

Numero 01953/2016 e data 21/09/2016 Spedizione



REPUBBLICA ITALIANA

Consiglio di Stato

Sezione Consultiva per gli Atti Normativi

Adunanza di Sezione del 14 settembre 2016

NUMERO AFFARE 01677/2016

OGGETTO:

Ministero delle infrastrutture e dei trasporti.

Schema di decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti recante
“individuazione delle opere per le quali sono necessari lavori o componenti di notevole contenuto tecnologico o di rilevante complessità tecnica e dei requisiti di specializzazione richiesti per la loro esecuzione, ai sensi dell’articolo 89, comma 11, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50”.

LA SEZIONE

Vista la nota del 5 settembre 2016, prot. n. 33166, di trasmissione della relazione di data non precisata, pervenuta alla segreteria della Sezione il 6 settembre 2016, con la quale il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti ha chiesto il parere del Consiglio di Stato sullo schema di decreto in oggetto;
Esaminati gli atti e udito il relatore, consigliere Claudio Boccia.

Premesso e considerato.

1. Con la nota del 5 settembre 2016, prot. n. 33166, il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti ha trasmesso per il prescritto parere lo schema di decreto in epigrafe, recante l'individuazione *“delle opere per le quali sono necessari lavori o componenti di notevole contenuto tecnologico o di rilevante complessità tecnica e dei requisiti di specializzazione richiesti per la loro esecuzione, ai sensi dell'articolo 89, comma 11, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50”*.

Tale schema di decreto, secondo quanto riferito dall'Amministrazione proponente, individua l'elenco delle opere cosiddette *“superspecialistiche”* per le quali, ai sensi del succitato art. 89, comma 11 del nuovo Codice degli appalti, non è ammesso il ricorso all'avvalimento qualora nell'oggetto dell'appalto o della concessione dei lavori rientrino, oltre ai lavori prevalenti, anche opere per le quali sono necessari lavori o componenti di notevole contenuto tecnologico o di rilevante complessità tecnica, nell'ipotesi in cui il valore di tali opere superi il dieci per cento del complesso dei lavori.

Inoltre, l'Amministrazione ha evidenziato che il succitato elenco di opere *“superspecialistiche”* assume rilievo anche ai fini del subappalto, atteso che l'art. 105, comma 5 del nuovo Codice dispone che il ricorso a tale strumento, in relazione alle predette opere, non possa superare *“il trenta per cento dell'importo”* complessivo dei lavori oggetto dell'appalto o della concessione dei lavori.

Infine, il Ministero proponente ha esplicitato che l'elenco delle opere *“superspecialistiche”* di cui al decreto in esame è stato mutuato da quello previsto dall'art. 12 del d.l. n. 47 del 2014, convertito con la legge n. 80 del 2014 e predisposto - dopo una serie di *“passaggi giurisprudenziali e normativi”* puntualmente evidenziati nella relazione in epigrafe - al fine di dare attuazione a quanto statuito dal decreto decisorio del Presidente della Repubblica 30 ottobre 2013, su conforme parere del Consiglio di Stato n. 3014 del 26 giugno 2013, con il quale - a seguito di un ricorso promosso da alcune società e dall'associazione di categoria

(AGI - Associazione imprese generali) - era stata in parte annullata la previgente disciplina della materia, recata dagli artt. 107 e 109 del d. P.R. n. 207 del 2010 e dal relativo allegato A.

2. Quanto al contenuto dello schema di decreto, l'Amministrazione ha riferito che lo stesso si compone di 5 articoli e di un allegato, le cui disposizioni sono di seguito riassunte nei loro aspetti principali:

- art. 1 (*“Oggetto e ambito di applicazione”*) che specifica che il decreto in esame definisce l'elenco delle opere per le quali sono necessari lavori o componenti di notevole contenuto tecnologico o di rilevante complessità tecnica, quali strutture, impianti e opere speciali, nonché i requisiti di specializzazione richiesti per la loro esecuzione;
- art. 2 (*“Elenco delle opere per le quali sono necessari lavori o componenti di notevole contenuto tecnologico o di rilevante complessità tecnica”*) che reca l'elenco delle quindici categorie di opere cosiddette *“superspecialistiche”*;
- art. 3 (*“Requisiti di specializzazione”*) che individua i requisiti di specializzazione che gli operatori economici devono possedere per poter eseguire le opere di cui all'articolo 2;
- art. 4 (*“Disposizioni transitorie e finali”*) che dispone, al primo comma, che il decreto in esame si applica alle procedure e ai contratti per i quali i bandi o avvisi con cui si indice la procedura sono pubblicati successivamente alla data della sua entrata in vigore e, al secondo comma, che il medesimo decreto sarà sottoposto, per i successivi dodici mesi, ad un *“apposito monitoraggio”*, all'esito del quale si procederà al suo aggiornamento;
- art. 5 (*“Entrata in vigore”*) che prevede che il decreto entrerà in vigore *“il quindicesimo giorno successivo alla data della sua pubblicazione”* sulla Gazzetta Ufficiale;
- Allegato A, che reca la *“descrizione sintetica”* delle categorie di opere *“superspecialistiche”* individuate dall'articolo 2.

3. Quanto all'*iter* seguito dall'Amministrazione nella predisposizione dello schema in esame, il dicastero proponente ha riferito di aver acquisito - in ossequio a quanto disposto dall'art. 89, comma 11 del Codice - il parere del Consiglio superiore dei lavori pubblici, espresso con la nota del 14 luglio 2016, prot. n. 6635, con cui il succitato organo ha affermato di condividere "*in linea generale e per quanto di competenza in linea tecnica*" il contenuto del provvedimento, atteso che il medesimo conferma il precedente decreto con l'aggiunta di due nuove categorie per le quali si è limitato a suggerire "*di meglio evidenziare la specificità dei lavori*".

Il dicastero proponente ha, inoltre, sottolineato di aver acquisito, in relazione al contenuto del decreto in esame, le osservazioni formulate dalle associazioni di settore.

Più nel dettaglio, l'Ance (Associazione nazionale costruttori edili), con la nota dell'8 luglio 2016, ha evidenziato alcuni punti critici del regolamento in esame riguardanti: a) l'individuazione delle categorie "*superspecialistiche*", rilevando che il presente decreto costituirebbe "*una evidente violazione del principio comunitario di libera concorrenza*"; b) l'indicazione dei requisiti di specializzazione richiesti per l'esecuzione di tali opere; c) lo scorporo di alcune categorie di opere ai sensi dell'art. 12 della legge 23 maggio 2014, n.80; d) la ricognizione delle norme da abrogare a seguito dell'entrata in vigore del decreto in esame.

Anche la Finco (Federazione industrie prodotti impianti servizi ed opere specialistiche per le costruzioni) ha avanzato, con un'articolata memoria dell'11 luglio 2016, varie proposte di modifica al testo del presente decreto - ulteriormente dettagliate tramite un'apposita nota allegata alla succitata memoria - in cui si riportano le categorie che ad avviso della predetta associazione sono meritevoli d'inserimento nell'elenco di cui al decreto in esame con i relativi requisiti di qualificazione.

Infine, l'Assoroccia, con la nota del 3 maggio 2016, ha chiesto l'inserimento, nell'ambito dell'elenco delle opere "*superspecialistiche*" di cui all'art. 2, della categoria OS 12-B (barriere paramassi, fermaneve e simili), al fine di meglio tutelare gli utenti e i lavoratori del settore; mentre la Federlegnoarredo, con la nota dell'11 maggio 2016, dopo aver effettuato una analisi della normativa di settore, ha evidenziato l'assenza nell'elenco delle opere "*superspecialistiche*" previste nel d.l. n. 47 del 2014 - di cui si è detto al precedente n. 1 - della categoria OS 32 (strutture in legno).

Lo schema di decreto in esame risulta corredato dall'analisi dell'impatto della regolamentazione (A.I.R.) e dall'analisi tecnico-normativa (A.T.N.).

4. Tanto premesso, la Sezione osserva che l'Amministrazione proponente, tramite la relazione in epigrafe, ha riferito di aver accolto i rilievi formulati dall'Assoroccia e dalla Federlegnoarredo con le note citate al precedente n. 3 e di aver, conseguentemente, integrato lo schema in esame tramite l'inserimento delle categorie OS 12-B e OS 32 nell'ambito delle opere "*superspecialistiche*" di cui all'art. 2 del decreto stesso.

L'Amministrazione, viceversa, non ha fornito adeguati elementi istruttori in merito alle osservazioni e alle proposte di modifica avanzate dalle altre associazioni di settore, ovvero l'Ance e la Finco, e non ha puntualmente esplicitato, nella documentazione trasmessa alla Sezione, la sua posizione in merito alle succitate osservazioni e proposte di modifica.

In relazione a quanto precede la Sezione ritiene che - considerata la specificità dei lavori di cui si converte nonché la delicatezza e peculiarità dei riflessi derivanti dalla disciplina *de qua* nell'applicazione delle norme concernenti il settore degli appalti pubblici - sia necessario che l'Amministrazione proceda ad un supplemento d'istruttoria, fornendo alla Sezione stessa puntuali chiarimenti in merito a quanto rilevato dall'Ance e dalla Finco con le note richiamate al precedente n. 3, con la

conseguenza che risulta necessario sospendere l'espressione del richiesto parere sul decreto *de quo*.

P.Q.M.

La Sezione sospende l'espressione del parere sullo schema di decreto in esame in attesa che l'Amministrazione fornisca, nei termini di cui in motivazione, i chiarimenti richiesti.

L'ESTENSORE
Claudio Boccia

IL PRESIDENTE
Luigi Carbone

IL SEGRETARIO
Maria Luisa Salvini