



Senato della Repubblica

8° Commissione Lavori Pubblici, Comunicazioni

**Indagine conoscitiva sull'applicazione del codice dei contratti
pubblici**

Audizione del 12 marzo 2019

Premessa

Con l'avvio della XVIII ^ legislatura, si è aperto un dibattito molto forte e partecipato sulla esigenza di una revisione complessiva della disciplina del Codice degli Appalti, cui si è aggiunta, nel frattempo, in data 24 gennaio 2019, l'avvio di una procedura di infrazione da parte dell'U.E. sulla "mancata conformità del quadro giuridico italiano alle direttive del 2014".

Va detto che ANCI, sin dall'entrata in vigore del nuovo Codice dei contratti pubblici e del suo correttivo, ha sostenuto e promosso i principi e i criteri innovatori di quella che ha definito una riforma copernicana degli acquisti di lavori, beni e servizi, trattandosi di una disciplina della materia unitaria e coerente con le direttive comunitarie 2014/23/UE, 2014/24/UE , 2014/25/UE.

Tuttavia, l'Associazione ha da subito sottolineato che, senza un'adeguata fase transitoria e una formazione permanente del personale impegnato nelle nuove procedure, l'esigenza di semplificazione e di accelerazione nella realizzazione degli investimenti, sarebbe stata disattesa.

Purtroppo, nonostante le buone intenzioni, ciò è avvenuto: la disciplina derivante dal nuovo Codice dei contratti pubblici, di fatto, si è dimostrata eccessivamente articolata, complessa e complicata, anche a causa della previsione di circa 66 provvedimenti attuativi dei quali solo circa la metà sono stati, nei fatti, approvati. Tutto questo, come prevedibile in un sistema composto da circa 8 mila Comuni, ha comportato incertezze di carattere operativo e ritardi nelle acquisizioni di lavori, servizi e forniture.

Questo dato si accompagna ad un andamento della spesa effettiva per investimenti diversificato tra i territori. Alla caduta degli investimenti nel Mezzogiorno (-37% impegni, -35% cassa), dovuta al picco registrato nel 2015 per effetto della chiusura contabile dei fondi comunitari 2007-2013, si contrappongono un incremento piuttosto robusto nel Nord (+13% impegni, +17% cassa) a fronte di una stasi nel Centro (+3% impegni, sostanziale invarianza sul versante della cassa). In questo contesto, l'ottima *performance* dei Comuni piccoli e medi del Nord, che crescono tra il 25 e il 35% in termini sia di competenza sia di cassa, sembra un segnale indiretto delle difficoltà incontrate, nel corso dell'anno di avvio del nuovo Codice, sugli affidamenti dei lavori di maggiore importo economico.

Le stime ANCI indicano su scala pluriennale un trend positivo degli investimenti dei Comuni, la cui ripresa è un dato incontrovertibile degli ultimi tre anni, sia pure con ritmi

meno intensi di quanto auspicato. Il **DEF 2018** dava atto che **“gli Enti Locali evidenziano maggiori capacità di assorbire risorse finanziarie aggiuntive”, con un aumento del 23% delle gare comunali perfezionate per opere superiori a 40mila euro (fonte ANAC).**

Dal monitoraggio del saldo di competenza 2017 dei Comuni, emerge inoltre un rilevante volume di risorse già attivate per gli investimenti comunali, anche attraverso il Fondo pluriennale vincolato, che nell’ultimo biennio resta intorno ai 17 miliardi di euro.

Tuttavia, sono ancora troppo lunghi i tempi di realizzazione delle opere pubbliche: in media, secondo il Rapporto sui tempi di attuazione e di spesa delle opere pubbliche del 2014 (DPS), **quasi 4 anni per gli appalti minori (importi di lavori fino a 500mila euro), circa 7 anni per le opere di importo compreso tra i 500mila e i 50milioni di euro e fino a quasi 15 anni per gli appalti di valore più elevato.**

Senza interventi incisivi sulle procedure c’è dunque il rischio concreto che una quota significativa delle risorse disponibili rimanga inutilizzata.

Sulla base delle sopraesposte considerazioni, ANCI e ANCE già nel mese di luglio u.s. hanno elaborato una serie di proposte di correttivi (**all. 1**) e chiesto un’interlocuzione con il Governo sul tema proponendo di: **1. creare una regolazione più semplice, unitaria ed omogenea che valorizzasse le esperienze della aggregazioni già in essere (più di mille le SUA iscritte nell’Elenco ANAC cui corrispondono circa 5000 Comuni non capoluogo) per continuare il percorso di qualificazione e responsabilità delle stazioni appaltanti; 2. rilanciare la capacità di programmazione e progettazione dei Comuni, gli unici in grado di sbloccare gli investimenti, a partire dalle manutenzioni ordinarie e straordinarie del territorio e degli edifici pubblici; 3. introdurre una regolazione semplificata per i piccoli Comuni, soffocati da adempimenti che impediscono la realizzazione di opere pubbliche; 4. Rivedere le procedure per le aggiudicazioni cd sottosoglia e offerta economicamente più vantaggiosa; 5. Rivisitare le regole in materia di sub appalto; 6. Aggiornare la soglia per gli affidamenti dei servizi di ingegneria e architettura; 7. Reintrodurre la possibilità di ricorrere all’appalto integrato ma sulla base di un progetto definitivo; 8. introdurre meccanismi di deflazione del contenzioso.**

Pur non avendoci formalmente convocati, il legislatore, successivamente, è intervenuto con modifiche puntuali della disciplina del Codice appalti, inserite nella legge di bilancio 2019 e nel DL 135/2018 (cd decreto semplificazioni) convertito con modificazioni nella legge n. 12 dell'11 febbraio 2019.

Per quel che riguarda tali interventi normativi, va detto che trattasi di interventi parziali che incidono, l'uno, quello della legge di bilancio 2019, sulla semplificazione degli affidamenti diretti sottosoglia con l'introduzione di un'ulteriore soglia pari a 350.000 euro; l'altro, quello del decreto semplificazioni, sulla riforma delle cause di esclusione dalla gare pubbliche.

L'ANCI, pur apprezzando tali interventi puntuali, ha continuato a richiedere una riforma complessiva dell'assetto ordinamentale degli appalti e un intervento urgente per favorire un'auspicata ripresa degli investimenti e del mercato dei contratti pubblici.

Apprezziamo per questo, la scelta del Governo di intervenire con una legge delega per una riforma del Codice appalti organica, in un'ottica di massima semplificazione dei passaggi più complessi, sia e soprattutto, la volontà di intervenire con un decreto legge per sbloccare i cantieri e favorire la crescita dei territori.

In particolare, abbiamo letto con soddisfazione che i contenuti del disegno di legge delega, approvato dal Consiglio dei Ministri del 28 febbraio u.s., contengono alcune delle proposte formulate dall'ANCI congiuntamente ad ANCE: revisione dell'attuale struttura del Codice con chiara e potenziata attribuzione ad Anac di funzioni di vigilanza, collaborazione, controllo e deflazione del contenzioso a presidio della legalità e affidamento dell'attuazione del Codice ad un'unica fonte regolamentare; eliminazione dell'obbligo di indicazione della terna dei subappaltatori da parte delle imprese già in fase di gara e limitazione della responsabilità dei dipendenti pubblici che adottano provvedimenti di aggiudicazione in attuazione di pareri Anac o anche in presenza di indirizzi giurisprudenziali divergenti.

Aspettiamo la trasmissione in Parlamento della legge delega per fornire il nostro contributo concreto e costruttivo.

Ribadiamo la necessità di una decretazione d'urgenza che pare sia imminente da parte del Governo e consegniamo una serie di proposte che riteniamo vadano proprio nel senso dell'auspicata direzione di ripresa degli investimenti. In particolare, segnaliamo: **la reintroduzione dell'appalto integrato** per la realizzazione di investimenti pubblici, consentendo alle stazioni appaltanti di ricorrere all'affidamento della progettazione

esecutiva e dell'esecuzione dei lavori sulla base comunque ed obbligatoriamente di un progetto definitivo, considerando il fatto che quest'ultimo definisce completamente l'opera e deve essere già munito dei pareri ed eventuali autorizzazioni richieste; le semplificazioni procedurali per i piccoli comuni, soffocati da una pletora di adempimenti e regole che non hanno ragione d'essere in riferimento al valore degli appalti che gestiscono e alle ridotte risorse umane di cui dispongono: si pensi per loro, ad esempio, alla possibilità di individuare il rup anche tra dipendenti non di ruolo o professionisti esterni selezionati con procedure ad evidenza pubblica, o a procedure per il sottosoglia semplificate o a oneri di comunicazione semplificati per tempi e modalità; semplificazione delle procedure di aggiudicazione con rivisitazione del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa che ha creato non poche complicazioni agli operatori; progettazione semplificata (solo definitiva e non più esecutiva come già previsto dal dpr 207/2010) per tutte le manutenzioni, ordinaria e straordinaria.

Auspichiamo che il Governo voglia tenerne conto e ribadiamo la volontà di contribuire in modo costruttivo a ridisegnare una delle riforme più importanti di cui il Paese ha bisogno.

ALLEGATO 1. PROPOSTE DI EMENDAMENTI ANCI- ANCE IN MATERIA DI CODICE DEI CONTRATTI



Prime proposte di modifica del Codice dei Contratti pubblici

1. Attuazione Codice Appalti: una nuova partenza

Emendamento

Art. XX

1. La disciplina esecutiva ed attuativa relativa alla materia dei contratti pubblici di cui al [decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50](#) e successive modificazioni, è contenuta in un unico Regolamento attuativo del Ministero delle Infrastrutture e Trasporti, d'intesa con il Ministero dell'Ambienteda emanarsi entro 180 giorni dall'entrata in vigore della presente legge, che raccoglie, riordina e coordina i provvedimenti già adottati in materia da ANAC e Ministeri competenti.
2. Nelle more dell'entrata in vigore del Regolamento di cui al comma 1, rimangono in vigore i provvedimenti attuativi già adottati e le norme del DPR 207/2010 richiamate dall'articolo 216 del Codice.

Motivazione

A più di due anni dall'entrata in vigore, il nuovo Codice Appalti non ha trovato ancora – nonostante le migliori intenzioni – piena attuazione.

Dei 66 provvedimenti attuativi, ne sono stati adottati meno della metà risultano adottati e molti dei decreti attuativi che mancano riguardano temi fondamentali quali la qualificazione delle SUA e Centrali Uniche di Committenza o la progettazione semplificata per le manutenzioni ordinarie fino a 2.500.000 di euro.

Un intervento in tale ambito appare improcrastinabile per eliminare per le incertezze delle Amministrazioni aggiudicatrici derivanti da un eccesso di regolamentazione. Peraltro, **lo stesso Consiglio di Stato**, in sede di espressione del parere sull'iniziale schema del Codice Appalti, aveva evidenziato come alcune norme di particolare rilevanza e impatto per le Amministrazioni Locali sembrassero **“comportare un aumento della regolamentazione rispetto a quanto richiesto dalle direttive europee, in contrasto con il divieto del cd. gold plating”**.

La proposta di correttivo di ANCI e ANCE prevede un'unica fonte regolamentare per l'attuazione del Codice appalti, **abrogando tutti i provvedimenti attuativi** finora adottati. Ciò al fine di dare certezza normativa alle diverse fonti di disciplina finora adottate (D.M., DPCM, Linee Guida Anac vincolanti, etc), opportunamente riviste e coordinate. **Resta ferma la funzione di vigilanza, controllo e di deflazione del**

contenzioso dell' ANAC, per mantenere il presidio forte a garanzia della legalità e lotta alla corruzione nel settore degli appalti pubblici.

2. Semplificazione per i piccoli comuni e loro aggregazioni

Art. 29

(Principi in materia di trasparenza)

Al comma 1 secondo periodo dopo le parole: “*nei successivi*” sostituire le parole:” *due giorni*” con le parole:” *cinque giorni*”

Al comma 1 quarto periodo dopo le parole: “ *Entro il medesimo termine di*” sostituire le parole: “ *due giorni*” con le parole:” *cinque giorni*”

Motivazione

L'emendamento ha la finalità di agevolare le attività dei piccoli comuni consentendo un lasso di tempo più congruo per gli adempimenti sulla trasparenza.

Art. 31

(Ruolo e funzioni del responsabile del procedimento negli appalti e nelle concessioni)

Al comma 1 quarto periodo dopo le parole: “*tra gli altri dipendenti in servizio*” aggiungere le seguenti parole: “*anche assunti con contratto a tempo determinato o dipendenti della Centrale di committenza di cui, eventualmente, fa parte l'ente locale. Qualora sussistano gravi e documentate carenze di professionalità adeguate all'interno dell'Ente locale è consentito altresì affidare le funzioni di RUP ad un professionista esterno individuato con le procedure di evidenza pubblica cui al presente codice*”

Motivazione

Il correttivo si rende necessario in quanto spesso i piccoli comuni sono in difficoltà ad individuare RUP tra i dipendenti in servizio e quindi, in caso di accertata carenza di organico, potranno ricorrere a personale a tempo determinato, anche della centrale di committenza di cui fa parte l'ente locale. Inoltre viene prevista la possibilità di affidare le funzioni di RUP ad un soggetto esterno, in caso di gravi e documentate carenze di professionalità adeguate all'interno dell'Ente.

Art. 77

(Commissione giudicatrice)

Al comma 3 quarto periodo, dopo la parola: “*nominare*” eliminare la parola:” *alcuni*”

Al comma 3 quarto periodo dopo le parole: “ *nel rispetto del principio di rotazione*” eliminare il periodo: “*escluso il Presidente*”

Motivazione

la modifica si rende necessaria per agevolare le attività dei piccoli comuni anche dal punto di vista dell'impatto economico che ha la nomina di un Presidente di commissione esterno all'amministrazione. e comunque per procedure di acquisizione di servizi e forniture sotto soglia e per procedure di acquisizione di lavori sotto un milione di euro. A tal riguardo si sottolinea che le tariffe fissate da ANAC per i compensi spettanti ai commissari di gara risultano sproporzionate rispetto agli appalti di importi bassi.

3. Accelerare la definizione delle regole tecniche per l'utilizzo delle piattaforme di e-procurement

Art. 40

(Obbligo di uso dei mezzi di comunicazione elettronici nello svolgimento di procedure di aggiudicazione)

al comma 2 sostituire le parole: “ A decorrere dal 18 ottobre 2018,” con le parole: ”A partire dal 180° giorno dall’emanazione del decreto di cui all’art.58 comma 10 del Codice Contratti Pubblici”

Motivazione

Considerato che tale obbligo coinvolgerà tutte le PPAA in quanto singolarmente stazioni appaltanti, va realisticamente evidenziato che molti Comuni di medio-piccole dimensioni non sono pronti a poter dialogare esclusivamente in modalità telematica, quand’anche si avvalgano di centrali di committenza/soggetti aggregatori per lo svolgimento delle procedure di aggiudicazione. Lo slittamento del termine fornirebbe un lasso di tempo più congruo di adeguamento al predetto obbligo anche nelle more del perfezionamento della normativa riguardante lo svolgimento esclusivo di gare telematiche, in mancanza, ad oggi, delle regole tecniche aggiuntive - di cui all’art. 58 comma 10 del codice contratti pubblici - volte a garantire il colloquio e la condivisione dei dati tra i sistemi telematici di acquisto e di negoziazione.

Art. 58.

(Procedure svolte attraverso piattaforme telematiche di negoziazione)

Sostituire l’intero comma 10 con il seguente:

“l’Agenzia per l’Italia Digitale (AGID), d’Intesa con la Conferenza Unificata, emana entro e non oltre il 31 gennaio 2019, regole tecniche aggiuntive per garantire il colloquio e la condivisione dei dati tra i sistemi telematici di acquisto e di negoziazione”

Motivazione

Considerato che il termine entro il quale l’AGID avrebbe dovuto emanare regole tecniche aggiuntive per garantire il colloquio e la condivisione dei dati tra i sistemi telematici di acquisto e di negoziazione risulta scaduto, l’emendamento proposto ha la finalità di fissare un nuovo termine con il coinvolgimento della Conferenza Unificata.

Ulteriori semplificazioni

Art. 29

(Principi in materia di trasparenza)

Al comma 1 secondo periodo, dopo le parole: “*dalla data di adozione dei relativi atti,*” sostituire le parole: “ *il provvedimento che determina*” con le parole: “ *l’estratto del verbale contenente*”

Motivazione

L’ammissione o l’esclusione viene disposta dalla stazione appaltante tramite il seggio di gara o la commissione giudicatrice: questi decidono in sede di gara e redigono apposito verbale. In tale contesto l’attuale formulazione della norma genera il dubbio che, ai fini dell’esclusione dei concorrenti, occorra qualche provvedimento successivo, del quale non si capirebbe la ratio, sia sotto il profilo della competenza, sia sotto quello del non aggravamento del procedimento.

Al comma 1 eliminare il quinto periodo: “ *nella stessa sezione sono pubblicati anche i resoconti della gestione finanziaria dei contratti al termine della loro esecuzione con le modalità previste dal decreto legislativo 14 marzo 2013 n. 33*”

Motivazione

Si propone l’abrogazione del periodo in quanto contiene una definizione – resoconto della gestione finanziaria – che non trova corrispondenza nell’ambito della documentazione contabile prevista per l’esecuzione dei contratti pubblici.

Art. 36 (Contratti sotto soglia)

Al comma 2 lett. a) dopo le parole: “ in amministrazione diretta;” aggiungere il periodo: “*in caso di affidamento diretto e per importi fino a 40.000 euro, la stazione appaltante ha facoltà di procedere alla stipula del contratto sulla base di un’apposita autodichiarazione resa dall’operatore economico ai sensi e per gli effetti del DPR 445/2000, secondo il modello del documento di gara unico europeo. In tal caso la stazione appaltante può procedere comunque prima della stipula del contratto alla verifica della sussistenza dei requisiti di cui all’art. 80 del presente codice. In ogni caso il contratto, stipulato in maniera semplificata ai sensi e per gli effetti dell’art. 32 comma 14 secondo periodo, deve contenere espresse e specifiche clausole che prevedano, in caso di successivo accertamento del difetto del possesso dei requisiti prescritti: la risoluzione dello stesso ed il pagamento del corrispettivo pattuito solo con riferimento alle prestazioni già eseguite e nei limiti dell’utilità ricevuta; l’incameramento della cauzione definitiva, ove richiesta o, in alternativa, l’applicazione di una penale in misura non inferiore al 10 per cento del valore del contratto.*”

Motivazione

L’emendamento mira a semplificare le procedure sotto la soglia di 40.000 euro attraverso la stipula del contratto sulla base di un’autodichiarazione dell’operatore economico ma con la garanzia consistente nell’espressa previsione di risoluzione del contratto qualora, successivamente, venga accertato il difetto dei requisiti prescritti. Tale proposta emendativa è volta, quindi, a rendere più rapide e snelle le procedure di affidamento sotto soglia sulla base delle linee guida n. 4 dell’ANAC aggiornate al decreto correttivo n. 56/2017.

Inoltre, l’emendamento proposto, consente di agevolare gli oneri di comunicazione a carico degli operatori economici poiché le verifiche circa il possesso dei requisiti vengono effettuate successivamente alla stipula del contratto.

4. Appalto integrato

Articolo 59 (Scelta delle procedure e oggetto del contratto)

L’articolo 59, comma 1 del decreto legislativo n. 5072016 e ss.mm. ii è così modificato:

1. Nell’aggiudicazione di appalti pubblici, le stazioni appaltanti utilizzano le procedure aperte o ristrette, previa pubblicazione di un bando o avviso di indizione di gara. Esse possono altresì utilizzare il partenariato per l’innovazione quando sussistono i presupposti previsti dall’[articolo 65](#), la procedura competitiva con negoziazione e il

dialogo competitivo quando sussistono i presupposti previsti dal comma 2 e la procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara quando sussistono i presupposti previsti dall'[articolo 63](#). ~~Fatto salvo quanto previsto al comma 1 bis, gli appalti relativi ai lavori sono affidati, ponendo a base di gara il progetto esecutivo, il cui contenuto, come definito dall'[articolo 23, comma 8](#), garantisce la rispondenza dell'opera ai requisiti di qualità predeterminati e il rispetto dei tempi e dei costi previsti. E' vietato il ricorso all'affidamento congiunto della progettazione e dell'esecuzione di lavori ad esclusione dei casi di affidamento a contraente generale, finanza di progetto, affidamento in concessione, partenariato pubblico privato, contratto di disponibilità, locazione finanziaria, nonché delle opere di urbanizzazione a scomputo di cui all'articolo 1, comma 2, lettera e). Si applica l'[articolo 216, comma 4 bis](#).~~

Negli appalti relativi a lavori pubblici, l'affidamento può avere ad oggetto:

- a) la sola esecuzione sulla base di un progetto esecutivo avente i contenuti di cui all'articolo 23 comma 8;
- b) la progettazione esecutiva e l'esecuzione di lavori sulla base del progetto definitivo approvato dall'amministrazione aggiudicatrice e avente i contenuti di cui all'articolo 23 comma 7 ;

I commi 1bis e 1 ter sono abrogati

Motivazione

L'obbligo di dover andare in gara con la sola progettazione esecutiva ha rappresentato un ostacolo al percorso di crescita degli investimenti, tanto più se legato alla difficoltà di individuare risorse e figure professionali per le sole progettazioni. Occorre ripristinare la possibilità di ricorrere all'appalto integrato per la realizzazione di investimenti pubblici, consentendo alle stazioni appaltanti di ricorrere all'affidamento della progettazione esecutiva e dell'esecuzione dei lavori sulla base **comunque, obbligatoriamente, di un progetto definitivo, considerato il fatto che quest'ultimo definisce completamente l'opera e deve essere già munito "di tutti gli elementi necessari ai fini del rilascio delle prescritte autorizzazioni e approvazioni, nonché della quantificazione del limite di spesa per la realizzazione..(articolo 23 comma 7)"**. La garanzia dunque rispetto alla centralità e alla qualità del progetto è data dal rafforzamento dei contenuti dei singoli livelli di progettazione di cui al succitato articolo 23 e dall'obbligo, dal 2019, della progettazione in BIM. Inoltre **l'appalto integrato appare maggiormente coerente - se del caso - con il sistema dell'offerta economicamente più vantaggiosa che consente al mercato di esprimere le reali migliorie progettuali**. Infine, una sensibile rivalutazione dello strumento dell'appalto integrato è stata già compiuta nel decreto correttivo, così come nelle norme derogatorie per il suo utilizzo, introdotte per il sisma del Centro Italia e le Universiadi 2019.

5. Offerta economicamente più vantaggiosa

**Modifiche agli articoli 95 e 97 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50
(Criteri di aggiudicazione)**

Al decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 e s.m.i., sono apportate le seguenti modifiche:

1. all'articolo 95, sono apportate le seguenti modifiche:
 - a. dopo il comma 2, è aggiunto il seguente:

“2-bis. Per i lavori di importo fino alla soglia di cui all’articolo 35, comma 1, lettera a), il criterio dell’offerta economicamente più vantaggiosa è utilizzato solo in presenza di complessità tecnica dell’appalto”;

b. dopo il comma 3, è aggiunto il seguente:

3-bis. “I lavori di importo fino alla soglia di cui all’articolo 35, comma 1, lettera a), quando l’affidamento avviene sulla base del progetto esecutivo, sono aggiudicati sulla base del criterio del minor prezzo; in tale ipotesi, la stazione appaltante applica l’esclusione automatica delle offerte anomale, di cui all’articolo 97, commi 2 e 8.”;

c. al comma 4, la lettera a) è abrogata.

A) all’articolo 97:

1) al comma 2, il secondo periodo è sostituito con il seguente:

“ ; al fine di non rendere predeterminabili dai candidati i parametri di riferimento per il calcolo della soglia, il Rup o la Commissione di gara procedono alla media aritmetica dei ribassi percentuali di tutte le offerte ammesse, con accantonamento del solo dieci per cento, indipendentemente dalla presenza di più offerte aventi identico basso a cavallo del taglio delle ali, arrotondato all’unità superiore, rispettivamente delle offerte di maggior ribasso e quelle di minor ribasso. Se la seconda cifra dopo la virgola della somma dei ribassi offerti dai concorrenti ammessi dopo il taglio delle ali è dispari, la media viene incrementata percentualmente di un valore pari alla prima cifra dopo la virgola, della somma dei ribassi offerti dai concorrenti ammessi dopo il taglio delle ali; se la seconda cifra dopo la virgola della somma dei ribassi offerti dai concorrenti ammessi dopo il taglio delle ali è pari, la media viene decrementata percentualmente di un valore pari alla prima cifra dopo la virgola della somma dei ribassi offerti dai concorrenti ammessi dopo il taglio delle ali. La gara viene aggiudicata all’offerta che eguaglia o che più si avvicina per difetto a tale soglia. Nel caso in cui la media decrementata risulti inferiore all’offerta di minor ribasso ammessa, la gara è aggiudicata a quest’ultima. Se la prima cifra è uguale a zero, la media resta invariata. Le offerte espresse in cifra percentuale di ribasso, sono ammesse fino a tre cifre decimali, le medie troncate alla quarta cifra decimale”.

Motivazione

La proposta emendativa interviene con diverse modifiche sulla disciplina dei criteri di aggiudicazione, in un’ottica anti crisi.

Infatti, le regole in vigore in materia di OEPV e prezzo più basso, rappresentano una delle cause di maggior blocco delle gare per la realizzazione di opere pubbliche.

Sotto questo profilo, l’applicazione dell’offerta economicamente più vantaggiosa sul progetto esecutivo rappresenta solo un inutile appesantimento per le stazioni appaltanti, laddove – a fronte dell’obbligo di mandare in gara un progetto esecutivo (quindi di per sé completo e definito in ogni sua parte) – rimane critica l’individuazione di incontestabili elementi qualitativi su cui valutare le singole offerte.

A tale proposito, si ricorda che vige il divieto di attribuire un punteggio alle opere aggiuntive, perché indirettamente riportanti l'offerta sul piano della mera economicità della stessa.

Occorre, quindi, ripristinare la possibilità, per gli appalti di lavori, di un più ampio utilizzo del criterio del prezzo, rafforzato con l'esclusione automatica delle offerte anomale, ossia accompagnato dal cd. sistema "antiturbativa".

Infatti, si tratta di un sistema di aggiudicazione di facile attuazione, che porta velocemente all'aggiudicazione dell'appalto e, quindi, all'impianto del cantiere e all'esecuzione dei lavori; inoltre, attraverso il sistema "antiturbativa", garantisce dal rischio di accordi collusivi tra imprese e di offerte con ribassi eccessivi.

L'eliminazione di ogni profilo di discrezionalità nella scelta dell'offerta migliore e l'imprevedibilità della soglia di anomalia producono, in particolare, il decisivo risultato di assicurare una maggiore trasparenza della selezione dell'offerta (adesso interamente vincolata), che si presta più difficilmente a essere inquinata da accordi collusivi tra un'impresa e la stazione appaltante o da intese illecite tra diversi concorrenti. Per tale ragione, si propone di consentirne l'utilizzo, non solo fino a 2 milioni di euro, come attualmente previsto dall'articolo 95, comma 4, ma anche nella fascia di importo compresa tra 2 milioni e la soglia UE.

Le modifiche all'articolo 97 mirano, poi, a modificare l'attuale meccanismo di determinazione della soglia di anomalia - cd. sistema "antiturbativa" - basato sul sorteggio tra 5 possibili metodi alternativi. Infatti, nella prassi applicativa, tale meccanismo è risultato farraginoso per le amministrazioni ed inoltre non ha condotto ai risultati sperati in termini di contenimento dei ribassi. Pertanto, nell'ottica di continuare a garantire l'imprevedibilità della soglia di anomalia, in chiave "antiturbativa", consentendo al contempo un maggior livello di snellezza procedurale ed un maggior contenimento dei ribassi, si propone di ridurre i sistemi di calcolo della soglia ad uno solo, nell'ambito del quale introdurre alcune variabili (18+2 correttivi), individuate dopo l'apertura di tutte le offerte.

Inoltre, le stesse sono finalizzate a consentire, per gli appalti di lavori, la possibilità di un più ampio utilizzo dell'esclusione automatica delle offerte anomale, purchè accompagnato dal cd. sistema "antiturbativa", revisionato secondo quanto sopra proposto. Infatti, si tratta di un sistema di aggiudicazione di facile attuazione, che porta velocemente all'aggiudicazione dell'appalto e, quindi, all'impianto del cantiere e all'esecuzione dei lavori; inoltre, attraverso il sistema "antiturbativa", garantisce dal rischio di accordi collusivi tra imprese e di offerte con ribassi eccessivi. Per tale ragione, si propone di consentirne l'utilizzo, non solo fino a 2 milioni di euro, come attualmente previsto dall'articolo 95, comma 4, ma anche nella fascia di importo compresa tra 2 milioni e la soglia UE, a condizione che non sussista interesse transfrontaliero all'appalto, comprovato dalla partecipazione alla gara di imprese straniere in misura pari o superiore al 5 per cento. Tale proposta, peraltro, appare pienamente rispondente all'obiettivo prefissato dalla legge delega per il recepimento delle direttive appalti e concessioni n. 11/2016, di introdurre forme di semplificazione e snellimento procedurale negli appalti di importo inferiore alla soglia UE.

6. Sub appalto

**Modifiche agli artt. 80 e 105 del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50
(Subappalto)**

1. Nell'articolo 80, del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, eliminare:
 - al comma 1, dopo le parole “*codice di procedura penale,*” l'inciso “*anche riferita a un suo subappaltatore nei casi di cui all'articolo 105, comma 6,*”;
 - al comma 5, dopo le parole “*in una delle seguenti situazioni,*” l'inciso “*anche riferita a un suo subappaltatore nei casi di cui all'articolo 105, comma 6,*”.
2. All'articolo 105 del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, eliminare il comma 6.

Motivazione

L'emendamento si rende necessario al fine di eliminare l'obbligo di indicare in gara la terna di nominativi dei subappaltatori.

Infatti, la disciplina vigente in materia di subappalto sta rallentando lo svolgimento delle gare laddove prevede che per gli appalti superiori alla soglia comunitaria, in sede di gara, l'operatore economico partecipante indichi una terna di subappaltatori.

Inoltre, per i subappaltatori indicati, ai sensi dell'art. 80, comma 1 e 5, del d.lgs. 50/2016, l'operatore economico partecipante deve autocertificare l'assenza di motivi di esclusione in capo al subappaltatore, la cui presenza comporta l'esclusione dell'operatore economico dalla procedura di gara.

L'estensione dei controlli sui requisiti generali anche ai subappaltatori indicati dal concorrente appare un eccessivo aggravio procedurale sia per la stazione appaltante che per l'operatore partecipante, soprattutto in considerazione del fatto che in fase esecutiva i subappaltatori indicati possono essere sostituiti in caso sussistano motivi di esclusione ai sensi dell'art. 80 così come disposto dall'art. 105, comma 12.

Per di più l'indicazione preventiva appare difficilmente attuabile nel settore dei lavori, in quanto connotato da alcune specifiche peculiarità. Infatti, il notevole lasso di tempo che può intercorrere tra l'aggiudicazione del contratto di appalto e l'esecuzione dei lavori in subappalto, può rendere l'indicazione in gara dei subappaltatori un onere particolarmente gravoso per il concorrente, soprattutto se si tratta di una piccola e media impresa.

Al riguardo, va altresì ricordato che, proprio a fronte delle peculiarità che caratterizzano gli appalti di lavori pubblici, l'articolo 71, paragrafo 5, della direttiva 2014/24/UE, contiene una particolare previsione, con riferimento a tale ambito, che inserisce l'obbligo di indicare dei nominativi dei subappaltatori dopo l'aggiudicazione dell'appalto e, al più tardi, all'inizio dell'esecuzione del contratto.

Tale linea interpretativa, riguardante il settore dei lavori pubblici, è stata peraltro condivisa anche dalla Commissione Europea, nell'ambito della fase di supporto tecnico agli Stati Membri per il recepimento delle nuove norme.

Ciò considerato, l'indicazione dei nominativi dei subappaltatori in gara, presenta un ulteriore e fondamentale profilo di criticità, potendo costituire una possibile violazione del divieto di “gold-plating”, rispetto alla normativa comunitaria, non sorretto da alcuna delle esimenti giustificative previste dall'art. 14, comma 24 quater, della legge 28 novembre 2005 n. 246.

Ciò vale anche per il sotto soglia comunitaria.

7. Qualificazioni stazioni appaltanti e CUC

Articolo 38

All'articolo 38 comma 1, ultimo periodo, dopo le parole soggetti aggregatori abrogare le parole “regionali”

Motivazione

Tutti i soggetti aggregatori hanno già conseguito una certificazione triennale in ANAC relativamente all'aggregazione degli acquisti per forniture e servizi di categorie merceologiche individuate con dpcm annuale e su questo non è necessaria un'ulteriore qualificazione.

L'emendamento serve a chiarire che sono iscritti di diritto nell'elenco ANAC tutti i soggetti aggregatori previsti nell'articolo 9 del decreto legge 24 aprile 2014, n. 66, ovvero i soggetti aggregatori regionali e locali (città metropolitane) che operano in ambito regionale e che hanno già conseguito una certificazione triennale in ANAC relativamente all'aggregazione degli acquisti per forniture e servizi.

Al comma 3 dopo la parola "relazione", abrogare le parole "ai seguenti" e sostituirle con le seguenti parole: "a uno o più dei seguenti"

Motivazione

Il correttivo serve a chiarire che la qualificazione delle SUA e delle CUC sia possibile per il complesso delle attività di cui all'articolo 38 del Codice Appalti ma relative ad **ogni singolo ambito**: 1. Programmazione e progettazione; 2. affidamento; 3. verifica e esecuzione del contratto.

In sostanza occorre consentire alle SUA e alle CUC di qualificarsi per svolgere anche singolarmente ciascuno dei tre ambiti di attività previsti dalla norma.

Inoltre, i **soggetti aggregatori Città Metropolitane e Province** (articolo 9 comma 2 DL 66/2014, convertito in legge n. 89/2014) **devono** – al pari dei soggetti aggregatori regionali – **essere considerati qualificati di diritto**, al fine di poter svolgere funzioni di CUC e SUA in ambito regionale anche al di fuori delle ipotesi di cui al comma 3 dello stesso articolo 9 della surrichiamata norma.

8. Contenzioso

Modifiche all'art. 1 della legge 14 gennaio 1994 n.20, come modificata dalla legge 20 dicembre 1996, n. 639 (Responsabilità dei funzionari pubblici)

Al comma 1 dell'art. 1 della legge 14 gennaio 1994 n.20, come modificata dalla legge 20 dicembre 1996, n. 639, dopo il primo periodo, è aggiunto il seguente:

“È altresì esclusa la colpa grave quando i soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei Conti agiscano in conformità ad orientamenti giurisprudenziali, anche minoritari, o alle indicazioni date dall'ANAC nei diversi provvedimenti che possono essere adottati dalla stessa nell'esercizio delle sue funzioni”.

Motivazione

La responsabilità dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti in materia di contabilità pubblica è personale e limitata ai fatti ed alle omissioni commessi con dolo o con colpa grave (L. 14-1-1994 n. 20, modificato da l. 20/12/96 n. 639)

A fronte di un controllo della Corte dei Conti serio e rigoroso, ci devono essere, necessariamente, delle regole chiare e certe, che permettano ai funzionari pubblici di agire nella piena consapevolezza delle loro prerogative.

Soltanto il verificarsi di tali condizioni può fare in modo che i dipendenti pubblici siano incentivati ad una politica del fare.

Ora, Il dolo, come è noto, ai sensi dell'art. 43 c. p., si manifesta quando «l'evento dannoso o pericoloso, che è il risultato dell'azione o dell'omissione e da cui la legge fa dipendere

l'esistenza del delitto, è dall'agente preveduto e voluto come conseguenza della propria azione od omissione».

È giusta, e va rafforzata, la politica repressiva nei confronti di quei dipendenti pubblici che volontariamente e consapevolmente abbia causato un danno pubblico risarcibile che si ponga come conseguenza diretta e immediata della loro condotta.

Più complesso è invece definire il concetto di colpa connotato dall'elemento della gravità, soprattutto nella sua diversificazione rispetto alla natura lieve della colpa.

Ora, il prevalente orientamento della giurisprudenza contabile identifica la colpa grave in una *“sprezzante trascuratezza dei propri doveri, resa estensiva attraverso un comportamento improntato a massima negligenza o imprudenza ovvero ad una particolare non curanza degli interessi pubblici”*.

Indici di riconoscimento di tale grado della colpa sono stati ritenuti la previsione dell'evento dannoso (c.d. colpa grave), più in generale la sua prevedibilità, ovvero il superamento di detti limiti, per chi riveste una figura professionale alla quale vanno richieste particolari doti di diligenza, prudenza e perizia.

L'utilizzabilità di questi indici non riduce però la difficoltà di stabilire la gravità della colpa nei singoli casi concreti, per tale motivo il relativo giudizio deve ispirarsi ad una considerazione globale di tutti gli elementi di fatto e di diritto ricorrenti nelle singole fattispecie concrete compreso, nelle ipotesi di vigilanza e direzione, l'impegno profuso nel delimitare le deficienze organizzative (Corte dei conti, SS.RR. 14/6/97, n. 58/A; SS.RR. 21/8/97, n. 64/A; Sez. I 7/10/97, n. 185).

Ora, tale elemento di incertezza sui confini della responsabilità per danno erariale ha, *de facto*, paralizzato, negli ultimi anni, l'azione dei dipendenti pubblici, e quindi la macchina amministrativa.

Senza dubbio, l'elemento della gravità della colpa non può che venir meno nell'ipotesi in cui un dipendente pubblico agisca in conformità alle pronunce giurisdizionali, seppure le stesse non abbiano carattere definitivo, o ai provvedimenti adottati dall'ANAC nell'esercizio delle sue funzioni.

Viene meno, infatti, in questi casi, quella marchiana imperizia o irrazionale imprudenza nell'esercizio di proprio doveri, come requisito caratterizzante la gravità della colpa.

Ciò, tuttavia, non ha escluso, negli anni, l'instaurazione di numerosi giudizi davanti al giudice contabile, attivati per verificare se gli estremi della condotta fossero comunque ascrivibili alla natura grave della colpa, o a quella lieve, non punibile.

Tale situazione ha completamente paralizzato l'attività dei dipendenti pubblici che, stante il rischio dell'instaurazione di un processo davanti alla Corte dei Conti, non hanno esercitato quelli che sono i poteri tipici della P.A, che necessariamente hanno carattere discrezionale, neanche a fronte di sentenze o davanti a chiare indicazioni dell'ANAC.

Sono state adottate una serie di cautele che hanno indotto i dipendenti o a scegliere di agire solo a fronte di pronunce passate in giudicato o, nei casi più gravi, decidendo di non agire.

Ciò ha chiaramente rappresentato un disincentivo ad agire per gli stessi dipendenti.

Occorre quindi introdurre, se si vuole realmente incentivare la politica del fare, delle misure che limitino/ escludano *“a priori”* la responsabilità erariale dei dipendenti pubblici per colpa grave nel momento in cui gli stessi agiscano in conformità alle pronunce giurisdizionali, seppure le stesse non abbiano carattere definitivo; lo stesso deve avvenire nell'ipotesi in cui i dipendenti operino in conformità alle indicazioni date dall'ANAC, nei diversi provvedimenti che possono essere adottati dalla stessa nell'esercizio delle sue funzioni.

Peraltro, va ricordato che esiste già una analoga previsione nel Codice di Giustizia Contabile (d.lgs. 174/2016), ai sensi della quale la responsabilità amministrativa per colpa grave è esclusa quando l'azione amministrativa si è conformata ad un parere reso dalla Corte dei Conti in via consultiva, in sede di controllo e in favore degli enti locali, nel rispetto dei presupposti generali per il rilascio dei medesimi. Si tratta, quindi, di

estendere tale causa esimente anche ai casi di conformità a sentenze ed a pareri emessi dall'Anac.

(Collegio consultivo tecnico)

Dopo l'art. 206 del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, inserire il seguente:

“Art. 207

(Collegio consultivo tecnico)

1. Al fine di prevenire controversie relative all'esecuzione del contratto le parti possono convenire che prima dell'avvio dell'esecuzione, o comunque non oltre novanta giorni da tale data, sia costituito un collegio consultivo tecnico con funzioni di assistenza per la rapida risoluzione delle dispute di ogni natura suscettibili di insorgere nel corso dell'esecuzione del contratto stesso.

2. Il collegio consultivo tecnico è formato da tre membri dotati di esperienza e qualificazione professionale adeguata alla tipologia dell'opera. I componenti del collegio possono essere scelti dalle parti di comune accordo, ovvero le parti possono concordare che ciascuna di esse nomini un componente e che il terzo componente sia scelto dai due componenti di nomina di parte; in ogni caso, tutti i componenti devono essere approvati dalle parti. Il componente nominato dalla stazione appaltante è preferibilmente scelto all'interno della struttura di cui all'articolo 31, comma 9, ove istituita. La parti concordano il compenso del terzo componente nei limiti stabiliti con il decreto di cui all'articolo 209, comma 16.

3. Il collegio consultivo tecnico si intende costituito al momento di sottoscrizione dell'accordo da parte dei componenti designati e delle parti contrattuali. All'atto della costituzione è fornita al collegio consultivo copia dell'intera documentazione inerente al contratto.

4. Nel caso in cui insorgano controversie, il collegio consultivo può procedere all'ascolto informale delle parti per favorire la rapida risoluzione delle controversie eventualmente insorte. Può altresì convocare le parti per consentire l'esposizione in contraddittorio delle rispettive ragioni.

5. Ad esito della propria attività il collegio consultivo formula in forma scritta una proposta di soluzione della controversia dando sintetico atto della motivazione. La proposta del collegio non vincola le parti.

6. Se le parti accettano la soluzione offerta dal collegio consultivo, l'atto contenente la proposta viene sottoscritto dai contraenti alla presenza di almeno due componenti del Collegio e costituisce prova dell'accordo sul suo contenuto. L'accordo sottoscritto vale come transazione.

7. Nel caso in cui la controversia non sia composta mediante la procedura di cui ai commi precedenti, i componenti del collegio consultivo non possono essere chiamati quali testimoni nell'eventuale giudizio civile che abbia ad oggetto la controversia medesima.

8. Il collegio consultivo tecnico è sciolto al termine dell'esecuzione del contratto o in data anteriore su accordo delle parti.

Motivazione

L'emendamento mira a reintrodurre una delle più importanti novità del Codice dei contratti, nel contesto dei rimedi alternativi alla tutela giurisdizionale, ossia il Collegio Consultivo Tecnico (C.C.T.).

L'art. 207 del Codice, prima della sua abrogazione da parte del decreto correttivo n. 56/2017, disciplinava in termini innovativi rispetto ad istituti già noti (transazione, accordo bonario, arbitrato, tutti riproposti con qualche correttivo in funzione propositiva rispetto al previgente D.lgs. 163/06), uno strumento potenzialmente molto utile per comporre conflitti tra committente ed appaltatore, mutuato, molto opportunamente, dal contesto internazionale.

È quindi fondamentale reintrodurre, anche considerando le lungaggini che possono caratterizzare il ricorso alla giustizia ordinaria, uno strumento alternativo che consenta di risolvere le eventuali controversie che possono sorgere tra le parti già in sede di esecuzione del contratto, senza accumulare “valle” una enorme mole di “contenzioso”, che rende incerta, per la amministrazione e per il privato, la esatta definizione dei costi dell'appalto.

**Modifiche all'art. 3 del decreto legislativo 27 giugno 2003, n. 168,
(competenza per materia delle sezioni specializzate)**

All'articolo 3, comma 2, lettera f), del decreto legislativo 27 giugno 2003, n. 168, dopo le parole “a contratti pubblici di appalto di lavori, servizi o forniture” sono eliminate le seguenti “di rilevanza comunitaria”.

**Modifiche al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104
(Misure per accelerare la definizione del contenzioso in materia di appalto)**

All'articolo 120 del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, sono apportate le seguenti modifiche:

1. il comma 2bis è eliminato;
2. al comma 3, dopo le parole “articolo 119” sono aggiunte le seguenti: “ad eccezione dei commi 3 e 4 “ del citato articolo”;
3. al comma 6, sono eliminate le parole “, ferma la possibilità della sua definizione immediata nell'udienza cautelare ove ne ricorrano i presupposti,” e la parola “quarantacinque” è sostituita con la parola “trenta”;
4. i commi 6 bis, 8, 8-bis e 8-ter sono eliminati;
5. al comma 7, sono eliminate le seguenti parole: “Ad eccezione dei casi previsti al comma 2-bis”
6. al comma 11, sono eliminate le parole “2bis, 8, 8-bis, 8-ter,” e le parole “o avverso l'ordinanza cautelare”.

**Modifiche all'art. 211 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50
(rafforzamento della natura vincolante dei pareri dell'ANAC)**

All'articolo 211, comma 1, terzo periodo, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, le parole “valuta il comportamento della parte ricorrente ai sensi e per gli effetti dell” sono sostituite” con le parole “applica nei confronti del ricorrente le sanzioni previste dall”.

**Modifiche all'art. 32 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50
(eccezioni alla clausola di stand still)**

Al comma 10 dell'art. 32 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 dopo la lettera b), è aggiunta, la seguente:

- c) nel caso di appalti relativi ad infrastrutture strategiche di cui all'art. 125 del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104.

Motivazione

L'emendamento è finalizzato ad accelerare ulteriormente la definizione del contenzioso in materia di appalto.

Infatti, nonostante la percezione di blocco delle opere pubbliche dovuta al contenzioso sia molto alta, in realtà, in base ad un'indagine statistica del Consiglio di Stato pubblicata il 31 dicembre 2017 su dati ANAC e del sistema informativo della giustizia amministrativa, la percentuale di appalti impugnati – nel biennio 2015/2016 – dinanzi al giudice amministrativo è meno del 3% del totale degli appalti banditi.

L'effetto bloccante delle sospensive dei TAR riguarda meno di 1/3 delle procedure impuginate.

Le percentuali aumentano quando aumenta il valore dell'appalto. In particolare, i dati dei grandi appalti ANAS e Consip, dimostrano come nel biennio 2015-2016, il 30% circa delle procedure bandite siano state impuginate, ma le "sospensive" risultano essere pari all'1% delle procedure impuginate.

Sui tempi di definizione delle controversie in materia di appalti, la riforma del processo amministrativo del 2010 ha introdotto un rito speciale per gli appalti che negli ultimi anni ha molto aiutato a ridurre i tempi del contenzioso. Secondo uno studio dell'Associazione Nazionale Magistrati Amministrativi, nel periodo 2009-2013, il tempo medio di definizione del ricorso, con sentenza in primo grado, nel merito, è di 234 giorni, se la sospensiva è accolta, di circa 333 giorni, se la sospensiva è respinta. In Francia e Germania, la durata delle liti di primo grado è tra i 200 e i 365 giorni, quindi siamo nella media europea.

Ciò detto, tuttavia, le percentuali di blocco "percepite", sono sensibilmente più elevate. Ciò anche a causa dei provvedimenti di autosospensione delle stazioni appaltanti, in assenza di un provvedimento giurisdizionale cautelare.

A tale scopo, tra le misure di carattere sostanziale per accelerare la definizione dei contenziosi, soprattutto in materia di lavori pubblici, si propone:

1. rafforzare le sezioni specializzate in materia di impresa – cd Tribunale delle Imprese (introdotte dal decreto legislativo n. 168 del 2003) – con la previsione di una o più sezioni specifiche che si occupino esclusivamente di tutte le controversie, di qualunque importo (oggi trattano solo quelle sopra soglia) aventi ad oggetto contratti pubblici di appalti di lavori, servizi e forniture;
2. disincentivare i ricorsi giurisdizionali introducendo penalizzazioni in casi di cd liti temerarie;
3. ulteriore diminuzione dei tempi del contenzioso amministrativo, con eliminazione del giudizio cautelare a favore della definizione del giudizio unicamente con sentenza di merito in forma semplificata a udienza fissata d'ufficio entro trenta giorni dalla costituzione delle parti ovvero ristorando l'impresa ricorrente, in caso di vittoria in giudizio, del cd mancato utile;
4. potenziare il potere dell'ANAC in sede di pre contenzioso, prevedendo misure per l'utilizzo del parere vincolante, anche al fine di evitare la proposizione di ricorso avverso il parere stesso;

Modifiche all'art. 205 del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 (Accordo bonario)

All'art. 205 del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, sono apportate le seguenti modifiche

- 1) Al comma 1, dopo le parole "Per i lavori pubblici di cui alla parte II, e " sono eliminate le seguenti " , e con esclusione dei contratti " (
- 2) Al comma 3, dopo le parole " nel più breve tempo possibile" sono aggiunte le seguenti: " ,comunque non superiore a 5 giorni"
- 3) il comma 5 è sostituito dal seguente:

“5. Il responsabile unico del procedimento, entro 15 giorni dalla comunicazione di cui al comma 3, acquisita la relazione riservata del direttore dei lavori e, ove costituito, dell'organo di collaudo, promuove la costituzione di apposita commissione; in caso contrario, il responsabile unico del procedimento motiva la mancata attivazione dovuta alla inammissibilità o manifesta infondatezza delle riserve.

La commissione è formata da tre componenti aventi competenza specifica in relazione all'oggetto del contratto, nominati, rispettivamente, uno dal responsabile del procedimento, uno dal soggetto che ha formulato le riserve, e il terzo, il presidente, direttamente dall'albo ANAC previsto per la Camera Arbitrale.

La proposta di accordo bonario è formulata dalla Commissione entro 90 giorni dalla nomina.

In caso di mancata attivazione dell'accordo bonario, le parti possono richiedere, ai fini della determinazione della fondatezza delle riserve iscritte, l'accertamento tecnico preventivo, ai sensi dell'art. 696 bis del c.p.c, con sospensione del termine, ai fini dell'instaurazione del contenzioso giudiziario.”

1) il comma 6 è sostituito dal seguente:

“6. La Commissione verifica le riserve in contraddittorio con il soggetto che le ha formulate, effettuano eventuali ulteriori audizioni, istruisce la questione anche con la raccolta di dati e informazioni e con l'acquisizione di eventuali altri pareri, e formulano, accertata e verificata la disponibilità di idonee risorse economiche, una proposta di accordo bonario, che viene trasmessa al dirigente competente della stazione appaltante e al soggetto che ha formulato le riserve. Il dirigente della stazione appaltante motiva espressamente la volontà di discostarsi dalle risultanze contenute nella proposta di accordo formulata dalla commissione incaricata.

Se la proposta è accettata dalle parti, entro quarantacinque giorni dal suo ricevimento, l'accordo bonario è concluso e viene redatto verbale sottoscritto dalle parti. L'accordo ha natura di transazione. Sulla somma riconosciuta in sede di accordo bonario sono dovuti gli interessi al tasso legale a decorrere dal sessantesimo giorno successivo alla accettazione dell'accordo bonario da parte della stazione appaltante.

In caso di rifiuto della proposta di accordo bonario formulata dalla commissione, le parti hanno la facoltà di impugnazione della stessa davanti al giudice amministrativo, in sede di giurisdizione esclusiva, nei limiti della correttezza, logicità, e ragionevolezza del procedimento di valutazione seguito dall'amministrazione. La responsabilità dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti in materia di contabilità pubblica per fatti e omissioni è limitata nei confronti del soggetto incaricato di formulare la proposta di accordo bonario alle sole ipotesi di dolo, a fronte della riconosciuta possibilità di condanna dello stesso, in sede di contenzioso giudiziario, a risarcire la somma ingiustamente negata in sede amministrativa.”

2) Il comma 6 bis è abrogato.

Motivazione

L'emendamento mira a potenziare gli strumenti di tutela alternativi al contenzioso giudiziario, attraverso la valorizzazione dell'istituto dell'accordo bonario,

L'obiettivo è di rendere più funzionale l'istituto dell'Accordo bonario dettando regole chiare che possono risultare il miglior rimedio nell'ottica, ormai costantemente perseguita dai più recenti interventi legislativi, di favorire la deflazione del contenzioso giurisdizionale .

Tanto più che dalle nuove disposizioni europee sembra emergere un mutamento di prospettiva, con una virata nella direzione di “restituire” una certa discrezionalità alle stazioni appaltanti.

Sotto questo profilo, sono introdotte le seguenti novità:

- obbligo per il Rup di promuovere, entro trenta giorni dalla comunicazione del direttore dei lavori di cui al comma 3 dell'art. 205 del D.lgs. 50/2016, la costituzione di apposita commissione, a prescindere dall'importo dell'appalto, affinché formuli, acquisita la relazione riservata del direttore dei lavori e, ove costituito, dell'organo di collaudo, entro novanta giorni dalla costituzione della commissione, proposta motivata di accordo bonario; obbligo per il Rup di motivare anche la mancata attivazione;
- la commissione deve essere formata da tre componenti aventi competenza specifica in relazione all'oggetto del contratto, nominati, rispettivamente, uno dal responsabile del procedimento, uno dal soggetto che ha formulato le riserve, e il terzo, il presidente, direttamente dall'albo ANAC previsto per la Camera Arbitrale;
- obbligo del Rup e del dirigente della stazione appaltante a cui viene successivamente trasmessa la proposta da accordo bonario di motivare espressamente la volontà di discostarsi dalle risultanze contenute nella proposta di accordo formulata dalla commissione incaricata;
- in caso di mancata attivazione dell'accordo bonario, riconoscimento ex lege della possibilità per le parti di richiedere, ai fini della determinazione della fondatezza delle riserve iscritte, l'accertamento tecnico preventivo, ai sensi dell'art. 696 bis del c.p.c, con sospensione del termine di cui all'art. 205, comma 6 bis, del D.lgs. 50/2016, ai fini dell'instaurazione del contenzioso giudiziario;
- in caso di rifiuto della proposta di accordo bonario formulata dalla commissione, facoltà di impugnazione della stessa davanti al giudice amministrativo, in sede di giurisdizione esclusiva, nei limiti della correttezza, logicità, e ragionevolezza del procedimento di valutazione seguito dalla PA;
- limitazione della responsabilità erariale del soggetto incaricato di formulare la proposta di accordo bonario alle sole ipotesi di dolo, a fronte della riconosciuta possibilità di condanna dello stesso, in sede di contenzioso giudiziario (ordinario o amministrativo), a risarcire la somma ingiustamente negata in sede amministrativa.

9. Affidamento dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria

Articolo 157

(Altri incarichi di progettazione e connessi)

All'articolo 157 comma 2 sono apportate le seguenti modifiche:

2. Gli incarichi di progettazione, di coordinamento della sicurezza in fase di progettazione, di direzione dei lavori, di direzione dell'esecuzione, di coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione e di collaudo di importo pari o superiore a 40.000 e inferiore a ~~100.000~~ 209.000 euro possono essere affidati dalle stazioni appaltanti a cura del responsabile del procedimento, nel rispetto dei principi di non discriminazione, parità di trattamento, proporzionalità e trasparenza, e secondo la procedura prevista dall'[articolo 36, comma 2, lettera b\)](#); l'invito è rivolto ad almeno cinque soggetti, se sussistono in tale numero aspiranti idonei nel rispetto del criterio di rotazione degli inviti. Gli incarichi di importo pari o superiore a ~~100.000~~ 209.000 euro sono affidati secondo le modalità di cui alla Parte II, Titoli III e IV del presente codice.

Motivazione

La semplificazione delle procedure relative agli incarichi di progettazione è necessaria per velocizzare le procedure di programmazione e affidamento di opere pubbliche. In base all'art. 36, comma 2, lett. b, del Codice, per affidamenti di importo pari o superiore a 40.000 euro e inferiore alle soglie di cui all'art. 35, per le forniture e i servizi, può procedersi mediante procedura negoziata previa consultazione di almeno cinque operatori economici, individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori, nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti. La soglia di cui al richiamato

art. 35, per le amministrazioni aggiudicatrici sub-centrali, è di euro 209.000. L'articolo 157 comma 2 del Codice, che disciplina gli incarichi di progettazione, abbassa tale soglia a 100.000 euro, con evidente disparità di trattamento nell'ambito della categoria di servizi. Considerando che viene richiesto dalla normativa un progressivo incremento qualitativo e quantitativo delle attività progettuali e direzionali, con parallelo incremento dei relativi importi, sono sempre di più i casi ricadenti tra le due soglie. Ciò diventa causa di notevoli rallentamenti nelle procedure propedeutiche all'esecuzione dei lavori pubblici.

10. Procedure negoziate sottosoglia

Emendamento

Modifiche all'art. 36 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (Procedure negoziate senza bando)

All'articolo 36, comma 2, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 e s.m.i., sono apportate le seguenti modifiche:

1) alla lettera b) dopo le parole "*operatori economici*" sono inserite le seguenti "*anche mediante criteri che possono agevolare la partecipazione delle micro, piccole e medie imprese locali,*"

2) dopo la lettera b) è inserita la seguente lettera: "*b-bis) per i lavori di importo pari o superiore a 150.000 euro e inferiore a 500.000 euro, mediante procedura negoziata con consultazione di almeno quindici operatori idoneamente qualificati, ove esistenti, nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti, individuati sulla base di indagini di mercato; nel caso in cui le manifestazioni di interesse siano in numero superiore a quindici ovvero al maggiore numero ritenuto idoneo dalla stazione appaltante, il Rup seleziona gli operatori economici da invitare, sorteggiando il cinquanta per cento tra quelli che hanno sede nel territorio in cui sono eseguiti i lavori e il restante cinquanta per cento tra tutti gli altri operatori che hanno manifestato interesse. L'avviso sui risultati della procedura di affidamento, contiene l'indicazione anche dei soggetti invitati,*"

3) la lettera c) è sostituita dalla seguente: "*c) per i lavori di importo pari o superiore a 500.000 euro e inferiore a 1.000.000 euro, mediante procedura negoziata con invito a presentare offerta rivolto a tutti gli operatori economici che hanno manifestato interesse. Al fine di semplificare e accelerare la procedura, la presentazione dell'offerta vale quale dichiarazione del possesso dei requisiti di ordine generale e speciale previsti dalla normativa vigente e dalla lettera di invito. La stazione appaltante, prima di procedere all'apertura delle offerte, verifica a campione, su un numero di offerenti non inferiore al 10% delle offerte presentate, arrotondato all'unità superiore, scelti con sorteggio pubblico, il possesso dei requisiti di qualificazione generali e speciali. La verifica dei requisiti è effettuata anche sull'aggiudicatario*".

Motivazione

L'emendamento è finalizzato a contrastare la prassi, diffusa tra le stazioni appaltanti, di selezionare le imprese da invitare alle procedure negoziate senza bando, attraverso un sorteggio *tout court* tra le imprese che hanno manifestato interesse.

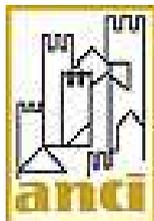
Tale sistema, infatti, svilisce la qualificazione delle imprese e produce effetti distorsivi del mercato, determinando frequenti casi di gare deserte o scarsamente partecipate, in quanto non sempre l'impresa sorteggiata è effettivamente interessata ai lavori.

Per tale ragione, si rende necessario introdurre specifici meccanismi di selezione, diversificati in ragione dell'importo dei lavori da affidare, idonei a garantire una adeguata tutela della concorrenza e del mercato e, almeno, per i lavori di modesto importo (cioè fino a 500 mila euro) aperti alla possibilità di assicurare un idoneo coinvolgimento delle micro, piccole e medie imprese del territorio. Tale ultimo aspetto, peraltro, appare, in linea con gli obiettivi di tutela degli "aspetti della territorialità" e della "filiera corta", richiamati dall'art. 1, lett. ddd) della Legge delega per il recepimento delle Direttive appalti e concessioni, n. 11/2016.

Per quanto riguarda, poi, gli affidamenti di importo più elevato (cioè compreso tra 500 mila euro e 1 milione di euro) si rende necessario assicurare il massimo livello di concorrenza possibile, invitando alla procedura tutti gli operatori che abbiano presentato manifestazione di interesse.

Peraltro, in ragione della natura semplificata tipica della procedura negoziata, si ritiene opportuno introdurre, in chiave semplificatoria, alcuni snellimenti procedurali che accompagnino lo svolgimento della gara, quali la mancata presentazione di autodichiarazioni sul possesso dei requisiti, assorbite *ex se* dall'offerta, con conseguente verifica a campione in gara, sul 10% degli offerenti, e verifica finale sull'affidatario e aggiudicazione tramite esclusione automatica delle offerte anomale accompagnata dal metodo "antiturbativa".

ALLEGATO 2. PROPOSTE DI EMENDAMENTI ANCI IN MATERIA DI CODICE DEI CONTRATTI



PROPOSTE DI EMENDAMENTI

(NORME URGENTI IN MATERIA CODICE APPALTI- D.LGS N. 50/2016)

1. All'art. 23 del decreto legislativo n. 50 del 2016 , il comma 3bis è sostituito dal seguente:

“3bis I contratti di lavori di manutenzione ordinaria e straordinaria, ad esclusione degli interventi di manutenzione straordinaria che prevedono il rinnovo o la sostituzione di parti strutturali delle opere, possono essere affidati, nel rispetto delle procedure di scelta del contraente previste dal presente codice, sulla base del progetto definitivo costituito almeno da una relazione generale, dall'elenco dei prezzi unitari delle lavorazioni previste, dal computo metrico-estimativo, dal piano di sicurezza e di coordinamento con l'individuazione analitica dei costi della sicurezza da non assoggettare a ribasso. L'esecuzione dei predetti lavori può prescindere dall'avvenuta redazione e approvazione del progetto esecutivo. Resta ferma la predisposizione del piano di sicurezza e di coordinamento con l'individuazione analitica dei costi della sicurezza da non assoggettare a ribasso”.

Conseguentemente, **all'articolo 216, comma 4**, il terzo, il quarto ed il quinto periodo sono soppressi.

2. All'articolo 29, al comma 1, secondo periodo dopo le parole: “*nei successivi*” sostituire le parole: “*due giorni*” con le parole: “*cinque giorni*”. **All'articolo 29, comma 1 quarto periodo** dopo le parole: “*Entro il medesimo termine di*” sostituire le parole: “*due giorni*” con le parole: “*cinque giorni*”

3. All'art. 31 del decreto legislativo n. 50 del 2016 al comma 1 quarto periodo, dopo le parole: “*tra gli altri dipendenti in servizio*” aggiungere le seguenti parole: “*anche tra i dipendenti con contratto a tempo determinato, nonché della Centrale di committenza di cui fa parte l'ente locale. Qualora sussistano gravi e documentate carenze di professionalità adeguate all'interno dell'Ente locale è consentito nominare un RUP individuato con le procedure di evidenza pubblica cui al presente codice*”

4. All'art. 36 comma 3, dopo le parole " importi inferiori a quelli di cui all'articolo 35", sostituire il periodo: " si applicano le previsioni di cui al comma 2 " con il periodo: "potranno essere affidati direttamente al privato titolare del permesso di costruire"

5. All'art. 38 del decreto legislativo n. 50 del 2016, comma 1, ultimo periodo, dopo le parole "soggetti aggregatori" sopprimere la parola "regionali".

6. All'art. 59, del decreto legislativo n. 50 del 2016, sono apportate le seguenti modifiche:

Al comma 1, sono soppressi il terzo, quarto e quinto periodo.

E' aggiunto infine il seguente periodo: "Negli appalti relativi a lavori pubblici, l'affidamento può avere ad oggetto:

- a) la sola esecuzione sulla base di un progetto esecutivo avente i contenuti di cui all'articolo 23 comma 8;
- b) la progettazione esecutiva e l'esecuzione di lavori sulla base del progetto definitivo approvato dall'amministrazione aggiudicatrice e avente i contenuti di cui all'articolo 23 comma 7.

I commi 1 bis e 1ter sono abrogati.

7.All'art. 77, al comma 3 quarto periodo, dopo la parola: "nominare" eliminare la parola:" alcuni". Al comma 3 quarto periodo dopo le parole: " nel rispetto del principio di rotazione" eliminare il periodo: "escluso il Presidente"

8. All'art. 95 del decreto legislativo n. 50 del 2016, sono apportate le seguenti modifiche:

a. **dopo il comma 2, è aggiunto il seguente:**

"2-bis. Per i lavori di importo fino alla soglia di cui all'articolo 35, comma 1, lettera a), il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa è utilizzato solo in presenza di complessità tecnica dell'appalto";

b. **dopo il comma 3, è aggiunto il seguente:**

3-bis. "I lavori di importo fino alla soglia di cui all'articolo 35, comma 1, lettera a), quando l'affidamento avviene sulla base del progetto esecutivo, sono aggiudicati sulla base del criterio del minor prezzo; in tale ipotesi, la stazione appaltante applica l'esclusione automatica delle offerte anomale, di cui all'[articolo 97, commi 2 e 8.](#)";

c. **al comma 4, la lettera a) è abrogata.**

9. All'art. 97 del decreto legislativo n. 50 del 2016, sono apportate le seguenti modifiche:

1) al comma 2, il secondo periodo è sostituito con il seguente:

" al fine di non rendere predeterminabili dai candidati i parametri di riferimento per il calcolo della soglia, il Rup o la Commissione di gara procedono alla media aritmetica dei ribassi percentuali di tutte le offerte ammesse, con accantonamento del solo dieci per cento, indipendentemente dalla presenza di più offerte aventi identico basso a cavallo del taglio delle ali, arrotondato all'unità superiore, rispettivamente delle offerte di maggior ribasso e quelle di minor ribasso. Se la seconda cifra dopo la virgola della somma dei ribassi offerti dai concorrenti ammessi dopo il taglio delle ali è dispari, la media viene incrementata percentualmente di un valore pari alla prima cifra dopo la virgola, della somma dei ribassi offerti dai concorrenti ammessi dopo il taglio delle ali; se la seconda cifra dopo la virgola della somma dei ribassi

offerti dai concorrenti ammessi dopo il taglio delle ali è pari, la media viene decrementata percentualmente di un valore pari alla prima cifra dopo la virgola della somma dei ribassi offerti dai concorrenti ammessi dopo il taglio delle ali. La gara viene aggiudicata all'offerta che eguaglia o che più si avvicina per difetto a tale soglia. Nel caso in cui la media decrementata risulti inferiore all'offerta di minor ribasso ammessa, la gara è aggiudicata a quest'ultima. Se la prima cifra è uguale a zero, la media resta invariata. Le offerte espresse in cifra percentuale di ribasso, sono ammesse fino a tre cifre decimali, le medie troncate alla quarta cifra decimale".

10. All'art. 105 del decreto legislativo n. 50 del 2016 apportare le seguenti modifiche:

1) al comma 4, lettera b) aggiungere, infine, le seguenti parole: " e sia in possesso dei requisiti di cui all'art. 80" e sopprimere la lettera d);

2) al comma 6,

a. al primo periodo, le parole: "E' obbligatoria l'indicazione della " sono sostituite dalle seguenti: "Le stazioni appaltanti possono chiedere agli operatori economici di indicare una",

b. al secondo periodo, le parole: " la terna di subappaltatori" sono sostituite dalle seguenti: "l'eventuale terna di subappaltatori",

c. al terzo periodo, le parole: "Nel bando o nell'avviso di gara" sono sostituite dalle seguenti: "Nel caso di richiesta di indicazioni della terna, nel bando o nell'avviso di gara"

11. All'art. 157 del decreto legislativo n. 50 del 2016 al comma 2 sono apportate le seguenti modifiche:

- primo periodo, dopo le parole: " di importo pari o superiore a 40.000 e inferiore a" sostituire le parole: "100.000 euro" con le parole: "209.000 euro";

- secondo periodo, dopo le parole: " Gli incarichi di importo pari o superiore a" sostituire le parole: " 100.000 euro" con le parole: " 209.000 euro"

Motivazione

Gli emendamenti hanno la finalità di introdurre un'accelerazione e una semplificazione delle procedure di affidamento degli appalti di lavori pubblici.

Il comma 1 introduce una modifica **dell'art. 23 del codice dei contratti e** stabilizza una fase transitoria che già oggi consente una progettazione semplificata per le manutenzioni ordinarie, estendendola anche alle manutenzioni straordinarie che non consistano in cambiamenti strutturali delle opere ed abrogando di conseguenza la necessità di un ulteriore decreto attuativo.

Il comma 2 modifica **l'art. 29** e ha la finalità di agevolare le attività dei piccoli comuni consentendo un lasso di tempo più congruo per gli adempimenti sulla trasparenza.

Il comma 3 modifica **l'art. 31 del codice contratti** per rendere più agevole, soprattutto per i Comuni di minori dimensione demografica l'individuazione del RUP.

Il comma 4 modifica **l'art. 36** e si rende necessario perché a normativa vigente il privato titolare del permesso di costruire può procedere alla realizzazione delle opere di urbanizzazione, senza applicare il codice dei contratti pubblici, fino ad un importo pari a 1.000.000 euro. Occorre innalzare la soglia fino a quella comunitaria poiché soprattutto

per la realizzazione di opere di urbanizzazione secondaria (scuole, chiese, impianti sportivi, centro sociali ecc) la soglia di 1.000.000 di euro non appare congrua.

Il comma 5 che modifica l'**articolo 38 del Codice dei contratti** serve a chiarire che sono iscritti di diritto nell'elenco ANAC tutti i soggetti aggregatori previsti nell'articolo 9 del decreto legge 24 aprile 2014, n. 66, e non solo quelli regionali, quindi anche le **Città Metropolitane e le Province**.

Il comma 6 modifica l'**art.59 del Codice dei contratti e reintroduce la possibilità di ricorrere all'appalto integrato**. L'obbligo di dover andare in gara con la sola progettazione esecutiva ha rappresentato un ostacolo al percorso di crescita degli investimenti, tanto più se legato alla difficoltà di individuare risorse e figure professionali per le sole progettazioni. Occorre ripristinare la possibilità di ricorrere all'appalto integrato per la realizzazione di investimenti pubblici, consentendo alle stazioni appaltanti di ricorrere all'affidamento della progettazione esecutiva e dell'esecuzione dei lavori sulla base **comunque, obbligatoriamente, di un progetto definitivo, considerato il fatto che quest'ultimo definisce completamente l'opera e deve essere già munito "di tutti gli elementi necessari ai fini del rilascio delle prescritte autorizzazioni e approvazioni, nonché della quantificazione del limite di spesa per la realizzazione.(articolo 23 comma 7)**. La garanzia dunque rispetto alla centralità e alla qualità del progetto è data dal rafforzamento dei contenuti dei singoli livelli di progettazione di cui al succitato articolo 23 e dall'obbligo, dal 2019, della progettazione in BIM. Inoltre **l'appalto integrato appare maggiormente coerente – se del caso – con il sistema dell'offerta economicamente più vantaggiosa che consente al mercato di esprimere le reali miglieorie progettuali**. Infine, una sensibile rivalutazione dello strumento dell'appalto integrato è stata già compiuta nel primo decreto correttivo del Codice Appalti, così come nelle norme derogatorie per il suo utilizzo, introdotte per il sisma del Centro Italia e le Universiadi 2019.

La modifica di cui al **comma 7** si rende necessaria per agevolare le attività dei piccoli comuni anche dal punto di vista dell'impatto economico che ha la nomina di un Presidente di commissione esterno all'amministrazione. e comunque per procedure di acquisizione di servizi e forniture sotto soglia e per procedure di acquisizione di lavori sotto un milione di euro. A tal riguardo si sottolinea che le tariffe fissate da ANAC per i compensi spettanti ai commissari di gara risultano sproporzionate rispetto agli appalti di importi bassi.

I commi 8 e 9 intervengono sugli artt. 95 e 97 del codice dei contratti in materia di criteri di aggiudicazione, in un'ottica anti crisi.

Infatti, le regole in vigore in materia di OEPV (offerta economicamente più vantaggiosa) e prezzo più basso, rappresentano una delle cause di maggior blocco delle gare per la realizzazione di opere pubbliche.

Sotto questo profilo, l'applicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa sul progetto esecutivo rappresenta solo un inutile appesantimento per le stazioni appaltanti, laddove – a fronte dell'obbligo di mandare in gara un progetto esecutivo (quindi di per sé completo e definito in ogni sua parte) – rimane critica l'individuazione di incontestabili elementi qualitativi su cui valutare le singole offerte.

A tale proposito, si ricorda che vige il divieto di attribuire un punteggio alle opere aggiuntive, perché indirettamente riportanti l'offerta sul piano della mera economicità della stessa. Occorre, quindi, ripristinare la possibilità, per gli appalti di lavori, di un più ampio utilizzo del criterio del prezzo più basso, rafforzato con l'esclusione automatica delle offerte anomale, ossia accompagnato dal cd. sistema "antiturbativa". Infatti, si tratta di un sistema di aggiudicazione di facile attuazione, che porta velocemente all'aggiudicazione dell'appalto e, quindi, all'impianto del cantiere e all'esecuzione dei

lavori; inoltre, attraverso il sistema “antiturbativa”, garantisce dal rischio di accordi collusivi tra imprese e di offerte con ribassi eccessivi. L'eliminazione di ogni profilo di discrezionalità nella scelta dell'offerta migliore e l'imprevedibilità della soglia di anomalia producono, in particolare, il decisivo risultato di assicurare una maggiore trasparenza della selezione dell'offerta (adesso interamente vincolata), che si presta più difficilmente a essere inquinata da accordi collusivi tra un'impresa e la stazione appaltante o da intese illecite tra diversi concorrenti. Per tale ragione, si propone di consentirne l'utilizzo, non solo fino a 2 milioni di euro, come attualmente previsto dall'articolo 95, comma 4, ma anche nella fascia di importo compresa tra 2 milioni e la soglia UE. Le modifiche all'articolo 97 mirano, poi, a modificare l'attuale meccanismo di determinazione della soglia di anomalia - cd. sistema “antiturbativa” - basato sul sorteggio tra 5 possibili metodi alternativi. Infatti, nella prassi applicativa, tale meccanismo è risultato farraginoso per le amministrazioni ed inoltre non ha condotto ai risultati sperati in termini di contenimento dei ribassi. Pertanto, nell'ottica di continuare a garantire l'imprevedibilità della soglia di anomalia, in chiave “antiturbativa”, consentendo al contempo un maggior livello di snellezza procedurale ed un maggior contenimento dei ribassi, si propone di ridurre i sistemi di calcolo della soglia ad uno solo, nell'ambito del quale introdurre alcune variabili (18+2 correttivi), individuate dopo l'apertura di tutte le offerte. Inoltre, le stesse sono finalizzate a consentire, per gli appalti di lavori, la possibilità di un più ampio utilizzo dell'esclusione automatica delle offerte anomale, purché accompagnato dal cd. sistema “antiturbativa”, revisionato secondo quanto sopra proposto. Infatti, si tratta di un sistema di aggiudicazione di facile attuazione, che porta velocemente all'aggiudicazione dell'appalto e, quindi, all'impianto del cantiere e all'esecuzione dei lavori; inoltre, attraverso il sistema “antiturbativa”, garantisce dal rischio di accordi collusivi tra imprese e di offerte con ribassi eccessivi. Per tale ragione, si propone di consentirne l'utilizzo, non solo fino a 2 milioni di euro, come attualmente previsto dall'articolo 95, comma 4, ma anche nella fascia di importo compresa tra 2 milioni e la soglia UE, a condizione che non sussista interesse transfrontaliero all'appalto, comprovato dalla partecipazione alla gara di imprese straniere in misura pari o superiore al 5 per cento. Tale proposta, peraltro, appare pienamente rispondente all'obiettivo prefissato dalla legge delega per il recepimento delle direttive appalti e concessioni n. 11/2016, di introdurre forme di semplificazione e snellimento procedurale negli appalti di importo inferiore alla soglia UE.

Il comma 10 interviene sull'articolo **art. 105 del codice contratti** ed elimina l'obbligo di indicare in gara la terna di nominativi dei subappaltatori.

Infatti, la disciplina vigente in materia di subappalto sta rallentando lo svolgimento delle gare laddove prevede che per gli appalti superiori alla soglia comunitaria, in sede di gara, l'operatore economico partecipante indichi una terna di subappaltatori.

Inoltre, per i subappaltatori indicati, ai sensi dell'art. 80, comma 1 e 5, del d.lgs. 50/2016, l'operatore economico partecipante deve autocertificare l'assenza di motivi di esclusione in capo al subappaltatore, la cui presenza comporta l'esclusione dell'operatore economico dalla procedura di gara.

L'estensione dei controlli sui requisiti generali anche ai subappaltatori indicati dal concorrente appare un eccessivo aggravio procedurale sia per la stazione appaltante che per l'operatore partecipante, soprattutto in considerazione del fatto che in fase esecutiva i subappaltatori indicati possono essere sostituiti in caso sussistano motivi di esclusione ai sensi dell'art. 80 così come disposto dall'art. 105, comma 12.

Per di più l'indicazione preventiva appare difficilmente attuabile nel settore dei lavori, in quanto connotato da alcune specifiche peculiarità. Infatti, il notevole lasso di tempo che può intercorrere tra l'aggiudicazione del contratto di appalto e l'esecuzione dei lavori in subappalto, può rendere l'indicazione in gara dei subappaltatori un onere particolarmente gravoso per il concorrente, soprattutto se si tratta di una piccola e media impresa.

Al riguardo, va altresì ricordato che, proprio a fronte delle peculiarità che caratterizzano gli appalti di lavori pubblici, l'articolo 71, paragrafo 5, della direttiva 2014/24/UE, contiene una particolare previsione, con riferimento a tale ambito, che inserisce l'obbligo di indicare dei nominativi dei subappaltatori dopo l'aggiudicazione dell'appalto e, al più tardi, all'inizio dell'esecuzione del contratto.

Tale linea interpretativa, riguardante il settore dei lavori pubblici, è stata peraltro condivisa anche dalla Commissione Europea, nell'ambito della fase di supporto tecnico agli Stati Membri per il recepimento delle nuove norme.

Ciò considerato, l'indicazione dei nominativi dei subappaltatori in gara, presenta un ulteriore e fondamentale profilo di criticità, potendo costituire una possibile violazione del divieto di "gold-plating", rispetto alla normativa comunitaria, non sorretto da alcuna delle esimenti giustificative previste dall'art. 14, comma 24 quater, della legge 28 novembre 2005 n. 246. Ciò vale anche per il sotto soglia comunitaria.

Il comma 11 modifica **l'art. 157 del Codice dei contratti** per semplificare le procedure relative agli incarichi di progettazione e velocizzare le procedure di programmazione e affidamento di opere pubbliche. In base all'art. 36, comma 2, lett. b, del Codice, per affidamenti di importo pari o superiore a 40.000 euro e inferiore alle soglie di cui all'art. 35, per le forniture e i servizi, può procedersi mediante procedura negoziata previa consultazione di almeno cinque operatori economici, individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori, nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti. La soglia di cui al richiamato art. 35, per le amministrazioni aggiudicatrici sub-centrali, è di euro 209.000. L'articolo 157 comma 2 del Codice, che disciplina gli incarichi di progettazione, abbassa tale soglia a 100.000 euro, con evidente disparità di trattamento nell'ambito della categoria di servizi. Considerando che viene richiesto dalla normativa un progressivo incremento qualitativo e quantitativo delle attività progettuali e direzionali, con parallelo incremento dei relativi importi, sono sempre di più i casi ricadenti tra le due soglie. Ciò diventa causa di notevoli rallentamenti nelle procedure propedeutiche all'esecuzione dei lavori pubblici.