

**CONTRIBUTO PERVENUTO DA ALLEANZA DELLE  
COOPERATIVE ITALIANE ALL'ESITO DELLA  
CONSULTAZIONE N. 1**

**DOCUMENTO DI CONSULTAZIONE IN MATERIA DI RIFORMA  
DEGLI APPALTI E DELLE CONCESSIONI**

**OSSERVAZIONI DELL'ALLEANZA DELLE COOPERATIVE ITALIANE**



## 1. OBIETTIVI DELLE CONSULTAZIONI E MODALITÀ DI SVOLGIMENTO

Coerentemente con quanto previsto dal comma 2 della Legge delega in materia di appalti e concessioni approvata il 14 gennaio 2016<sup>1</sup>, il Governo intende consultare le principali categorie di soggetti pubblici e privati destinatari della nuova normativa.

La finalità delle consultazioni è di raccogliere, in riferimento ai temi di maggiore rilevanza, opinioni e suggerimenti ai fini dell'esercizio delle deleghe.

In particolare la presente consultazione mira a:

- a) selezionare, nell'ambito delle disposizioni a recepimento non vincolato delle Direttive, quelle ritenute di particolare rilevanza per i soggetti consultati, anche alla luce dei contenuti della Legge delega;
- b) selezionare, nell'ambito dei criteri di delega che si riferiscono ad ambiti o materie non disciplinati in modo specifico e puntuale dalle Direttive, quelli ritenuti di particolare rilevanza per i soggetti consultati;
- c) ricevere osservazioni e suggerimenti specifici sui possibili contenuti della nuova disciplina in materia di appalti e concessioni, sia in riferimento al recepimento delle tre Direttive europee, sia in riferimento al riordino della disciplina nazionale vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture.

Si invitano, dunque, i soggetti consultati a rispondere alle domande che seguono.

I contributi dovranno essere inviati entro il 31 gennaio 2016 all'indirizzo di posta elettronica [dagl.consultazioneappalti@pec.governo.it](mailto:dagl.consultazioneappalti@pec.governo.it)

Non saranno considerati i contributi:

- pervenuti in forma anonima;
- non attinenti con l'oggetto di questa consultazione;
- pervenuti con modalità diverse da quelle indicate in questo documento;
- inviati oltre il termine sopra indicato.

---

<sup>1</sup> "Deleghe al Governo per l'attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, 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".

Una volta terminata questa prima consultazione, ne sarà svolta una seconda avente ad oggetto i suggerimenti ricevuti in merito ai contenuti della nuova disciplina, con particolare riguardo a quelli riferiti ai temi più significativi. Nel corso della seconda consultazione saranno svolti uno o più incontri volti ad approfondire tali suggerimenti.

I contributi forniti nel corso di entrambe le consultazioni saranno utilizzati ai fini dell'attuazione delle deleghe, senza obbligo per il Governo di adeguarsi alle indicazioni pervenute e di fornire un riscontro puntuale ad ogni soggetto consultato.

Al termine delle consultazioni saranno pubblicati sul sito del Governo: una sintesi dei dati delle consultazioni, i contributi scritti pervenuti, una sintesi dei principali temi emersi durante la seconda consultazione.

## 2. DOMANDE

1) Ordinare, dalla più importante alla meno importante, le seguenti disposizioni a recepimento facoltativo delle Direttive 2014/24/UE (Appalti), 2014/25/UE (Utilities) e 2014/23/UE (Concessioni)

*1 = più importante*

*È possibile attribuire lo stesso punteggio a più disposizioni*

<b>Ordine importanza</b>	<b>Sintesi oggetto disposizioni Direttive</b>	<b>Rif. normativo Direttive</b>
1	Operatori economici	Art. 19 par. 2 appalti; Art. 37 par. 2 utilities; Art. 26 par. 2 concessioni
1	Appalti e concessioni riservati	Art. 20 par. 1 appalti; Art. 38 par. 1 utilities; Art. 24 concessioni
2	Regole applicabili alle comunicazioni	Art. 22 par. 4 e 6 appalti; Art. 40 par. 4 e 6 utilities; Art. 29 par. 1 concessioni
2	Scelta delle procedure	Art. 26 par. 5 appalti
2	Procedura ristretta	Art. 28 par. 4 appalti
1	Uso della procedura negoziata senza previa pubblicazione	Art. 32 par. 1 e Art. 26 par. 6 appalti; Art. 44 par. 5 e art. 50 utilities
2	Cataloghi elettronici	Art. 36 par. 1 appalti; Art. 54 par. 1 utilities
2	Attività di centralizzazione delle committenze e centrali di committenza	Art. 37 par. 1 appalti; Art. 55 par. 1 utilities
2	Appalti che coinvolgono amministrazioni aggiudicatrici di Stati membri diversi	Art. 39 par. 2 appalti; Art. 57 par. 2 utilities
1	Suddivisione degli appalti in lotti	Art. 46 paragrafi 3 e 4 appalti; Art. 65 paragrafi 3 e 4 utilities
3	Raggruppamento degli avvisi relativi agli appalti aggiudicati	Art. 50 par. 2 appalti; Art. 70 par. 2 utilities
1	Principi generali (Selezione dei partecipanti)	Art. 56 par. 2 appalti; Art. 76 par. 7 utilities
1	Motivi di esclusione	Art. 57 appalti, par. 3 e 4; Art. 80, par. 1, c. 3 utilities; Art. 38 concessioni

1	Elenchi ufficiali di operatori economici riconosciuti e certificazione da parte di organismi di diritto pubblico o privato	Art. 64 par. 1 appalti
1	Criteri di aggiudicazione dell'appalto	Art. 67 par. 2 appalti; Art. 82 par. 2 utilities
1	Subappalto	Art. 71 appalti; Art. 88 utilities; Art. 42 concessioni
2	Affidamento sulla capacità di altri soggetti (Avvalimento)	Art. 63 appalti; Art.79 utilities
1	Principi per l'aggiudicazione degli appalti	Art. 76 par. 2 appalti; Art. 93 par. 2 utilities
1	Appalti riservati per determinati servizi	Art. 77 par. 1 appalti; Art. 94 par. 1 utilities
3	Recepimento e disposizioni transitorie	Art. 90 appalti; Art. 106 par. 2 utilities

#### Legenda

1: di fondamentale importanza per l'Alleanza delle Cooperative Italiane

2: disposizione da recepire

3: non rilevante per l'Alleanza delle Cooperative Italiane

2) Ordinare, dal più importante al meno importante, i seguenti criteri di delega:

1 = più importante

È possibile attribuire lo stesso punteggio a più criteri

Ordine importanza	Sintesi oggetto criterio delega	Rif.normativo DDL
2	Specifica disciplina dei servizi sostitutivi di mensa	Art. 1, comma 1, lett. d)
1	Disciplina applicabile ai contratti sotto soglia e disciplina per l'esecuzione di lavori, servizi e forniture in economia	Art. 1, comma 1, lett. g)
	Pubblicità e trasparenza delle procedure anche per gli appalti pubblici e i contratti di concessione sotto la soglia	Art. 1, comma 1,lett. ii)
2	Procedure in materia di protezione civile	Art. 1, comma 1, lett. l)
1	Riordino e semplificazione disciplina dei contratti relativi ai beni culturali	Art. 1, comma 1, lett. o)
1	Sistema amministrativo e sanzionatorio di premialità e penalità per la denuncia obbligatoria delle richieste estorsive e corruttive e per la violazione di norme del codice	Art. 1, comma 1, lett. q), n 5)
1	Requisiti capacità economico-finanziaria, tecnica, organizzativa e professionale degli operatori economici	Art.1, comma 1, lett. r)
1	Modalità e individuazione soggetti per la determinazione annuale dei costi standardizzati	Art. 1, comma 1, lett. v)
1	Introduzione sistema di qualificazione delle stazioni appaltanti presso ANAC	Art. 1, comma 1, lett.bb)
1	Misure volte a contenere il ricorso a variazioni progettuali in corso d'opera	Art. 1, comma 1, lett. ee)
2	Revisione della disciplina di affidamento degli incarichi di collaudo a dipendenti pubblici	Art. 1, comma 1, lett.nn)
1	Revisione sistema di validazione progetti	Art. 1, comma 1, lett.rr)
1	Razionalizzazione ed estensione forme di partenariato pubblico privato	Art. 1, comma 1, lett. ss)
1	Revisione del vigente sistema di qualificazione degli operatori economici (Misure di premialità)	Art. 1, comma 1, lett. uu)
2	Casi in cui l'ANAC può subordinare la partecipazione, l'affidamento di subappalti e la stipulazione dei relativi contratti alla necessità che il curatore o l'impresa in concordato si avvalgano di un altro operatore in possesso dei requisiti richiesti	Art. 1, comma 1, lett. vv), n. 6)
2	Metodi di risoluzione delle controversie alternativi al rimedio giurisdizionale (procedure amministrative)	Art. 1, comma 1, lett. aaa)
1	Revisione e razionalizzazione del rito abbreviato	Art. 1, comma 1,

		lett. bbb)
1	Valorizzazione delle esigenze sociali, di sostenibilità ambientali e stabilità occupazionale	Art. 1, comma 1, lett. ddd) e lett. ggg)
1	Pubblicità e trasparenza delle procedure anche per affidamenti in house	Art. 1, comma 1, lett. eee)
2	Disciplina transitoria per concessioni autostradali	Art. 1, comma 1, lett. mmm)
1	Dibattito pubblico	Art. 1, comma 1, lett. qqq)
2	Revisione del piano generale dei trasporti	Art. 1, comma 1, lett. sss)

#### Legenda

1: di fondamentale importanza per l'Alleanza delle Cooperative Italiane

2: principio condivisibile e da attuare



**3) Indicare eventuali ulteriori criteri di delega (specificando i relativi riferimenti normativi) che si ritengono di particolare rilevanza, nonché ulteriori temi, non inclusi nelle tabelle delle domande 1) e 2), ritenuti particolarmente rilevanti per la definizione della nuova disciplina in materia di appalti e concessioni.**

**In relazione alla lettera ddd),** che recepisce importanti orientamenti dell'Unione Europea per la valorizzazione degli aspetti sociali e ambientali per promuovere una crescita intelligente, sostenibile ed inclusiva, si auspica che la sua trasposizione nel decreto/i delegato/i chiarisca espressamente che le disposizioni in esame abbiano una chiara finalità premiale che dovrebbe informare la *lexspecialis* delle procedure ad evidenza pubblica e registrare concreta applicazione in fase di valutazione dell'offerta. In tale senso, l'Alleanza delle Cooperative Italiane ritiene che l'ANAC, in ragione delle funzioni attribuitegli dal disegno di legge delega, debba definire bandi tipo e linee guida semplici e trasparenti, capaci di orientare il lavoro delle stazioni appaltanti e suggerire tipologie di criteri premiali in materia di clausola sociale che non siano limitativi della libera concorrenza e risultino compatibili con il diritto europeo.

In relazione alle condizioni di esecuzione riferite alle clausole sociali rivolte all'inserimento lavorativo di persone svantaggiate si evidenzia che il considerando 98 della Direttiva sottolinea come sia essenziale che i criteri di aggiudicazione o le condizioni di esecuzione dell'appalto riguardanti gli aspetti sociali del processo di produzione favoriscano l'attuazione di misure volte ad assumere un numero di persone svantaggiate superiore a quello stabilito dalla legislazione nazionale. Il considerando 99 della direttiva sottolinea, infatti, che "possono essere oggetto dei criteri di aggiudicazione o delle condizioni di esecuzione dell'appalto anche misure intese alla tutela della salute del personale coinvolto nei processi produttivi, alla promozione dell'integrazione sociale di persone svantaggiate o di membri di gruppi vulnerabili nel personale incaricato dell'esecuzione dell'appalto".

E' importante, pertanto, introdurre requisiti e modalità di valutazione delle offerte e di condizioni di esecuzione, con attenzione alla verifica ed al monitoraggio degli inserimenti lavorativi di persone svantaggiate nella fase di esecuzione al fine del riscontro dell'effettività del percorso di inclusione, del beneficio portato al percorso di promozione della persona.

**In relazione alla lettera fff)** si auspica che il decreto delegato:

1) chiarisca espressamente che l'obbligo per l'appaltatore subentrante di assumere prioritariamente gli stessi addetti che operavano alle dipendenze dell'appaltatore uscente, possa trovare legittima applicazione a condizione che:

il numero dei lavoratori e la loro qualifica siano armonizzabili con l'organizzazione d'impresa prescelta dall'imprenditore subentrante;

il riassorbimento escluda i manager e i livelli direttivi, in particolare, se assunti negli ultimi mesi del contratto esistente

il riassorbimento garantito sia limitato alla durata del contratto di appalto;

2) Fatti salvi i contratti collettivi di lavoro stipulati dalle organizzazioni comparativamente più rappresentative a livello nazionale, sia garantito il principio di libertà sindacale, espresso dall'art. 39 della Costituzione, e si individuino le modalità per identificare, per ciascun comparto

merceologico o di attività, il contratto collettivo di lavoro che presenta le migliori condizioni per i lavoratori, demandando, in ipotesi di carenza di una disciplina normativa da parte della contrattazione collettiva, al Ministero del lavoro e delle politiche sociali, con proprio decreto, la definizione dei criteri generali per l'attuazione della norma, sentite le organizzazioni datoriali e sindacali.

**In relazione alla lettera ggg)** si auspica che il decreto delegato chiarisca la portata della clausola sociale (anche alla luce delle indicazioni in proposito fornite dall'Europa e dalla giurisprudenza nazionale), e siano stabiliti con chiarezza i criteri da applicare per individuare il CCNL "più favorevole" e il settore di riferimento, fatti salvi i CCNL stipulati dalle organizzazioni comparativamente più rappresentativi a livello nazionale, nonché gli strumenti per rendere cogenti le indicazioni predette.

**4) In riferimento ai temi individuati come più rilevanti in risposta alle domande 1), 2) e 3), fornire osservazioni e suggerimenti specifici sui contenuti della nuova disciplina in materia di appalti e concessioni, seguendo lo schema che segue.**

**Argomento: Operatori economici (ConSORZI e Società di Ingegneria)**

**Riferimenti: Art. 19 par. 2 appalti; Art. 37 par. 2 utilities; Art. 26 par. 2 concessioni**

**Osservazioni e suggerimenti sui contenuti della nuova disciplina.**

Il disegno di legge delega non affronta in maniera esplicita il tema dei soggetti a cui possono essere affidati i contratti pubblici.

Tale aspetto è attualmente normato dal D.lgs 163/2006 il quale, all'art. 34, indica i consorzi fra società cooperative di produzione e lavoro fra i soggetti ammessi a partecipare alle procedure di affidamento dei contratti pubblici e, ai successivi articoli, ne disciplina le modalità sia in ordine ai requisiti di idoneità tecnica e finanziaria, sia in ordine ai requisiti di carattere generale.

L'attuale normativa, quindi, riconosce la specificità del modello consortile cooperativo e tiene conto delle sue peculiarità.

Lo strumento consortile, infatti, rappresenta innanzitutto per le cooperative, imprese generalmente di piccole e medie dimensioni, il principale strumento di politica industriale funzionale alla crescita dimensionale necessaria a concorrere sui mercati degli appalti pubblici (in analogia con quanto previsto per i consorzi artigiani).

Senza contare le funzioni di indirizzo, protezione e tutela che i consorzi possono offrire nello svolgimento dell'attività contrattuale.

Inoltre il consorzio cooperativo quale contraente della pubblica amministrazione rappresenta una garanzia di solidità e solvibilità di gran lunga superiore a quella che potrebbe offrire ogni singola associata.

Si ritiene pertanto opportuno confermare, nella norma di rango legislativo, non solo la definizione, tra gli altri operatori economici, di consorzio cooperativo fra società cooperative di produzione e lavoro, ma anche la specifica disciplina per la partecipazione alle gare, così come prevista nel vigente Codice dei Contratti Pubblici (articoli 35 e 37, comma 7, del d.lgs. 163/06).

I consorzi cooperativi sono dotati ex lege di personalità giuridica con conseguente loro autonomia - anche patrimoniale - rispetto ai consorziati che essi rappresentano; ciò attribuisce a detti soggetti anche la facoltà di contrarre con i terzi in nome proprio. In ragione di ciò e anche in virtù della loro natura consortile e delle finalità mutualistiche da essi perseguite, essi non possono che valersi, ai fini della determinazione dei propri requisiti, dei mezzi, delle attrezzature e dell'organico dei propri consorziati (articolo 35 del CCP), anche in considerazione della circostanza che è nel loro interesse che il consorzio acquisisce le commesse.

Infine, essendo costituito a sua volta da operatori, dotati di analoga autonomia, che possono partecipare autonomamente alla gara quali operatori economici, per evidenti ragioni la legge vigente

prevede l'onere per il consorzio di indicare il consorziato per il quale concorre, ma, parimenti, tale autonomia giustifica il divieto per il solo consorziato indicato di partecipare in altra forma (sia singola o associata) alla medesima procedura concorsuale, risultando tutti gli altri componenti della compagine consortile pienamente legittimati - non essendo indicati quali consorziati esecutori - a prendervi parte (articolo 37, comma 7 del CCP).

Devono inoltre essere riprodotte le norme che definiscono le società di ingegneria che trovano nell'attuale codice dei contratti [articolo 90, comma 2, lettere a) e b) del CCP] e nel regolamento la loro disciplina da più di venti anni e che non possono in alcun modo essere equiparate alle società tra professionisti di cui alla legge 183/2011, con il rischio di privare di base giuridica un intero settore che proprio in questi venti anni e grazie alla normativa vigente si è potuto sviluppare e crescere anche a livello internazionale.

**Argomento: Appalti e concessioni riservate** (articolo 20 paragrafo 1 appalti pubblici, articolo 38 paragrafo 1 utilities, articolo 24 concessioni)

### **Osservazioni e suggerimenti sui contenuti della nuova disciplina**

E' una delle soluzioni più innovative e felici della direttiva, coerente con i propositi fissati nell'Iniziativa per l'impresa sociale avviata nel 2011 dalla Commissione Europea e se ne raccomanda il recepimento. In sede di recepimento nel nuovo Codice occorrerà anzitutto:

a) precisare che le cooperative sociali di cui alla lettera b), art. 1 della legge 8 novembre 1991, n. 381 e i loro consorzi, avendo esattamente le medesime caratteristiche previste dall'art. 20 della direttiva, debbano essere qualificate di diritto. Infatti, l'ex AVCP nell'Atto di segnalazione n. 3/2014 sul recepimento delle direttive appalti e concessioni ha sottolineato che "All'interno dei nuovi parametri, definiti dalla nuova norma, possono rientrare, pertanto, anche le cooperative sociali di cui all'art. 1, lettera b), della legge n. 8 novembre 1991, n. 381 e s.m.i., senza necessariamente accreditarsi quali laboratori protetti, anche perché la percentuale (fissata al 30%) di persone svantaggiate/disagiate richiesta dalla direttiva coincide perfettamente con quella stabilita nella norma da ultimo richiamata."

b)E' fondamentale che per la nozione di "persona svantaggiata" si prenda a riferimento l'art. 4 della legge 8 novembre 1991, n. 381, disposizione che è il modello dal riformatore comunitario; di conseguenza dovranno essere considerate "persone svantaggiate" esclusivamente: gli invalidi fisici, psichici e sensoriali, gli ex degenti di ospedali psichiatrici, anche giudiziari, i soggetti in trattamento psichiatrico, i tossicodipendenti, gli alcolisti, i minori in età lavorativa in situazioni di difficoltà familiare, le persone detenute o internate negli istituti penitenziari, i condannati e gli internati ammessi alle misure alternative alla detenzione e al lavoro all'esterno ai sensi dell'articolo 21 della legge 26 luglio 1975, n. 354, e successive modificazioni. Infatti, allargare le categorie di persone svantaggiate vanificherebbe gli obiettivi della disposizione che mira a creare occupazione per le persone con svantaggio maggiore. Per le altre categorie di persone svantaggiate attinenti al mercato del lavoro infatti l'ordinamento prevede altre misure di sostegno.

## **Argomento: Aggiudicazione degli appalti di servizi sociali e di altri servizi specifici**

### **Osservazioni e suggerimenti sui contenuti della nuova disciplina**

Il Capo I del Titolo III della Dir. 2014/24/UE instaura un regime normativo speciale per i servizi sociali e gli altri servizi specifici elencati nell'allegato XIV attraverso una maggiore discrezionalità in capo agli Stati membri nel definire le procedure di affidamento e di aggiudicazione, in ragione della centralità che i contesti territoriali e culturali assumono nell'organizzazione e gestione di prestazioni sociali, soprattutto se rivolte alla persona.

Coerentemente, l'art. 4 prevede per i servizi in parola un innalzamento della soglia di rilevanza comunitaria, pari a 750.000 euro in deroga alle soglie ordinarie. Sarebbe opportuno rendere espliciti gli istituti da applicare al di sotto di tale soglia.

Al di sopra della soglia di 750.000 euro gli Stati membri devono invece attenersi alle norme espressamente dettate dalla Direttiva, relative alla pubblicazione degli avvisi e dei bandi (art. 75) e ai principi per l'aggiudicazione degli appalti (art. 76), potendo tuttavia disciplinare autonomamente le procedure da utilizzare per l'aggiudicazione degli appalti dei servizi in questione. I principi da applicare sono quelli di trasparenza e parità di trattamento.

Il recepimento deve tener conto dell'architettura istituzionale a livello nazionale che vede la competenza esclusiva delle Regioni in materia di servizi sociali e il ruolo centrale degli enti locali. L'art. 76, al paragrafo 1, infatti, consente agli Stati (e, per l'ordinamento italiano, alle Regioni) di determinare previsioni adeguate all'articolazione del sistema di welfare e le norme procedurali applicabili fintantoché tali norme consentono alle amministrazioni aggiudicatrici di prendere in considerazione le specificità dei servizi in questione.

Per il pieno rispetto dei principi di trasparenza, le amministrazioni aggiudicatrici che intendono procedere all'aggiudicazione di un appalto pubblico per i servizi sociali rendono nota tale intenzione con:

un bando di gara;

oppure un avviso di preinformazione in cui invita gli operatori economici interessati a manifestare il proprio interesse (salvo i casi di procedura negoziata senza previa pubblicazione) e successivamente rendono noto il risultato della procedura d'appalto mediante un avviso di aggiudicazione. Attraverso la procedura che prevede la manifestazione di interesse, bisogna specificare le possibili forme di negoziazione e coprogettazione, previste dal DPCM 30 marzo 2001, relativo ai sistemi di affidamento dei servizi alla persona, e da alcune leggi regionali.

E' importante raccordare le previsioni sugli affidamenti di servizi sociali con quelle della legge 328 del 2000 sul sistema integrato di servizi sociali e col DPCM del 30 marzo 2001 sui relativi affidamenti (con un esplicito rinvio) e fare riferimento alle leggi regionali per i profili di relativa competenza.

Si sollecita al recepimento del principio di cui al par. 2 dell'art. 76 come anche previsto dalla legge delega all'art. 1 lett. gg), adottando in via generale ed obbligatoria il criterio dell'offerta che presenta il miglior rapporto qualità/prezzo ribadendo il divieto di procedere all'affidamento dei servizi sociali con il metodo del massimo ribasso.

In relazione alle previsioni dell'art. 77 paragrafo 1 della direttiva appalti pubblici e articolo 94 paragrafo 1 di quella sulle concessioni (Appalti riservati per determinati servizi) valutiamo essenziale prevedere un confronto di mercato trasparente e aperto e non riteniamo che vada privilegiata la modalità della riserva; segnaliamo che la rotazione, così come indicata all'art. 77 paragrafo 2, potrebbe ostacolare la corretta e qualitativa gestione dei sopracitati servizi. L'organizzazione che gestisce il servizio dovrebbe in ogni caso essere invitata alla nuova procedura di affidamento e non essere esclusa.

## **Procedura ristretta - Art. 28 par. 4 dir appalti**

### Osservazioni

Si ritiene opportuno non recepire le disposizioni che consentono alle amministrazioni locali di introdurre regole diversificate in relazione al termine per la ricezione delle offerte, ancorchè concordato con i candidati. Infatti, sembra essere eccessivamente ristretto il termine di 10 giorni previsto in caso di mancato raggiungimento dell'accordo, non consentendo una congrua valutazione delle offerte, con possibile nocimento del principio di concorrenza ed economicità.



**Uso della procedura negoziata senza previa pubblicazione - Art. 32 par. 1 e Art. 26 par. 6 appalti; Art. 44 par. 5 e art. 50 utilities**

Osservazioni

Si ritiene non opportuno recepire fra le ipotesi che legittimano il ricorso alla procedura negoziata senza bando quella espressa all'art. 32 par 5, per l'affidamento di nuovi lavori consistenti nella ripetizione di lavori analoghi allo stesso operatore economico affidatario iniziale, in quanto restrittiva del mercato.

**Motivi di esclusione - Art. 57 appalti, par. 3 e 4; Art. 80, par. 1, c. 3 utilities; Art. 38 concessioni**

Osservazioni

Non appare opportuno recepire la disposizione che consente di derogare alle cause di esclusione, per esigenze connesse a un interesse generale, sia pure riferito alla salute pubblica e alla tutela dell'ambiente (cfr art. 57, par 3), dal momento che il mercato appare comunque in grado di far fronte a tali emergenze, attraverso il ricorso a soggetti idonei sotto il profilo dei requisiti generali. Diversamente, infatti, potrebbe verificarsi che un soggetto che si sia reso colpevole in via definitiva di reati gravi, quali, ad esempio, la corruzione o la frode (cfr art. 57, par. 1, lett b) e c) risulti affidatario di lavori pubblici, sia pure in via emergenziale.

Quanto al par. 4 dell'art. 57, si ritiene opportuno mantenere l'attuale impostazione della normativa, e quindi optare per un recepimento di tutte le cause di esclusione facoltative, debitamente regolate.

## **Varianti**

### **Art. 1 comma 1, lettee)**

#### Osservazioni

Esigenza di definizione di una disciplina anche per la fase progettuale. Appare opportuno limitare le varianti a quelle che non comportino ripetizione di VIA, Conferenza di servizi, autorizzazioni della Sovrintendenza, ecc. Occorre chiarire il concetto di variazione sostanziale e non sostanziale.

**Argomento: Requisiti di Capacità economico finanziaria nel settore dei servizi**

**Riferimento: Art.1, comma 1, lett. r)**

**Osservazioni e suggerimenti sui contenuti della nuova disciplina**

Durante l'esame parlamentare si è specificato che i requisiti di capacità devono essere attinenti e proporzionati all'oggetto dell'appalto, che i potenziali partecipanti devono essere scelti dalle stazioni appaltanti nel rispetto dei principi di trasparenza e rotazione tenendo presente l'interesse pubblico a favorire l'accesso delle micro, piccole e medie imprese. L'attuazione del suddetto criterio, nell'ottica di favorire le piccole e medie imprese nelle procedure di aggiudicazione di appalti pubblici, dovrebbe introdurre il divieto per le amministrazioni aggiudicatrici di inserire nei bandi soglie minime di fatturato sproporzionate rispetto al valore stimato dell'appalto.

In particolare si auspica che:

nello stabilire i requisiti di partecipazione da parte delle stazioni appaltanti sia sempre rispettato il principio di proporzionalità e siano indicati i presupposti di fatto e le ragioni giuridiche che hanno determinato la decisione dell'amministrazione; tenendo conto dell'obiettivo generale di ampliare, nell'interesse pubblico, il novero dei potenziali partecipanti, con particolare riguardo alle MPMI.

Sia disincentivata la possibilità di superare il limite del fatturato doppio rispetto all'importo posto a base di gara, condizione questa che può rappresentare un requisito troppo elevato ed estremamente penalizzante per le PMI.

Siano preservate le attuali previsioni legislative tra cui quelle che definiscono illegittimi i criteri che fissano senza congrua motivazione limiti di accesso connessi al fatturato e, coerentemente, ogni qual volta venga indicato un limite minimo di fatturato superiore sia imposto un obbligo di motivazione per le amministrazioni aggiudicatrici, particolarmente rafforzato.

In ipotesi di RTI (raggruppamenti temporanei di imprese), i requisiti di capacità economico-finanziaria debbano essere posseduti complessivamente dal RTI.

### **Argomento: Suddivisione in Lotti**

**Riferimenti: b) Art. 46 paragrafi 3 e 4 appalti; Art. 65 paragrafi 3 e 4 utilities; articolo 1, comma 1, lettera cc)**

Per agevolare la partecipazione delle PMI e favorire la concorrenza, il legislatore europeo ha inteso fare leva sulla suddivisione dell'appalto in lotti.

I due Considerando 78 e 79 della direttiva appalti pubblici, che articolano le ragioni alla base della formulazione del successivo art. 46, devono essere tenuti ben presenti, al fine di comprendere l'intenzione di introdurre un nuovo approccio politico-culturale a favore del concreto coinvolgimento delle PMI nel settore degli appalti pubblici. In particolare il Considerando 78 incoraggia espressamente la suddivisione in lotti, ponendo in essere un sistema secondo il quale la suddivisione dell'appalto in lotti dovrebbe essere la norma, e l'accorpamento in un unico appalto l'eccezione.

Riteniamo che, in riferimento al recepimento della norma in oggetto, sia essenziale mantenerla in linea con quanto previsto nella legge delega, che conferma il principio *apply or explain*.

### **Osservazioni e suggerimenti sui contenuti della nuova disciplina**

- a) Che sia espressamente vietata o comunque tendenzialmente impedita l'aggregazione "strumentale" di più lotti (anche a seguito di centralizzazione delle committenze);
- b) Che vengano precisati modalità e presupposti (ad es. specifiche ragioni tecniche o più efficiente realizzazione) dell'associazione tra i lotti, quando questa si ritiene necessaria;
- e) Che sia resa stringente la necessaria considerazione da parte della S.A. delle caratteristiche e della struttura dei mercati di riferimento, volta a una determinazione del numero dei lotti che tenga conto, caso per caso, del numero e delle dimensioni degli operatori che prenderanno parte alle gare;
- f) Che sia esplicitata la possibilità che venga limitato il numero dei lotti di cui ciascun partecipante può risultare aggiudicatario.
- g) Che in riferimento alla premialità per il coinvolgimento delle PMI, la misura da individuare non produca un eccessivo condizionamento dell'offerta e, pertanto, privilegi il coinvolgimento in fase di esecuzione.

**Argomento: Subappalto**

**Riferimenti: Art. 71 appalti; Art. 88 utilities; Art. 42 concessioni; art. 1, comma1, lettera rrr)**

**Osservazioni e suggerimenti sui contenuti della nuova disciplina**

Il disegno di legge delega individua meccanismi per il pagamento diretto ai subappaltatori, in casi specifici (inadempimento dell'appaltatore, specifiche tipologie di appalto).

L'esercizio di tale misura, posta a tutela della parte debole della filiera dell'appalto, deve parimenti comportare l'esonero dell'appaltatore principale dal vincolo della responsabilità solidale nei confronti dei lavoratori e dei fornitori del subappaltatore.

**Per quanto riguarda invece l'indicazione dei subappaltatori in gara**, Con specifico riferimento ai lavori e ai servizi presso gli impianti, è opportuno considerare che, attesa la peculiarità che caratterizza il settore, indicare già in fase di gara i subappaltatori significa addossare agli operatori economici, soprattutto le PMI, un notevole onere, atteso altresì il notevole lasso di tempo che può intercorrere tra l'aggiudicazione del contratto e l'esecuzione dei lavori in subappalto.

Al riguardo è infatti possibile sottolineare che proprio a fronte delle peculiarità che caratterizzano il settore dei lavori pubblici, l'articolo 71, par. 5, della direttiva 2014/24/UE stabilisce che l'obbligo di indicare i nominativi dei subappaltatori, scatta dopo l'aggiudicazione dell'appalto e, al più tardi, all'inizio dell'esecuzione del contratto.

Tale previsione costituisce una deroga espressa a quanto stabilito al par 2 dello stesso art. 71 in via generale.

Anticipare tale onere in gara non è quindi giustificato, ponendosi altresì come una violazione al divieto di goldplating, non sorretto dalle esimenti di cui all'art. 14, comma 24 quater della legge 28 novembre 2005 n. 246.

Pertanto il criterio di delega (lett. "rrr"), che prevede l'obbligo di indicare in offerta una terna di nominativi di subappaltatori in casi specifici, dovrebbe essere declinato nel senso di ricondurre tali ipotesi alle sole categorie ad alta specializzazione, con specifica qualificazione SOA e solo in caso di importi superiori ad una certa soglia.

Si auspica infine che il decreto delegato chiarisca che tale l'obbligo non si applichi comunque ai contratti di media-lunga durata.

## **Argomento: Criteri di aggiudicazione**

Si condivide pienamente l'obiettivo di incoraggiare maggiormente la qualità negli appalti passa, innanzitutto, per l'attribuzione di un ruolo centrale al criterio di aggiudicazione attualmente noto come "offerta economicamente più vantaggiosa" che risulta nettamente privilegiato e diversamente denominato, vale a dire criterio del "miglior rapporto qualità/prezzo".

Riteniamo, quindi, che sarà assolutamente fondamentale la modalità con la quale i Decreti attuativi disciplineranno l'approccio all'aggiudicazione con il nuovo sistema dell'offerta economicamente più vantaggiosa. Difatti, occorrerebbe evitare che il criterio venga stravolto con l'applicazione di elementi di valutazione solo apparentemente di natura qualitativa, ma in realtà di natura economica, la cui applicazione finirebbe per determinare una "falsa" applicazione del nuovo sistema.

In quest'ottica riteniamo assolutamente positiva la previsione contenuta in DDL Art. 1, comma 1, lettfff) che individua una disciplina specifica per gli appalti pubblici di servizi, diversi da quelli aventi natura intellettuale, escludendo espressamente, per gli appalti di servizi in particolare ad alta intensità di manodopera (costo della manodopera pari almeno al 50%) il ricorso al solo criterio di aggiudicazione del prezzo o del costo.

Riteniamo, quindi, al fine di rendere maggiormente chiaro tale principio di delega, che per quanto concerne l'identificazione dei servizi ad alta intensità di manodopera, sia necessario che i decreti attuativi, nel rispetto del criterio direttivo relativo all'incidenza superiore al 50%, chiariscano come tale incidenza debba essere verificata e da chi.

L'alta intensità di manodopera dovrebbe essere valutata sulla base di una classificazione della tipologia di servizio condotta sui elementi oggettivi, con il supporto anche delle associazioni rappresentative del comparto. Diversamente, ovvero se si procedesse appalto per appalto, la definizione dovrebbe essere rimessa alla stazione appaltante, il che implicherebbe la necessità dell'elaborazione da parte di quest'ultima di un progetto organizzativo del servizio che, tuttavia, oltre a non essere necessariamente il migliore o il più efficiente, non potrebbe più essere variato in sede di gara perché altrimenti si correrebbe il rischio di alterarne la classificazione come "ad alta intensità di manodopera".

Inoltre, la determinazione a cura della stazione appaltante, oltre a determinare potenziali disomogeneità di comportamento, potrebbe prestarsi a strumentalizzazioni finalizzate ad aggirare il divieto di aggiudicazione sulla base del rapporto qualità prezzo ed incentivare il contenzioso.

Si riteniamo quindi opportuno, al fine di rendere maggiormente chiaro tale principio di delega, predefinire in modo convenzionale le attività e i servizi che rientrano nella tipologia *labour intensive* (costo della manodopera pari almeno al 50%) sottraendo tale valutazione alla assoluta discrezionalità degli offerenti e delle stazioni appaltanti.

Inoltre non si può non esprimere le proprie perplessità relativamente alla previsione normativa inserita nel paragrafo 2 dell'art. 56 (della direttiva europea), a tenore della quale, nelle procedure aperte, le amministrazioni aggiudicatrici possono decidere di esaminare le offerte prima di verificare l'assenza di motivi di esclusione dei concorrenti. Tale previsione, infatti, consentirebbe l'esame di offerte presentate da soggetti privi dei requisiti di partecipazione o comunque passibili di esclusione

dalla gara, determinando possibili condizionamenti nelle valutazioni delle amministrazioni aggiudicatrici.

### **Osservazioni e suggerimenti sui contenuti della nuova disciplina**

Al riguardo si auspica che

- a) la discrezionalità delle amministrazioni nell'applicazione del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa sia temperata dalla presenza di espresse indicazioni del legislatore, ai fini di determinare un quadro di riferimento comunque oggettivo;
- b) siano indicati ed adottati espressamente meccanismi per la corretta determinazione dei punteggi di ciascun elemento qualitativo delle offerte da parte della commissione giudicatrice;
- c) in coerenza con le disposizioni contenute nelle nuove direttive europee, l'elemento relativo al costo possa assumere la forma di un prezzo o costo fisso sulla base del quale gli operatori economici competeranno solo in base a criteri qualitativi.
- d) non si ricorra, per quanto possibile, all'applicazione della previsione normativa inserita nel paragrafo 2 dell'art. 56 (della direttiva europea), a tenore della quale, nelle procedure aperte, le amministrazioni aggiudicatrici possono decidere di esaminare le offerte prima di verificare l'assenza di motivi di esclusione dei concorrenti.

Inoltre si ritiene che i CRITERI DI AGGIUDICAZIONE debbano transitare da valutazioni oggettive, valutate in misura proporzionale rispetto ad ogni singolo offerente.

Infine, negli appalti e nelle concessioni di servizi socio-sanitari ed educativi è importante che si valuti la qualità del progetto e il suo grado di innovazione con criteri il meno possibile discrezionali, auspicando che attraverso Linee Guida o altri strumenti di soft law previsti dalla legge delega si definiscano criteri da utilizzare.



**Argomento: Razionalizzazione ed estensione forme di partenariato pubblico**

**Riferimenti normativi : DDL Art. 1, comma 1, lett. nn)**

**Osservazioni e suggerimenti sui contenuti della nuova disciplina.**

Condividiamo l'importanza di razionalizzare ed estendere le forme di partenariato pubblico privato con il ricorso a strumenti innovativi e specifici. Le novità della direttiva sulla concessione ci consentono una adeguata riflessione sui limiti finora emersi nell'utilizzo dei sistemi di partenariato pubblico privato (PPP).

Occorre individuare misure finalizzate a razionalizzare e attuare realmente gli interventi costruttivi in PPP e in particolare:

a. Vi è la necessità di un supporto alle stazioni appaltanti, eventualmente seguendo l'esempio francese, dove è previsto che i Comuni o enti locali debbano essere autorizzati dall'unità tecnica statale di PPP per poter avviare un project. In particolare tale struttura dovrà accertare la convenienza economica della realizzazione in PPP, rispetto alle forme tradizionali di realizzazione di opere pubbliche. Tale struttura potrebbe inoltre essere delegata:

b. Il Codice vigente non prevede per lo Studio di Fattibilità una disciplina adeguata. Obiettivo dello SdF è ridurre il rischio di errate impostazioni delle iniziative ed evitare, nel corso della procedura, modifiche al progetto che potrebbero provocare allungamento dei tempi e incremento dei costi di realizzazione del progetto, oltre che definire una chiara identificazione dei diversi soggetti coinvolti e dei rischi connessi alla costruzione e gestione dell'opera;

c. è necessario ridurre il rischio amministrativo legato al rispetto dei tempi per le procedure, alla revocabilità delle decisioni, alla localizzazione delle opere (anche attraverso forme di coinvolgimento delle popolazioni locali).

Inoltre nell'ambito dei servizi sociali, una disciplina organica del PPP, può permettere la realizzazione di progetti innovativi complessi. Ad esempio, alcune amministrazioni locali hanno sviluppato buone prassi, come la co-progettazione che permettono di partire dai bisogni degli utenti e dalla qualità dei servizi. In questi casi è necessario che si permetta di contemperare i principi di trasparenza, pari opportunità e concorrenza con procedure di selezione idonee.

**Argomento: Banche Dati**

**Riferimenti normativi DDL Art. 1, comma 1, lett. q), n. 2**

**Osservazioni e suggerimenti sui contenuti della nuova disciplina.**

Il criterio direttivo contenuto in delega, attraverso l'unificazione delle banche dati esistenti nel settore presso l'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC), ad esclusione della banca dati centralizzata presso il MIT, parrebbe configurare un sistema con due banche dati di riferimento: una banca dati centralizzata, risultante dall'unificazione presso l'ANAC di tutte le banche dati del settore e una banca dati centralizzata presso il MIT.

Riteniamo tuttavia quanto mai necessario che in questa ripartizione, l'aggiornamento e la verifica dei requisiti generali di qualificazione restino nella banca dati MIT, mentre l'aggiornamento e la verifica dei requisiti tecnici, economici e finanziari delle imprese rimangano di competenza della banca dati centralizzata presso ANAC.

Infine occorre semplificare la gestione della Banca Dati, con particolare riferimento:

1. alla certificazione dell'esecuzione delle prestazioni da parte delle imprese, in considerazione dei documenti finora emessi dalle stazioni appaltanti;
2. alla sua consultazione da parte delle stazioni appaltanti;
3. ai tempi e alle modalità di consultazione da parte di tutti gli operatori.

**Argomento: Modalità e individuazione soggetti per la determinazione annuale dei costi standardizzati**

**Riferimenti normativi DDL Art. 1, comma 1, lett. v)**

**Osservazioni e suggerimenti sui contenuti della nuova disciplina.**

Al fine di definire i costi standardizzati di lavori, servizi e forniture in modo quanto più aderente al relativo mercato di riferimento tenendo conto del loro impatto sulle stazioni appaltanti e sulle imprese sarebbe necessario favorire forme sistematiche di collaborazione e confronto con le associazioni di categoria e gli operatori di settore maggiormente rappresentativi.

In ogni caso nella determinazione dei costi standardizzati è fondamentale tener conto del costo del lavoro determinato dal Ministero del lavoro e della previdenza sociale e/o comunque dal costo del lavoro determinato dai contratti collettivi stipulati dalle associazioni dei datori e dei prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, secondo i criteri definiti in DDL Art. 1, comma 1, lett. v), ggg).

**Argomento: Bandi tipo Contratti tipo e simili**

Il ricorso al modello di c.d. soft law dovrebbe poter assicurare meccanismi più rapidi di risposta alle diverse esigenze di regolazione laddove non appare più necessario ricorrere alle gravose procedure di legislazione ordinaria e l'attribuzione all'ANAC di tali poteri di regolazione di natura amministrativa in ragione della sua natura di organismo indipendente, dovrebbe assicurare un'interlocuzione imparziale fra gli operatori economici, le stazioni appaltanti e i numerosi "portatori di interesse" che operano nel settore degli appalti.

**Osservazioni e suggerimenti sui contenuti della nuova disciplina**

Al riguardo Si auspica che l'efficacia vincolante dei bandi-tipo e delle linee guida non sia vanificata da meccanismi derogatori che non abbiano natura di disposizioni normative sopravvenute di rango legislativo o regolamentare.

**Argomento: Elenchi ufficiali di operatori economici riconosciuti e certificazione da parte di organismi di diritto pubblico o privato. Certificazioni SOA.**

**Riferimenti normativi a direttiva europea e criteri di delega. Art. 64 par. 1 appalti; Legge delega: Art. 1, comma 1, lett. uu)**

### **Osservazioni e suggerimenti sui contenuti della nuova disciplina**

Si ritiene che questo sia un punto nevralgico della fase "di recepimento".

Il mantenimento del sistema di qualificazione SOA per i lavori pubblici, risulta fondamentale ai fini di salvaguardare:

1. un sistema di qualificazione centralizzato, che è in linea con sistemi nazionali aventi caratteristiche amministrative simili al nostro Paese;

2. l'eshaustività del requisito derivante dal sistema di qualificazione, a differenza di quanto avviene oggi con la certificazione SOA che, seppur teoricamente sufficiente, in concreto è svuotata dalla realtà dei bandi di gara, che contengono innumerevoli richieste aggiuntive (lavori analoghi, fatturati in periodi differenti, etc.);

3. un adeguato utilizzo del sistema di misurazione della reputazione e un'attenta selezione dei criteri sottostanti, che evitino discrezionalità eccessive in capo alla stazione appaltante;

4. misure di premialità che incentivino l'adozione e/o l'adesione dei concorrenti a codice etico, protocolli di legalità, autoregolazione di trasparenza (da valorizzare, in proposito, l'introduzione del Rating di legalità, per premiare le imprese che diano determinate garanzie e si assumano volontariamente impegni ulteriori nel contrasto alla criminalità);

5. la piena accessibilità e fruizione della Banca dati nazionale sui contratti pubblici, anche al fine di consentire l'utilizzo dei requisiti delle imprese nei mercati esteri.

Si auspica, quindi, che sia data concretezza alla centralità del ruolo e dei compiti affidati all'ANAC, cui spetta di definire il modello dell'attesto di qualificazione sul quale vanno riportate le referenze, ne controlli la veridicità e ne semplifichi la compilazione, con particolare riferimento alla possibilità di utilizzare tali certificati anche al di fuori dei confini nazionali.

**Argomento: Tempi di realizzazione delle opere e attivazione dei servizi.**

Sui principi più generali ed in particolare sulla “certezza del diritto” e sulla conseguente tempistica di realizzazione dei lavori/ attivazione dei servizi aggiudicati tramite gare d'appalto, occorrerebbe approfondire quanto previsto all'art. 1 comma c del Testo Delega al Governo, ovvero: “ricognizione e riordino del quadro normativo vigente nelle materie degli appalti pubblici e dei contratti di concessione, al fine di conseguire una drastica riduzione e razionalizzazione del complesso delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative vigenti e un maggiore livello di certezza del diritto e di semplificazione dei procedimenti ...”

Si riscontra infatti un allungamento ormai sistematico dei tempi di gara e cantierizzazione dei lavori in quanto l'utilizzo strumentale del ricorso è diventato prassi consolidata, spesso al solo fine di allungare i tempi del contratto o generare danno alla concorrenza.

**Osservazioni e suggerimenti sui contenuti della nuova disciplina**

Al riguardo si auspica che

Vengano inserite, nella nuova disciplina, norme che penalizzano fortemente, anche a livello economico, l'uso strumentale del ricorso.

**Argomento: Riordino e semplificazione disciplina dei contratti relativi ai beni culturali**

**Riferimenti normativi Legge delega: Art. 1, comma 1, lett. o)**

**Osservazioni e suggerimenti sui contenuti della nuova disciplina.**

In relazione all'esigenza di riduzione dei ritardi e dei costi nell'esecuzione delle opere pubbliche quando queste impattano sul patrimonio archeologico, si raccomanda come essenziale il mantenimento, nella nuova stesura del Codice dei Contratti Pubblici, dell'impianto di regolazione delle attività di archeologia preventiva, riportato agli artt. 95 e 96 del Dlgs 163/2006.

Tali dispositivi permettono infatti di anticipare le operazioni di tutela del patrimonio archeologico alla fase di progettazione delle opere, in accordo con la Convenzione Europea di La Valletta, recentemente sottoscritta dallo Stato Italiano, evitando che le attività di tutela dei contesti di interesse archeologico, garantita dalla Costituzione, ne pregiudichino la regolare esecuzione nella fase di realizzazione.

### **Argomento: Avalimento**

In generale si esprime sostanziale condivisione sui principi espressi nella delega volti a rendere più chiaro l'istituto dell'avvalimento e a limitare l'uso disinvolto e virtuale del "prestito" dei requisiti.

### **Osservazioni e suggerimenti sui contenuti della nuova disciplina**

Sull'argomento l'auspicio è

- 1) Che il nuovo codice risolva le problematiche correlate alla responsabilità solidale dell'impresa ausiliaria;
- 2) Che il codice chiarisca che la responsabilità solidale nel contratto da aggiudicare sia limitata solo ai requisiti di capacità economica e finanziaria;
- 3) Che sia affermato chiaramente il divieto di ricorso all'avvalimento a cascata;
- 4) Che eventualmente sia ammesso il subappalto a cascata, per evitare l'avvalimento a cascata in relazione all'esperienza tecnica e professionale;
- 5) Che i contratti di avvalimento siano assistiti da idonea garanzia, anche assicurativa, contratta dall'impresa avvalsa a favore dell'impresa ausiliaria in base allo specifico schema tipo che dovrà essere definito nell'ambito degli strumenti attuativi concordati con gli istituti bancari e assicurativi secondo i principi indicati nella delega.