



Documento per l'Audizione della Commissione VIII (Ambiente, territorio e lavori pubblici) della Camera dei Deputati

Iniziative normative volte ad apportare modifiche al Codice dei contratti pubblici, concernenti lo svolgimento delle procedure di affidamento, la revisione dei prezzi e l'esecuzione degli appalti.

Roma, 9 settembre 2024

PREMESSA

La legge 21 giugno 2022, n. 78, recante «Delega al Governo in materia di contratti pubblici», prevede, all'articolo 1, comma 4, che entro due anni dalla data di entrata in vigore del decreto o dei decreti attuativi della legge, il Governo possa apportare correzioni e integrazioni rese necessarie dall'esperienza di applicazione della nuova disciplina, nel rispetto dei medesimi principi e criteri direttivi della delega.

Le strutture che gestiscono gli appalti pubblici, a oltre un anno dalla sua entrata in vigore, hanno affrontato un grande impegno per la migliore applicazione della disciplina del nuovo codice dei contratti pubblici.

Le 86 Province italiane hanno gestito nel 2023 appalti per circa 9 miliardi di euro e si sono qualificate a regime nel 2024 per gestire le gare non solo per sé stesse, ma anche per oltre 23000 Comuni che si sono convenzionati con le loro stazioni appaltanti o centrali di committenza.

l'Unione delle Province d'Italia ribadisce che il nuovo quadro normativo nel suo complesso ha retto e che, di conseguenza, occorre rafforzare le misure di accompagnamento per l'attuazione del codice.

Misure di accompagnamento al processo di qualificazione delle stazioni appaltanti e di digitalizzazione dei contratti pubblici

Le stazioni appaltanti e le centrali di committenza delle Province sono tutte impegnate nel processo di qualificazione e stanno affrontando le diverse criticità nell'applicazione del codice. Occorre individuare misure di formazione specifica, di supporto e di accompagnamento dedicate alle Province, per sostenerle con risorse e strumenti adeguati nel grande sforzo che è ad esse richiesto, nell'ambito delle misure PNRR che il MIT, la Presidenza del Consiglio e l'ANAC stanno gestendo, nel rispetto delle milestone previste, per sostenere la migliore attuazione della riforma.

Tavolo unitario per migliorare la qualità e la tempestività dei dati della Banca Nazionale dei Contratti Pubblici

Il nuovo ecosistema dei contratti pubblici si basa sulla centralità della Banca Nazionale dei Contratti Pubblici che deve interoperare con diverse piattaforme ed archivi amministrativi. Si auspica l'istituzione di un tavolo unitario composto da rappresentanti di tutte le istituzioni competenti e coordinato da ANAC che possa promuovere, con una struttura operativa adeguata, le opportune iniziative per garantire la qualità e la tempestività dei dati sugli appalti.

Nell'applicazione del codice sono altresì emerse diverse incongruenze e difficoltà interpretative che impongono interventi urgenti. In particolare, occorre prevedere una semplificazione del sistema di qualificazione per l'esecuzione delle stazioni appaltanti che consenta di valorizzare il ruolo e la responsabilità dei soggetti che concretamente gestiscono i contratti pubblici, dalla stipula alla loro conclusione.

Con riferimento alla digitalizzazione, il sistema continua ad avere carenze da superare, in particolare rispetto alla interoperabilità del nuovo ecosistema dei contratti pubblici e alla piena entrata a regime del fascicolo dell'operatore economico. Le piattaforme gratuite disponibili non consentono di lavorare in modo fluido, senza blocchi e malfunzionamenti.

Relativamente alle modifiche normative, si ritiene utile concentrare l'attenzione su modifiche puntuali della normativa, che siano condivise unitariamente dai diversi soggetti competenti, in vista del decreto correttivo del codice dei contratti pubblici.

A questo fine, l'Unione delle Province d'Italia ha individuato le seguenti questioni e priorità su cui intervenire con interventi normativi di modifica del codice.

PROPOSTE DI MODIFICHE NORMATIVE

1. Qualificazione per l'esecuzione e ruolo dei RUP nei piccoli comuni

Nelle consultazioni avviate tra MIT, ANAC e rappresentanti degli enti territoriali si è condivisa la necessità di chiarire che la fase di esecuzione dei contratti non può essere scissa dalla responsabilità dell'amministrazione titolare del contratto.

Relativamente al ruolo dei RUP, l'art.62 co2 lett. b) prevede che le SA non qualificate ricorrano per attività di committenza ausiliaria a stazioni appaltanti qualificate (allegato I.1 lett. z), per il supporto alle attività di committenza nella forma della preparazione delle procedure d'appalto in nome e per conto dell'ente interessato. Da questa definizione si capisce chiaramente che la SUA opera in delega e pertanto il RUP non può che appartenere al Comune o Ente interessato.

Relativamente alla Qualificazione per l'esecuzione occorre superare la discrasia tra *l'art. 62, comma 6, lett.c)* in cui le stazioni appaltanti non qualificate procedono agli affidamenti dei servizi e forniture d'importo inferiore alla soglia europea, nonché affidamenti di lavori di manutenzione ordinaria inferiore al milione, mediante l'utilizzo autonomo degli strumenti telematici di negoziazione (es. RDO in MEPA) e *l'art. 2, comma 1, dell'allegato II.4*, in cui le SA non qualificate procedono all'acquisizione di servizi e forniture d'importo inferiore alle soglie degli affidamenti diretti e per l'effettuazione di ordini a valere (es. ODA in MEPA) su strumenti d'acquisto messi a disposizione dalle centrali di committenza e dai soggetti aggregatori.

Si propone pertanto di chiarire attraverso un intervento normativo che, nella prospettiva della qualificazione dell'esecuzione, deve prevalere la norma codicistica che permette alle SA non qualificate una maggiore autonomia in quanto permette loro di procedere per servizi e forniture fino alla soglia (€ 221.000,00 e nei servizi sociali fino ad € 750.000,00) e nei lavori di manutenzione ordinaria sino 1 milione di euro.

Dal punto di vista della qualificazione si deve prevedere, con opportune modifiche dell'allegato II.4, un regime di qualificazione "semplificato" per la fase di esecuzione calibrato sul ruolo del RUP/DEC più che della stazione appaltante: in difetto dei requisiti adeguati si ricorre al supporto esterno applicando le norme già previste per i RUP che permettono, in assenza dei requisiti richiesti, di affidare lo svolgimento delle attività di supporto al RUP ad altri dipendenti o a soggetti esterni aventi le specifiche competenze richieste dal codice e dagli allegati.

Occorre, infine, in questa prospettiva, individuare fin da subito una fase sperimentale per la qualificazione per l'esecuzione che sia basata su impegni delle amministrazioni titolari dei contratti a fornire le informazioni sui soggetti responsabili delle diverse fasi dell'esecuzione e alle comunicazioni necessarie a seguire lo stato di avanzamento dell'esecuzione dei contratti.

2. Fascicolo dell'operatore economico

Sul FVOE 2.0 sono state riscontrate parecchie difficoltà nell'ottenimento dei controlli da parte delle SA con allungamento dei tempi di aggiudicazione. In attesa di risolvere i problemi di interoperabilità per il completamento del Fascicolo con le informazioni necessarie, si propone di prevedere, all'art. 17, comma 5, del codice, la possibilità procedere con il provvedimento di aggiudicazione senza efficacia nelle more dell'ottenimento dei pareri. In alternativa si propone di riformulare l'art. 99 del codice, introducendo espressamente l'istituto del silenzio/assenso decorsi trenta giorni dalle richieste formulate dalle stazioni appaltanti.

3. Equo compenso

Occorre una modifica normativa che vada nella direzione della non diretta applicabilità della disciplina dell'equo compenso alle procedure ad evidenza pubblica, tenendo conto che l'articolo 2, comma 1 della legge 49/2023 definisce il proprio ambito di applicazione in relazione ai rapporti professionali aventi ad oggetto prestazioni d'opera intellettuale di cui all'articolo 2230 del codice civile, le attività in cui il singolo professionista assicura lo svolgimento della relativa attività principalmente con il proprio lavoro autonomo. Resterebbero, quindi, escluse dall'applicazione della disciplina sull'equo compenso le ipotesi in cui la prestazione professionale viene resa nell'ambito di un appalto di servizi, attraverso una articolata organizzazione di mezzi e risorse e con assunzione del relativo rischio imprenditoriale. In questa prospettiva si possono anche individuare minimi e massimi di compenso che possono essere utilizzati dalle stazioni appaltanti come base di gara.

4. Disciplina del Partenariato Pubblico Privato

L'art. 8, comma 3, dell'Allegato II.4 al nuovo codice dei contratti pubblici prevede la possibilità di eseguire il contratto, fino al 31/12/2024, anche da parte delle stazioni appaltanti non qualificate, alle condizioni minime di iscrizione all'AUSA e possesso di una figura tecnica in grado di svolgere le funzioni di RUP. La Stazione Unica Appaltante, qualificata con riserva ai sensi dell'art. 63 comma 4 del succitato codice, svolge attualmente la fase di affidamento e NON la fase di esecuzione per gli enti aderenti, in base a specifica convenzione stipulata ai sensi dell'art. 30, comma 1 del D.lgs. 267/2000 e s.m.i. e dell'art. 15 della legge 241/1990 e s.m.i.

In relazione ai contratti di concessione e partenariato, ai sensi dall'art. 5, comma 5 dell'Allegato II.4, la SUA è qualificata. Ciò premesso, anche con riferimento alle procedure di concessioni e PPP, attualmente la SUA effettua le procedure di gara arrivando fino all'aggiudicazione.

Si propone di modificare il dettato dell'art. 174, comma 5 del codice, che prevede in carico alla stazione appaltante qualificata anche la stipula del contratto di PPP, prevedendo la possibilità di mantenere in capo alla stazione appaltante non qualificata, aderente alla SUA, la stipula del contratto. Questa modifica legislativa consentirebbe di chiarire meglio il diverso ruolo delle SUA, degli enti associati, nonché dei RUP e dei responsabili di fase.

5. Collegi Consultivi Tecnici

In vista della revisione del codice si propone una modifica normativa, all'articolo 215 del codice, che superi l'obbligatorietà del CCT per forniture e servizi di importo superiore al milione di euro, in considerazione del fatto che la norma nasce per il contenzioso nei lavori.

Inoltre, andrebbe chiarito se la disposizione sui CCT si applica anche per la concessione di servizio. La risposta dovrebbe essere positiva, in quanto la disposizione non reca nessuna precisazione di sorta. Il primo periodo del comma fa del resto semplice richiamo all'«esecuzione dei contratti», e quindi non solo a quelli d'appalto. Tuttavia, è auspicabile un chiarimento.

6. Ribasso costi manodopera

Occorre una modifica normativa dell'articolo 41, comma 1, del codice per chiarire se i costi della manodopera sono o non sono ribassabili. Si tratta di un tema molto delicato e discusso. In particolare, si propone di eliminare il seguente periodo *“I costi della manodopera e della sicurezza sono scorporati dall'importo assoggettato al ribasso”*, in modo da facilitare le operazioni di valutazione dell'offerta economica, applicando il ribasso ad un importo totale comprensivo dei costi di manodopera, ribadendo che questi ultimi non sono soggetti a ribasso e devono rispettare i limiti contrattuali. Eventuali riduzioni del costo della manodopera proposto dall'operatore nell'offerta saranno semmai oggetto di verifica in sede di anomalia.

7. Affidamenti di piccolo importo

Dal 1° gennaio 2024 ha acquisito efficacia la disciplina sulla digitalizzazione dell'intero ciclo dei contratti pubblici prevista dal Libro I, Parte II del D. Lgs. 36/2023. Con il comunicato ANAC del 10/01/2024 è stato consentito fino al 30/09/2024, per gli affidamenti diretti di importo inferiore a € 5.000, di acquisire il CIG, oltre che attraverso la piattaforma di approvvigionamento digitale certificata utilizzata per la gestione dell'affidamento, anche tramite l'interfaccia web messa a disposizione direttamente da ANAC tramite la piattaforma contratti pubblici - PCP. Il termine del 30/09/2024 è

stato poi prorogato al 31/12/2024 con comunicato del Presidente di ANAC del 28/06/2024. L'obbligo, a regime (ad oggi dal 01/01/2025), di acquisire i CIG solo tramite piattaforma di approvvigionamento digitale imporrebbe di ricorrere alle piattaforme di e-procurement anche per micro-affidamenti di importo inferiore a € 5.000 oltre IVA (es. acquisto di un libro, etc.), con rilevanti difficoltà e rischio di blocco di tali affidamenti: 1) molti piccoli operatori non sono iscritti alla piattaforma, né sono disposti ad iscriversi per affidamenti minimali di poche centinaia di euro; 2) rilevante allungamento dei tempi per procedure di affidamento di importo irrisorio. Una scelta di questo tipo si pone in contrasto con l'art. 1, comma 450 della L. 296/2006 (salvo che se ne sostenga l'abrogazione tacita) che esclude espressamente l'obbligo di fare ricorso "al mercato elettronico della pubblica amministrazione ovvero ad altri mercati elettronici... ovvero al sistema telematico messo a disposizione dalla centrale regionale" per acquisti inferiori a € 5.000. Si propone pertanto di rendere definitiva la possibilità di operare tramite la piattaforma PCP per affidamenti inferiori a 5.000 euro oltre IVA.

8. Corresponsione degli incentivi tecnici

La nuova formulazione della norma sugli incentivi tecnici (art. 45 del d.lgs. n.36/2023) prevede che l'incentivo sia corrisposto dal dirigente senza specificare se questo debba avvenire in un'unica soluzione o secondo gli stati di avanzamento dell'appalto. Occorre una modifica normativa che consenta ai dirigenti di erogare gli incentivi al termine delle attività tecniche indicate nell'allegato I.10 effettivamente svolte.

9. Procedure negoziate

L'art. 50, comma 1, lett. c), d), e) del D. Lgs. 36/2023 disciplina le procedure negoziate senza bando per importi inferiori alle soglie comunitarie. La selezione degli operatori economici (almeno 5 o almeno 10) pone tuttavia difficoltà operative, non essendo in generale ammesse forme di selezione delle manifestazioni di interesse pervenute di tipo automatico, quali il sorteggio o l'ordine di arrivo delle manifestazioni di interesse, ma imponendosi (di fatto) la fissazione di criteri che si traducono in una sorta di "pregara". Peraltro, si ritiene che criteri quali il maggior fatturato e i maggiori servizi analoghi svolti si possano porre in contrasto con il "favor participationis" nei confronti delle micro, piccole e medie imprese. Si propone la modifica dell'art. 50, comma 2, rimettendo alla discrezionalità delle stazioni appaltanti il ricorso al sorteggio o ad altri metodi di estrazione casuale, senza alcuna esclusione nel ricorso a tali metodi.

10. Pubblicazioni e comunicazioni sui contratti pubblici

Dal 2024, con l'entrata a regime della digitalizzazione dei contratti pubblici, enti e pubbliche amministrazioni non devono più compilare e pubblicare il file XML contenente il riepilogo dei contratti in essere nell'anno precedente, né inviare entro il 31 gennaio ad ANAC via PEC la dichiarazione di avvenuta pubblicazione del file nella propria sezione Amministrazione Trasparente. La vigente lettera m) dell'articolo 6, comma 2, dell'Allegato I.2, prevede che il RUP sia "responsabile degli adempimenti prescritti dall'articolo 1, comma 32, della legge 6 novembre 2012, n. 190". Tuttavia, l'articolo 1, comma 32, della legge 6 novembre 2012, n. 190 risulta abrogato, ai sensi dell'art. 226, comma 3, lettera d) del Codice, dallo scorso 1° luglio 2023, data acquisizione dell'efficacia del Codice. Si propone pertanto di eliminare l'intera lettera dell'allegato.

11. Copertura degli oneri di assicurazione obbligatoria del personale

L'art. 45, comma 7, lett. c) del D.Lgs. 36/2023 prevede che una parte delle risorse di cui al comma 5 è utilizzata per "la copertura degli oneri di assicurazione obbligatoria del personale". Il MIT con parere n. 2329 del 26/02/2024 ha chiarito che "l'assicurazione va stipulata per quei soggetti che ricoprono ruoli di responsabilità diretta e personale nell'intervento (es: RUP, DL, DEC, CSE...), compresi nell'elenco di cui allegato I.10" e pare abbia ammesso la possibilità che l'Ente stipuli assicurazione per colpa grave a favore di tali soggetti. Tuttavia, tale interpretazione si pone in contrasto con quanto statuito in sentenze della Corte dei Conti, con l'impostazione generale dell'ordinamento in tema di responsabilità erariale dei dipendenti pubblici (esclusa solo per colpa lieve, tranne eccezioni puntuali legate all'estensione del cd. "scudo erariale" ad oggi fino al 31/12/2024), e con quanto previsto dall'art. 3, comma 59 della L. 244/2007, tradizionalmente esteso dalla Corte anche ai dipendenti pubblici. Si propone di esplicitare, al comma 7 dell'art. 45 del D. Lgs. 36/2023, che la copertura assicurativa a carico dell'Ente si estende anche alla responsabilità erariale per colpa grave, così da superare dubbi interpretativi.

12. Sorteggio e metodi di estrazione casuale nell'ambito degli elenchi

L'art. 3 c. 4 dell'allegato II.1 del D.Lgs. 36/2023 indica le modalità di scelta degli operatori inseriti negli Elenchi e in particolare detta scelta "deve essere effettuata secondo criteri oggettivi, coerenti con l'oggetto e la finalità dell'affidamento...". La definizione di tali criteri è tuttavia tutt'altro che semplice se non impossibile da effettuare. Si propone di riformulare l'art. 3 c. 4 dell'allegato II.1 del D.Lgs. 36/2023 rimettendo alla discrezionalità delle stazioni appaltanti anche la possibilità di ricorso al sorteggio o ad altri metodi di estrazione casuale.

13. Profilazione dei RUP, delle deleghe e dei responsabili di fase

La piena digitalizzazione di tutto il ciclo dei contratti pubblici e il processo di qualificazione delle stazioni appaltanti e delle centrali di committenza impone che le responsabilità rispetto alle diverse fasi del contratto siano tracciate nell'ecosistema degli appalti e che attraverso le piattaforme disponibili si possano distinguere le diverse figure (progettista, RUP, direttore dell'esecuzione o direttore dei lavori, coordinatore della sicurezza, collaudatore o verificatore della conformità) che contribuiscono alla gestione degli appalti. Una norma di chiarimento in questo senso sull'articolo 15, comma 4, del codice, consentirebbe di apportare i necessari adeguamenti alle piattaforme di gestione dei contratti.

14. Indicazione del CCNL

Occorre chiarire dal punto di vista normativo se l'indicazione del CCNL prevista dall'articolo 11, comma 2 del codice, sia obbligatoria anche nelle procedure sottosoglia. Allo stesso modo si dovrebbe intervenire per chiarire che l'indicazione CCNL non è obbligatoria nei servizi di natura intellettuale (come oggi previsto nella relazione ANAC al bando tipo 1).