal Parlamento con la legge delega n.11/2016.

Occorre infatti un “cambio di passo”, volto a migliorare il funzionamento del mercato e a renderlo effettivamente strumento di crescita del Paese, come previsto dagli obiettivi della strategia europea 2020.

CRITERI DI AGGIUDICAZIONE

PROBLEMA

Limite di importo per applicazione dell'esclusione automatica delle offerte anomale con metodo antiturbativa (di cui all'articolo 97 del codice, che prevede l'estrazione a sorte fra cinque diverse ipotesi del metodo di individuazione della soglia di anomalia, oltre la quale procedere all'esclusione automatica).

PROPOSTA

Al fine di velocizzare la cantierizzazione dei lavori, con procedure che garantiscano, al contempo, trasparenza, legalità e deflazione del contenzioso, occorre innalzare da 1 a 2,5 milioni di euro la soglia per l'utilizzazione dell'esclusione automatica delle offerte anomale con metodo antiturbativa. Inoltre, ove non sia presente un interesse transfrontaliero dell'appalto e sussista un numero eccessivamente elevato di offerte, occorre renderla praticabile anche fino alla soglia comunitaria, almeno fino a quando non si sarà perfezionata la qualificazione delle stazioni appaltanti. Ciò, anche per tenere conto delle osservazioni del Parlamento e della Conferenza unificata Stato-Regioni.

Inoltre, al fine di evitare prassi interpretative disomogenee circa la sussistenza del c.d. "interesse transfrontaliero", appare altresì opportuno chiarire tale definizione.

SUBAPPALTO

PROBLEMA

Modalità di utilizzo del subappalto (art. 105)

PROPOSTA

E' necessario, in linea con le disposizioni comunitarie e per un ampio coinvolgimento delle MPMI:

- **abbandonare il binomio concettuale “subappalto=criminalità”, atteso che, in sede di autorizzazione al subappalto, vengono effettuati tutti i dovuti controlli antimafia;**
- **prevedere il diritto dell'appaltatore di subappaltare, eliminando la facoltà, da esercitare nel bando di gara, per le stazioni appaltanti, di consentirlo o meno;**
- **superare la norma che prevede l'obbligo di nominare in gara la terna di subappaltatori;**
- **prevedere espressamente l'integrale subappaltabilità delle categorie scorporabili e il 30% della categoria prevalente;**
- **consentire la qualificazione dell'appaltatore anche attraverso i lavori effettuati in subappalto, al pari di quanto avviene all'estero**

CONCESSIONI AFFIDATE SENZA GARA

PROBLEMA

Lo schema di decreto prevede (art. 177):

- l'eliminazione delle manutenzioni ordinarie e dei lavori eseguiti in proprio dalla percentuale (pari all'80%) che i soggetti titolari delle concessioni prese "senza gara" devono affidare a terzi;
- l'eliminazione dell'obbligo di qualificazione come stazioni appaltanti.

PROPOSTA

La regola europea impone, ai soggetti che hanno avuto le concessioni senza gara di affidare a terzi il 100% dei lavori di rispettiva competenza; pertanto, occorre:

- confermare, per le concessioni non affidate con procedure ad evidenza la regola – contenuta nella legge delega e riprodotta nel Codice - che impone che almeno l'80% di tali lavori venga esternalizzato dai predetti concessionari entro 24 mesi dall'entrata in vigore delle nuove regole; trattandosi di un soluzione di compromesso, dalla stessa non ci si può discostare, svuotandola di contenuto.
- escludere le concessioni "di sola progettazione ed esecuzione"- che non prevedono, pertanto, la gestione - i cui affidamenti originari sono databili ante "legge Merloni", da ricondurre alla tipologia dell'appalto di tipo integrato o, al più, a quello identificabile nell'affidamento a contraente generale di cui all'art.194;
- togliere dalla percentuale da esternalizzare la parte relativa agli incarichi per la progettazione.

DIVIETO DI SORTEGGIO DEGLI INVITATI ALLE PROCEDURE NEGOZiate E VALORIZZAZIONE DELLA “FILIERA CORTA”

PROBLEMA

Il sorteggio dei soggetti nelle procedure negoziate deve essere vietato in quanto svalorizza la qualificazione e l'esperienza acquisita dagli operatori economici ed impedisce qualsivoglia programmazione dell'attività d'impresa. Occorre, inoltre, valorizzare la territorialità delle imprese.

PROPOSTA

- per i lavori d'importo superiore a 150.000 euro e fino ad 1 milione di euro, alla procedura devono essere invitati tutti coloro che hanno risposto positivamente all'indagine di mercato; al fine di contemperare le esigenze di semplificazione con la tutela della legalità e della trasparenza, verifica “a campione” del possesso dei requisiti effettuato sul 10% dei concorrenti, oltreché sull'aggiudicatario, ed applicazione dell'esclusione automatica delle offerte anomale, con metodo “antiturbativa”;
- prevedere di riservare una quota non superiore al 50% alla partecipazione di micro, piccole e medie imprese che abbiano sede legale e operativa nel territorio regionale della stazione appaltante



PRIMO LIVELLO SOA

PROBLEMA

Ampliare la possibilità di accesso al mercato pubblico per il sistema delle micro e piccole imprese

PROPOSTA

Innalzare a 258.000 euro la soglia di lavori per i quali è obbligatorio dimostrare la qualificazione SOA, allineando così il limite dell'obbligatorietà di iscrizione SOA alla prima classifica dello stesso sistema di qualificazione. Il gap tra i 150.000 ed i 258.000 euro non ha nessuna giustificazione e rappresenta solo un onere per le MPI del settore, anche perché per i lavori al di sotto della nuova soglia proposta (258.000 euro), i requisiti di ordine tecnico-organizzativo previsti all'articolo 90 del DPR 207/2010 già garantiscono la corretta selezione degli operatori.



PAGAMENTI

PROBLEMA

Gli operatori economici subiscono ritardi eccessivi nei pagamenti da parte della P.A in qualità di appaltatori, nonché nelle transazioni tra privati in qualità di fornitori, subappaltatori e affidatari.

Il mancato rispetto, da parte delle stazioni appaltanti, degli appaltatori e dei contraenti generali, dei termini di pagamento previsti dalla direttiva UE 2011/7 comporta gravi difficoltà per le imprese che si possono ripercuotere anche sul buon esito degli appalti e sui tempi di realizzazione dei lavori.

PROPOSTA

Per le imprese grandi, medie e piccole, subappaltatori e fornitori, occorre adottare rapidamente misure efficaci per far sì che nei rapporti con soggetti, pubblici e privati, le norme comunitarie in materia di tempi di pagamento siano concretamente applicate, ponendo fine ad una prassi, peraltro non più sostenibile, secondo la quale è l'intera filiera a fungere da cassa per l'anticipazione di corrispettivi altrimenti dovuti e mai (troppo spesso) corrisposti nei tempi e nei modi che l'Europa correttamente prescrive.

Prevedere che, in presenza dell'adempimento delle prestazioni eseguite in subappalto, l'abusivo mancato rispetto dei termini di pagamento previsti dalla normativa europea può consentire alla stazione appaltante di pagare direttamente l'importo dovuto per le prestazioni eseguite ai sensi degli artt. 105, comma 13, e 194, comma 9, del Codice Appalti.



APPALTO INTEGRATO

PROBLEMA

Ambiguità con le modifiche introdotte.

PROPOSTA

Mantenuto l'obbligo generale di appaltare i lavori su progetto esecutivo, è opportuno individuare i casi limitati di deroga per evitare di dar luogo a interpretazioni diverse e di rispettare quanto riportato nella legge delega "limitando radicalmente il ricorso all'appalto integrato, tenendo conto in particolare del contenuto innovativo o tecnologico delle opere oggetto dell'appalto".

Occorre quindi: specificare (comma 1-bis dell'art. 59) che deve trattarsi di lavori complessi ai sensi della lettera oo) in cui le componenti innovative o tecnologiche siano di importo superiore al 70% del totale.