

Intervento del Presidente dell'Anac, Raffaele Cantone, presso la Commissione Bilancio della Camera dei Deputati – Roma, 18 gennaio 2017

Esame disegno di legge n. 4200 presentato il 30 dicembre 2016 – Conversione in legge del decreto legge 29 dicembre 2016, n. 243 recante interventi urgenti per la coesione sociale e territoriale, con particolare riferimento a situazioni critiche in alcune aree del Mezzogiorno

Il disegno di legge (A.C. n. 4200) di conversione del d.l. n. 243/2016 reca misure urgenti per la coesione sociale e territoriale e per far fronte a esigenze e situazioni critiche presenti in alcune aree del Mezzogiorno. Per quanto di competenza dell'Autorità, si rappresenta quanto segue.

L'art. 2 rubricato "Procedure di infrazione europee n. 2004/2034 e n. 2009/2034 per la realizzazione e l'adeguamento dei sistemi di collettamento, fognatura e depurazione" interviene a introdurre misure volte a prevenire procedure di infrazione da parte dell'Unione Europea in materia di acque reflue urbane, per le quali, com'è noto, a fronte di due procedure di infrazione in corso, è già intervenuta una condanna da parte della Corte di Giustizia il 19 luglio 2012. L'urgenza della norma nasce anche dal fatto che la Commissione europea, nello scorso mese di settembre, ha dichiarato l'intenzione di promuovere la seconda pronuncia della Corte di giustizia per quanto riguarda la procedura di infrazione n. 2004/2034. Per ottenere un rinvio del deferimento alla Corte di Giustizia, il Governo italiano si è dunque impegnato a trovare una soluzione operativa al problema entro la fine dell'anno.

Con l'approvazione del D.L. 243/2016 il Governo ha deciso di superare il modello dei Commissari straordinari nominati ai sensi dell'art. 7, comma 7 del d.l. n. 133/2014 e far confluire la loro attività in un Commissario straordinario e unico per la realizzazione e l'adeguamento dei sistemi di collettamento, fognatura e depurazione degli agglomerati urbani oggetto delle infrazioni n. 2004/2034 e 2009/2034. Il Commissario – diversamente dai suoi predecessori - dovrà occuparsi in via esclusiva di tale attività e, pertanto, la stessa norma prevede la corresponsione di un compenso. La scelta del Governo di individuare un Commissario straordinario unico e con funzioni esclusive va positivamente apprezzata perché espressione di una logica di maggiore efficienza che ci si augura potrà consentire di superare le preesistenti criticità.

L'art. 2, comma 8 dispone che il Commissario realizzi, ai sensi dell'art. 134 del Codice dei contratti pubblici, un sistema di qualificazione dei prestatori di servizi di ingegneria per la predisposizione di un albo di soggetti ai quali affidare incarichi di progettazione, di importo inferiore a un milione di euro, degli interventi di adeguamento dei sistemi di collettamento, fognatura e depurazione degli agglomerati urbani oggetto delle procedure di infrazione [...]. Il decreto prevede che l'Albo sia sottoposto all'Autorità nazionale anticorruzione per la verifica della correttezza e della trasparenza delle procedure di gara.

La norma ricalca, almeno in parte, il modello delineato all'art. 134 del d.lgs. n. 50/2016 che trova applicazione ai settori speciali di cui all'art. 117 dello stesso Codice dei contratti pubblici e che consente agli enti aggiudicatori "di istituire e gestire un sistema di qualificazione degli operatori economici"; la stessa norma prevede - in particolare, rispetto all'art. 134 - che il sistema di qualificazione venga utilizzato per tutti gli affidamenti di progettazione fino alla soglia di un milione di euro.

Pertanto, il legislatore sembrerebbe aver individuato una unica modalità per affidare gli incarichi di progettazione degli interventi di adeguamento dei sistemi di collettamento, fognatura e depurazione degli agglomerati urbani oggetto delle procedure di infrazione fino alla soglia di un milione di euro rendendo più stringente anche la disciplina degli affidamenti sotto la soglia di rilevanza comunitaria nei settori speciali (pari a 418.000 euro). Una volta superata la predetta soglia, ed in assenza di ulteriori previsioni, il commissario straordinario potrà scegliere di ricorrere alle procedure di cui al Codice dei contratti pubblici per gli affidamenti nei settori speciali.

La scelta di rinviare ad un sistema di qualificazione costruito ai sensi dell'art. 134 appare significativa perché da un lato consente di garantire la speditezza nell'espletamento delle procedure gare - coerentemente con le indicazioni formulate dalla Commissione europea al Governo - in quanto il comma 8 dello stesso art. 134 dispone che "Quando viene indetta una gara con un avviso sull'esistenza di un sistema di qualificazione, i contratti specifici per i lavori, le forniture o i servizi contemplati dal sistema di qualificazione sono aggiudicati con procedure ristrette o procedure negoziate, nelle quali tutti gli offerenti ed i partecipanti sono scelti tra i candidati già qualificati con tale sistema"; al contempo garantisce una costante verifica del possesso dei requisiti degli operatori economici affidatari degli incarichi di progettazione.

Tuttavia il richiamo generico all'art. 134 dovrebbe essere integrato con un riferimento esplicito al comma 8 in modo da individuare con certezza le procedure da utilizzare ed evitare interpretazioni improprie che la genericità del riferimento agli "affidamenti" potrebbe ingenerare.

Lo stesso art. 2, comma 8, come ricordato, prevede che l'Albo sia sottoposto all'Autorità per la verifica della correttezza e trasparenza delle procedure di gara. La formulazione non appare del tutto chiara anche se è possibile intuire la volontà del legislatore, ovvero attribuire all'Autorità il compito di vigilare sull'istituzione, sulla formazione e sull'aggiornamento dell'albo in maniera da garantire di conseguenza la correttezza e la trasparenza delle procedure di gara effettuate dal commissario straordinario e che presuppongono l'utilizzo dello stesso.

È chiaro, infatti, che è compito del Commissario istituire e gestire l'Albo nei termini previsti dall'art. 134, comma 2 (comma che pure sarebbe opportuno richiamare) ove si prevede che "Gli enti aggiudicatori stabiliscono norme e criteri oggettivi per l'esclusione e la selezione degli operatori economici che richiedono di essere qualificati, nonché norme e criteri oggettivi per il funzionamento del sistema di qualificazione, disciplinando le modalità di iscrizione al sistema, l'eventuale aggiornamento periodico delle qualifiche e la durata del sistema".

Di conseguenza, la sottoposizione dell'Albo all'attenzione dell'Autorità, dovrebbe avvenire al fine di consentire a questa di verificare il rispetto dei criteri indicati al predetto comma 2 del citato art. 134 e, pertanto, garantire la conformità dello stesso ai principi di trasparenza, parità di trattamento, concorrenza e proporzionalità nell'individuazione dei suddetti criteri.

Ed infatti, considerato che la “sottoposizione dell’Albo all’Autorità” non consente direttamente l’esercizio della “verifica della correttezza e trasparenza delle procedure di gara” sarebbe opportuno prevedere una modifica della norma de qua per rendere più chiaro l’ambito di intervento dell’Autorità posto che la funzione di vigilanza sulla correttezza delle procedure di gara è già una competenza che il Codice attribuisce in via generale alla stessa.

Si rappresenta, infine, che restano da chiarire le modalità di trasmissione delle informazioni o “di sottoposizione dell’Albo all’Autorità” ed anche la tempistica con le quali dette informazioni dovranno essere trasmesse affinché l’Autorità possa poi provvedere all’esercizio dell’attività di vigilanza. Si può immaginare, nel silenzio della norma, di ricorrere ad un protocollo di intesa che definisca in maniera puntuale criteri e modalità per la sottoposizione dell’Albo all’Autorità.

L’art. 3 rubricato “Bonifica ambientale e rigenerazione urbana delle aree di rilevante interesse nazionale – comprensorio Bagnoli-Caroglio” come si legge nella relazione tecnica al disegno di legge si rende necessario per adeguare la presidenza della Cabina di regia del comprensorio Bagnoli-Caroglio all’attuale assetto governativo, nel quale le funzioni relative alla coesione territoriale e al Mezzogiorno sono attribuite al Ministro e non più al Sottosegretario di Stato alla Presidenza del Consiglio dei Ministri. Pertanto, l’art. 33 del d.l. 133/2014, conv. con legge 164/2014 come da ultimo novellato prevede “Al fine di definire gli indirizzi strategici per l’elaborazione del programma di risanamento ambientale e rigenerazione urbana del comprensorio Bagnoli-Caroglio, [...], è istituita, presso la Presidenza del Consiglio dei ministri, [...], un’apposita cabina di regia, presieduta dal Presidente del Consiglio dei ministri o da un Ministro da lui designato e composta dal Commissario straordinario, da un rappresentante per ciascuno dei Ministeri dello sviluppo economico, dell’ambiente e della tutela del territorio e del mare e delle infrastrutture e dei trasporti, nonché da un rappresentante, rispettivamente, della regione Campania e del comune di Napoli. Alle riunioni della cabina di regia possono essere invitati a partecipare il Soggetto Attuatore, nonché altri organismi pubblici o privati operanti nei settori connessi al predetto programma”.

La modifica alla norma introduce, anche per il futuro, la regola - per la quale si esprime apprezzamento - che la Cabina di regia sia presieduta dal Presidente del Consiglio dei ministri o da un Ministro da lui designato, rendendo ancora più significativo il ruolo della stessa nel processo di rigenerazione e bonifica delle aree interessate.

L’art. 7 rubricato “Interventi funzionali alla presidenza italiana del G7 nel 2017” stabilisce che gli interventi – funzionali alla presidenza italiana del G7 che si svolgerà nel 2017 – potranno essere affidati ai sensi dell’art. 63 del Codice ovvero mediante ricorso alla procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara. La norma stabilisce, dunque, in via generale e per tutti gli affidamenti di lavori, servizi e forniture, aggiudicati dal Capo della struttura di missione e dal Commissario straordinario del Governo per la realizzazione degli interventi infrastrutturali e di sicurezza, la sussistenza del presupposto necessario per ricorrere alle procedure negoziate senza bando di cui all’art. 63.

Anche una volta si deve osservare che - pur comprendendo la finalità della norma che è in parte dettata dall’urgenza di procedere con la realizzazione delle opere e, quindi, snellire le procedure di gara - rispetto alle intenzioni del legislatore espresse nella legge delega 28 gennaio 2016, n. 11 di recepimento delle direttive europee in materia di contratti pubblici si introduce, con la norma de qua, una deroga ampia e generalizzata alle norme del Codice dei contratti pubblici.

Nella citata legge n. 11/2016, infatti, all'art. 1, comma 1, lett. e) fra i principi e criteri direttivi da seguire nel recepimento vi era la “semplificazione e riordino del quadro normativo vigente allo scopo di predisporre procedure non derogabili riguardanti gli appalti pubblici e i contratti di concessione e di conseguire una significativa riduzione e certezza dei tempi relativi alle procedure di gara e alla realizzazione delle opere pubbliche”.

Sarebbe opportuno valutare la possibilità che nella norma siano previste particolari cautele, sia sul piano della motivazione sia sul piano della individuazione dei presupposti legittimanti, che rendano comunque eccezionale il ricorso a tale procedura negoziata.

Raffaele Cantone