



Schema di decreto legislativo di attuazione delle Direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE del Parlamento europeo sull'aggiudicazione dei contratti di concessione sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture

Conferenza Unificata, 29 marzo 2016

Il nuovo Codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, in attuazione della Legge Delega n. 11 del 2016, introduce una rivoluzione copernicana del sistema degli appalti pubblici di lavori, servizi e forniture. Ciò in quanto - a seguito della sua approvazione - sarà necessario adottare misure organizzative e gestionali molto significative, di notevole impatto per gli enti locali. Si tratta dunque di un decreto che avvia un percorso sfidante che l'Anci ha condiviso nelle sue linee fondamentali, in quanto l'intero impianto è orientato alla semplificazione e valorizzazione del ruolo delle stazioni appaltanti, trasparenza, maggiore apertura del mercato.

Esistono tuttavia alcune questioni importanti che necessitano di correttivi, al fine di non vanificare quanto il decreto fissa nei suoi obiettivi e consentire quel percorso innovativo di semplificazione delle regole, tanto auspicato dal sistema delle Autonomie.

Si riportano di seguito le principali osservazioni sui punti di criticità e le proposte emendative.

Contratti sottosoglia

Riguardano la maggioranza di gare svolte dai Comuni e pertanto di particolare interesse. L'ANCI ha fornito un contributo rilevante per la stesura di questo articolo. I risultati ottenuti consentono ora una maggiore semplificazione circa l'ambito applicativo e sulle modalità procedurali per gli affidamenti. Ciò nonostante rimangono ancora dei nodi irrisolti quali ad esempio, il regime da applicare nella fase transitoria - cioè fino a che non saranno emanate le linee guida da parte dell'Anac - per consentire che gli affidamenti non subiscano una prevedibile battuta di arresto. Ci si riferisce, in particolare, alla preclusione del ricorso agli elenchi vigenti degli operatori economici impedendo l'utilizzo degli albi ai Comuni che ne sono dotati e che sono stati costituiti dopo procedure di carattere pubblicistico.

Criteri di aggiudicazione e offerte anormalmente basse

Altra problematicità è quella connessa al criterio dell'esclusione automatica delle offerte anomale. Il metodo dell'esclusione automatica delle offerte anormalmente basse - che trova maggiormente applicazione quando il criterio di aggiudicazione è quello del prezzo più basso - consente di procedere molto più rapidamente nell'aggiudicazione degli appalti da parte delle Stazioni Appaltanti.

Il problema si pone, in particolare, per gli appalti di lavori aggiudicati da stazioni appaltanti medio- grandi che frequentemente bandiscono gare di valore compreso fra € 1.000.000 e la soglia comunitaria. Nella proposta di nuovo codice, viene abbassata la soglia per ricorrere al criterio del prezzo più basso (ora € 1.000.000) e contemporaneamente non viene consentito anche per questa soglia, il ricorso all'esclusione automatica dell'offerta anomala. Viene invece prevista la verifica delle congruità delle offerte che rischierebbe di rallentare molto le procedure.

Anci ha ben chiara la scelta rilevante e significativa che il legislatore nazionale ha voluto compiere quando ha inserito, tra i principi ispiratori della Riforma, l'opzione per il ricorso al metodo dell'offerta economicamente più vantaggiosa quale principio guida per l'aggiudicazione degli appalti. L'Anci ne condivide gli obiettivi di fondo e pur apprezzandone le motivazioni, ritiene però opportuno che si determini un corretto bilanciamento tra i vari strumenti normativi applicabili, anche al fine di non aggravare ingiustificatamente i procedimenti di aggiudicazione degli appalti, nel rispetto dei principi di proporzionalità e flessibilità propri delle direttive Europee. Pertanto la proposta di ANCI è quella di innalzare la soglia per il ricorso al criterio del prezzo più basso, che includa il metodo dell'esclusione automatica delle offerte anomale quando il numero delle offerte ammesse sia tale da garantire un regolare svolgimento della procedura concorsuale ed il rispetto del principio della massima concorrenza.

La proposta formulata non appare peraltro in contrasto con la Sentenza della Corte di Giustizia delle Comunità Europee Sez. IV, 15/5/2008, proc. Riuniti C-147/06 e C — 148/06 la quale seppur criticava l'indiscriminata applicazione dell'esclusione automatica delle offerte anormalmente basse nei contratti inferiori alla soglia comunitaria, ammetteva la possibilità che *“una normativa nazionale o locale, o ancora l'amministrazione aggiudicatrice interessata, a motivo del numero eccessivamente elevato di offerte che potrebbe obbligare l'amministrazione aggiudicatrice a procedere alla verifica in contraddittorio di un numero di offerte talmente alto da eccedere la sua capacità amministrativa o da poter compromettere la realizzazione del progetto a causa del ritardo che tale verifica potrebbe comportare, fissasse una soglia ragionevole al di sopra della quale si applicherebbe l'esclusione automatica delle offerte anormalmente basse”*.

Centrali di committenza e aggregazioni

Questo tema rappresenta una delle questioni più delicate e dibattute in sede di Commissione di Studio. La questione è particolarmente sentita da Comuni e Città Metropolitane poiché va ad incidere sui modelli organizzativi e gestionali esistenti. Il punto su cui l'Associazione vuole porre l'attenzione è che questo processo di riqualificazione e riorganizzazione dell'intero sistema di approvvigionamento di lavori, servizi e forniture da parte delle PP.AA, deve tener conto delle diverse realtà amministrative e garantire la massima concorrenzialità e percorsi di crescita delle stesse stazioni appaltanti. In particolare, dovrebbe esser previsto, anche per i Comuni non capoluogo di provincia, di poter ricorrere **a proprie centrali di committenza qualificate** (oltre che ai soggetti aggregatori di cui all'art. 9 commi 1 e 2 del dl 66/2014 convertito in legge n. 89/2014, alle Unioni di Comuni qualificate e ad altre centrali di committenza qualificate). In sostanza si vuole garantire la possibilità per i Comuni che, seppur non capoluogo di provincia, dispongono di strutture ed organizzazioni adeguate, di approvvigionarsi attraverso proprie centrali di committenza.

Qualificazione stazioni appaltanti

Obiettivo dell'ANCI è quello di creare un quadro di riferimento normativo verso un sistema dinamico e non statico di qualificazione delle stazioni appaltanti. **L'ANCI ritiene dunque che il tema della qualificazione sia estremamente importante quanto delicato, ed è per tale ragione che appare utile poter consentire ai Comuni, negli affidamenti (cosiddetti di fascia infra-soglia) di servizi e forniture da 40.000 euro a 209.000 euro e negli affidamenti di lavori da 150.000 euro fino a 1.000.000 di euro, di procedere autonomamente attraverso strumenti telematici di negoziazione messi a disposizione dalle centrali di committenza qualificate, senza il possesso della qualificazione.**

In via subordinata introdurre un regime “alleggerito” o “semplificato” di qualificazione delle stazioni appaltanti ai fini dell'affidamento dei contratti di importo inferiore alla soglia comunitaria, a partire dagli affidamenti pari e superiori a 40.000 euro. In tal modo, potrebbero convivere le due esigenze, da un lato della “professionalizzazione” delle stazioni appaltanti, ma secondo requisiti e condizioni proporzionate e ragionevoli in relazione ai predetti affidamenti, dall'altro lato di garantire l'autonomia degli enti locali, quali titolari delle funzioni amministrative e gravati dal relativo onere economico.

Concessioni e Partenariato Pubblico Privato

Relativamente agli strumenti contrattuali previsti dalle disposizioni dedicate alle concessioni e al partenariato pubblico privato, l'Anci ritiene necessario che siano ulteriormente definite la portata di determinate norme al fine di renderle realmente applicabili. In particolare è opportuno prevedere un sistema differenziato che consenta, in un quadro di flessibilità e proporzionalità, di ricorrere a risorse finanziarie di natura privata senza aggravare eccessivamente il modulo procedurale. Per questo si propone di prevedere dei livelli di progettazione meno approfonditi per affidare i contratti di concessione o di PPP rimandando ai soli “lavori complessi” l'obbligo di dotarsi di elaborati progettuali più definiti.

La modifica proposta dall'ANCI è tesa a semplificare e agevolare il ricorso al partenariato pubblico privato prevedendo, di norma, lo studio di fattibilità quale elaborato di carattere tecnico da porre a base di gara per l'affidamento delle concessioni. Con ciò si faciliterebbe anche il ricorso alla finanza di progetto nel settore dei servizi. Prevedere il progetto di fattibilità, come elaborato da porre a base di gara, implica anche un investimento economico, soprattutto da parte dei Comuni medio/piccoli troppo elevato, inibendo di fatto il ricorso a tali strumenti.

Regime transitorio

Si ritiene fondamentale prevedere l'entrata in vigore del Codice dopo novanta giorni dalla pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale del provvedimento, al fine di consentire alle Amministrazioni Locali di adeguarsi alle impattanti modifiche organizzative e gestionali che ne conseguiranno.

Incentivi per funzioni tecniche L'art. 113 del codice disciplina "l'incentivo per funzioni tecniche" che nella previgente normativa era denominato "incentivo alla progettazione". A tal riguardo si esprimono perplessità in merito all'ampliamento dell'applicazione dell'incentivo alle diverse fasi che vanno dalla programmazione degli investimenti, predisposizione dei bandi, controllo delle relative procedure, esecuzione dei contratti pubblici, direzione dei lavori e collaudi poiché si ritiene che questo comporti una riduzione ulteriore dell'incentivo a scapito delle strutture tecniche comunali addette alla progettazione interna.

Appalto integrato

Anci ritiene che l'istituto dell'appalto integrato cd semplice, che prevede la progettazione esecutiva e l'esecuzione dell'opera a carico dell'appaltatore, debba essere reintrodotta perché comporta vantaggi per i Comuni soprattutto per quelli di piccole e medie dimensioni. Infatti, nell'ipotesi in cui un piccolo o medio comune debba accedere ad un finanziamento europeo in scadenza e non ci sono né tempi, né fondi per poter predisporre un livello di progettazione esecutivo, l'Ente potrà limitarsi a presentare un progetto definitivo ed accedere, in questo modo, al finanziamento europeo per la realizzazione di un'opera che altrimenti gli sarebbe precluso. Peraltro, l'appalto integrato cd semplice non risulta contrario al principio della legge delega n. 11/2016 che ne prevede solo una limitazione, tenuto conto delle caratteristiche e del contenuto tecnologico e innovativo delle opere.

La riunione tecnica in Conferenza Unificata si è svolta il 29 marzo. L'Associazione ha presentato In allegato le proprie proposte emendative che qui di seguito si riportano evidenziando quali siano state accolte o parzialmente accolte con riformulazione ovvero rinviata alla discussione in sede politica.