



Delega al Governo per l'attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE sugli appalti pubblici e sulle concessioni, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici

A.C. 3194

Dossier n° 92 - Elementi di valutazione sulla qualità del testo
30 luglio 2015

Informazioni sugli atti di riferimento

A.C.	3194
Titolo:	Delega al Governo per l'attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE sugli appalti pubblici e sulle concessioni, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici
Iniziativa:	Governativa
Iter al Senato:	Sì
Numero di articoli:	1
Commissione competente :	VIII Ambiente
Sede:	referente
Stato dell'iter:	All'esame della Commissione

Contenuto

Il disegno di legge governativo in esame è composto di un unico articolo suddiviso in 9 commi ed è stato approvato il 18 giugno 2015 dal Senato, con modifiche rispetto al testo originario.

Il **comma 1** delega il Governo ad adottare un decreto legislativo per l'attuazione delle direttive 2014/23/UE, sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, 2014/24/UE, sugli appalti pubblici, e 2014/25/UE, sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, e per il riordino complessivo della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture. Tale testo costituirà il nuovo codice degli appalti pubblici, in sostituzione di quello attualmente vigente (comma 1, lettera b)). I principi e criteri direttivi sono enucleati in 53 lettere, da a) a mmm), alcune delle quali ulteriormente suddivise in numeri.

Il **comma 2** prevede nell'esercizio della delega e in via preliminare il coordinamento della Presidenza del Consiglio dei ministri, di concerto con il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti e sentita l'Autorità nazionale anticorruzione, per lo svolgimento delle consultazioni delle principali categorie di soggetti pubblici e privati destinatari della nuova normativa.

Il **comma 3** stabilisce che il decreto legislativo deve essere corredato della relazione tecnico-finanziaria, che dia conto della neutralità finanziaria del medesimo ovvero dei nuovi o maggiori oneri da esso derivanti. Lo schema di decreto legislativo è adottato previa acquisizione dei pareri della Conferenza unificata, del Consiglio di Stato e delle Commissioni parlamentari competenti per materia e per i profili finanziari. Qualora il Governo non intenda conformarsi ai pareri parlamentari dovrà trasmettere il testo nuovamente alle Camere con le proprie osservazioni e con eventuali modificazioni e renderà comunicazioni davanti a ciascuna Camera. Decorsi venti giorni dalla data della nuova trasmissione, il decreto potrà essere comunque adottato.

Il **comma 4** dispone che l'attuazione delle direttive oggetto della delega sia disciplinata dalle Regioni a statuto speciale e dalle province autonome di Trento e di Bolzano "nel rispetto dei principi e criteri direttivi desumibili dalle disposizioni della presente legge che costituiscono norme fondamentali di riforma economico-sociale".

Il **comma 5** prevede l'adozione di disposizioni integrative e correttive da parte del Governo, entro un anno dalla data di entrata in vigore del decreto legislativo di cui al comma 1.

Il **comma 6** disciplina l'adozione del regolamento previsto dal comma 1, lettera III), recante la disciplina esecutiva ed attuativa del nuovo codice degli appalti.

Il **comma 7** contiene una disposizione applicabile già a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge, che vieta, negli appalti pubblici di lavori, affidati a contraente generale, l'attribuzione di compiti di responsabile o di direttore dei lavori allo stesso contraente generale.

Il **comma 8** dispone che, a decorrere dalla data di entrata in vigore del nuovo codice degli appalti pubblici e dei contratti di concessione, cessino di applicarsi le disposizioni in materia di sistema di garanzia globale di

esecuzione (*performance bond*), di cui all'articolo 129, comma 3, del vigente codice.

Il **comma 9** reca una clausola di invarianza finanziaria.

Tipologia del provvedimento

È un disegno di legge governativo, approvato in prima lettura dal Senato, che viene sottoposto all'esame del Comitato in quanto è strutturato in forma di delega al Governo.

Il disegno di legge presentato al Senato reca sia l'analisi tecnico-normativa (ATN) sia l'analisi di impatto della regolazione (AIR).

Collegamento con lavori legislativi in corso

Recano modifiche al codice dei contratti pubblici:

la proposta di legge C. 2475, recante disposizioni in materia di servizi, anche integrati, di gestione degli immobili e disciplina delle gare di appalto ad essi relative (all'esame delle Commissioni riunite Ambiente e Attività produttive della Camera);

la proposta di legge S. 1936, già approvata in prima lettura dalla Camera (C. 219), volta a modificare l'articolo 17 del codice, in materia di contratti segreti o che esigono particolari misure di sicurezza;

il disegno di legge collegato alla manovra di finanza pubblica S. 1676 (recante disposizioni in materia ambientale per promuovere misure di green economy e per il contenimento dell'uso eccessivo di risorse naturali), già approvato in prima lettura dalla Camera (C. 2093), che modifica il codice in materia di "appalti verdi" (articolo 10) e di criteri ambientali minimi (CAM) negli appalti pubblici (articoli 12 e 13).

Omogeneità delle disposizioni

Il disegno di legge reca un contenuto omogeneo, essendo volto a delegare il Governo alla redazione di un nuovo codice dei contratti pubblici, in attuazione delle tre nuove direttive europee in materia.

Coordinamento con la legislazione vigente e semplificazione

Disposizioni in deroga

Il **comma 6** dispone che sullo schema di regolamento di attuazione ed esecuzione del nuovo codice dei contratti pubblici "il Consiglio di Stato e le competenti Commissioni parlamentari esprimono parere entro trenta giorni dalla data di trasmissione", così implicitamente derogando all'articolo 17, comma 1 della legge n. 400 del 1988, a norma del quale il regolamento deve essere emanato e che prevede che il Consiglio di Stato si pronunci entro novanta giorni dalla richiesta.

Chiarezza e proprietà della formulazione del testo

Principi e criteri direttivi della delega

Talune disposizioni non definiscono compiutamente i principi e criteri direttivi di delega. A titolo esemplificativo, al **comma 1**:

la **lettera c)** indica oggetto e finalità della delega, prevedendo salvaguardia per "una specifica normativa generale di settore per quanto riguarda il settore dei servizi sostitutivi di mensa"; analoga struttura (oggetto e finalità) presentano le **lettere a), d) e u)**;

alle **lettere e), f), i), m), p), t), ddd) e fff)** l'indicazione dei principi e criteri direttivi appare così ampia da arrivare a sovrapporsi sostanzialmente agli oggetti della delega;

la **lettera o)** prevede l'«attribuzione all'ANAC di più ampie funzioni»;

la **lettera zz)** demanda al decreto legislativo la "previsione di criteri per le concessioni" e l'introduzione di "criteri volti a vincolare la concessione";

Procedure e termini di delega

Il **comma 3** riprende il modello già delineato nelle leggi n. 42 e n. 196 del 2009, prevedendo che il Governo, qualora non intenda conformarsi ai pareri parlamentari, ritrasmetta il testo alle Camere con le proprie osservazioni e con eventuali modificazioni; tale meccanismo - diversamente dalla consolidata prassi del «doppio parere parlamentare» - non è finalizzato all'espressione di un nuovo parere da parte delle Commissioni parlamentari, ma dà vita ad una fase che si apre con comunicazioni del Governo «davanti a ciascuna Camera» e che si conclude con l'approvazione di risoluzioni da parte delle Assemblee. *Per tale ragione, al quarto periodo, andrebbe valutata l'opportunità di eliminare l'inciso "anche in mancanza di nuovo parere".*

"Per il computo dei termini per l'espressione dei predetti pareri parlamentari" (*rectius*: per l'esercizio della delega), l'**ultimo periodo** del comma richiama la previsione di carattere generale contenuta nell'articolo 31, comma 3, della legge n. 234 del 2012, a norma del quale se il termine per l'espressione del parere parlamentare scade nei trenta giorni che precedono la scadenza dei termini di delega o successivamente,

questi ultimi sono prorogati di tre mesi.

Si segnala in proposito che il Comitato per la legislazione, confermando la propria costante linea di indirizzo, nelle premesse del parere sul disegno di legge C. 3194 ("Delega al Governo in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche"), in presenza di una disposizione analoga, ha segnalato che "appare opportuno individuare univocamente i termini per l'esercizio della delega principale e di quelle integrative e correttive, rinunciando alla cosiddetta «tecnica dello scorrimento».

Nell'esame del disegno di legge C. 2617 (delega per la riforma del terzo settore), dopo che il Comitato aveva posto una condizione in tal senso, l'Assemblea della Camera ha approvato, il 1° aprile 2015, un emendamento all'articolo 1, comma 6, del disegno di legge, che ha previsto, in luogo dello scorrimento del termine di delega, un termine univoco entro il quale il Governo deve trasmettere alle Camere gli schemi dei decreti legislativi, pena l'inefficacia della delega.

Nel caso di specie, il termine per l'esercizio della delega potrebbe coincidere – anche al fine di evitare l'apertura di procedure di infrazione – con il termine ultimo per l'attuazione delle direttive (18 aprile 2016).

Previsione di altri adempimenti

Talune previsioni riguardanti adempimenti ulteriori rispetto alla delega potrebbero essere ricollocate al di fuori dei principi e criteri direttivi di delega, tra le disposizioni di immediata applicazione: a titolo esemplificativo si segnalano, al **comma 1**:

le **lettere q) e III)**, che autorizzano il Governo a prevedere un nuovo regolamento di attuazione ed esecuzione del nuovo codice, che disponga, in particolare, la determinazione annuale dei costi standardizzati per tipo di lavori, di servizi e di fornitura" (**lettera q)**). Tali lettere fanno sistema con il **comma 6**, che disciplina nel dettaglio la procedura di adozione del regolamento;

la **lettera cc)**, volta alla "creazione, presso l'ANAC, di un albo nazionale obbligatorio dei componenti delle commissioni giudicatrici di appalti pubblici e contratti di concessione"; il **numero 3)** della lettera già demanda ad una determinazione dell'ANAC la disciplina generale per la tenuta dell'albo.

Portata normativa

Diversi dei principi e criteri direttivi della delega, enucleati al **comma 1**, prevedono, con *disposizioni di cui andrebbe valutata la portata normativa*:

"l'effettivo coordinamento e l'ordinata transizione tra la previgente e la nuova disciplina" (**lettera b)**); analogamente, la **lettera mmm)** richiama la necessità di un "ordinato passaggio tra la previgente e la nuova disciplina";

il rispetto della vigente normativa statale (**lettera h)**), anche di rango costituzionale (**lettera v)**): "garantendo la tutela dei diritti delle minoranze linguistiche come prevista dalla Costituzione e dalle disposizioni vigenti");

"gli opportuni raccordi con la normativa vigente in materia di *rating* di legalità" (**lettera nn)**);

il rispetto del diritto europeo (**lettere ss)**, **uu)** e **aaa)**), ovvero dei principi del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (**lettere b)** e **dd)**);

il "rispetto dei principi dell'Unione europea" (**lettera oo)**).

Formulazione del testo

In diversi principi e criteri direttivi l'uso degli aggettivi e degli avverbi determina un'autoqualificazione delle previsioni. A titolo esemplificativo, nel **comma 1**, oltre alla **lettera mmm)**, richiamata nel paragrafo relativo alla portata normativa:

la **lettera b)** (pure già richiamata, per altro profilo, nel paragrafo sulla portata normativa) delega il Governo alla "compilazione di un unico testo normativo con contenuti di disciplina adeguata";

la **lettera c)** pone l'obiettivo di "conseguire una drastica riduzione e razionalizzazione del complesso delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative vigenti e un maggiore livello di certezza di diritto e di semplificazione dei procedimenti, tenendo in debita considerazione gli aspetti peculiari dei contratti pubblici relativi a lavori";

la **lettera d)** fa riferimento ad una "significativa riduzione e certezza dei tempi relativi alla realizzazione delle opere pubbliche";

la **lettera gg)** prevede che si debba limitare "radicalmente" il ricorso all'appalto integrato.

Sempre al **comma 1**, sono presenti ulteriori previsioni che dovrebbero essere meglio definite. A titolo esemplificativo:

la **lettera o)** prevede, come già accennato, l'«attribuzione all'ANAC di più ampie funzioni» in diversi ambiti e che la stessa Autorità possa adottare – con apparente ossimoro – "strumenti di regolazione flessibile, anche dotati di efficacia vincolante";

la **lettera ee)** fa riferimento alla necessità di adottare "forme di contabilità esecutiva";

la **lettera ss)** nell'introdurre criteri e modalità premiali di valutazione delle offerte ricevute dalle imprese, delega il Governo ad attribuire "peso specifico" alle ricadute occupazionali;

la **lettera ggg)**, in merito all'impatto sull'ambiente o sul territorio di grandi progetti infrastrutturali, delega il

Governo a prevedere "una procedura di acquisizione dei consensi tecnici e amministrativi per realizzare un'opera che sia semplice, vincolante e non modificabile nel tempo".

Infine, ancora con riguardo al **comma 1**:

alla **lettera b)**, *andrebbe valutata l'opportunità di sostituire* la parola "compilazione" con altra che esprima il carattere innovativo, e non solo ricognitivo, del nuovo codice (per esempio: elaborazione);

la **lettera l), n. 5)** prefigura l'introduzione di un ulteriore obbligo di denuncia (oltre gli obblighi di denuncia già previsti nel codice penale), limitato ad alcune specifiche categorie di reati e posto a carico delle imprese titolari di appalti pubblici, prevedendo un sistema amministrativo di "penalità e premialità" ma senza indicare – come negli altri casi di denuncia obbligatoria già previsti nel codice penale – la sanzione conseguente alla violazione dell'obbligo.

Coordinamento interno del testo

Al **comma 1**, che enuclea i principi e criteri direttivi della delega:

la **lettera a)** dispone il "divieto di introduzione o di mantenimento di livelli di regolazione superiori a quelli minimi richiesti dalle direttive" (cosiddetto divieto di *gold plating*); *andrebbe valutata l'opportunità di valutare come si coordinino con tale divieto talune previsioni* (per esempio quelle contenute nelle lettere **n), ff), gg)** e **oo)**), che sembrano introdurre ulteriori adempimenti rispetto a quelli previsti dalle direttive ovvero che sembrano limitare la portata di talune disposizioni delle direttive medesime;

la **lettera d)** pone come obiettivo della delega la predisposizione di "procedure non derogabili riguardanti gli appalti pubblici e i contratti di concessione"; la **lettera g)** ripete tale obiettivo ponendo un'eccezione: essa dispone infatti l'«espresso divieto di affidamento di contratti attraverso procedure derogatorie rispetto a quelle ordinarie, ad eccezione di singole fattispecie connesse ad urgenze di protezione civile determinate da calamità naturali»;

la **lettera f)** delega il Governo alla "progressiva digitalizzazione delle procedure in materia di affidamento degli appalti pubblici e dei contratti di concessione"; la **lettera l, numero 2)** fa riferimento alla "digitalizzazione delle procedure" di gara;

il medesimo **numero 2)** prevede "l'unificazione delle banche dati esistenti nel settore presso l'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC), con esclusione della banca dati centralizzata di cui alla **lettera r)**"; quest'ultima dispone "l'accesso a un'unica banca dati centralizzata gestita dal Ministero delle infrastrutture e dei trasporti": si conferisce così l'attributo dell'unicità a due distinte banche dati;

la **lettera ee)** delega il Governo a disporre il divieto, negli appalti pubblici di lavori aggiudicati con la formula del contraente generale, di attribuire compiti di responsabile o direttore dei lavori allo stesso contraente generale o soggetto collegato; il **comma 7** dispone, con norma di immediata applicazione, lo stesso divieto: "A decorrere dalla data di entrata in vigore della presente legge, è comunque vietata negli appalti pubblici di lavori, affidati a contraente generale ai sensi dell'articolo 176 del codice di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, e successive modificazioni, l'attribuzione di compiti di responsabile o di direttore dei lavori allo stesso contraente generale. Il suddetto divieto si applica anche alle procedure di appalto già bandite alla data di entrata in vigore della presente legge, incluse quelle già espletate per le quali la stazione appaltante non abbia ancora proceduto alla stipulazione del contratto con il soggetto aggiudicatario". *Andrebbe valutata l'opportunità di verificare* se l'intento del legislatore – come sembrerebbe – sia quello di dettare una nuova disciplina che abbia immediata vigenza ma che poi confluisca anche nel nuovo codice;

la **lettera iii)** delega il Governo alla "espressa abrogazione delle disposizioni del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, con effetto dalla data di entrata in vigore" del nuovo codice; il **comma 8** dispone, in maniera molto parziale, la cessazione dell'efficacia delle disposizioni di cui all'articolo 129, comma 3, del medesimo codice con la stessa decorrenza;

infine, taluni termini ricorrono numerose volte: a titolo esemplificativo, sono 11 i riferimenti alla "semplificazione" e 10 quelli alla "trasparenza".