



Senato della Repubblica

XVIII Legislatura

8^a Commissione (Lavori pubblici, comunicazioni)

Documento di Osservazioni e Proposte

Audizione informale nell'ambito dell'esame dell'A.S. 2330

“Delega al Governo in materia di contratti pubblici”

9 novembre 2021

Illustre Presidente, Onorevoli Senatori,

ringraziamo la Commissione Lavori pubblici del Senato per l'invito a questo ciclo di audizioni sul ddl delega in materia di contratti pubblici.

Premessa

Oltre a essere un atto atteso per la corretta e piena attuazione del PNRR, la revisione del Codice dei contratti è un atto necessario per sistematizzare le regole dopo l'evidente fallimento della riforma introdotta con il decreto legislativo n. 50 del 2016.

Durante tutto l'iter di emanazione del precedente codice, il sistema produttivo aveva posto le proprie speranze nella riforma ma il codice si è dimostrato un'**occasione mancata**, anzitutto perché non sono stati applicati i principi, tanto affermati e poco praticati, dello *Small Business Act* in favore delle MPI.

Soprattutto, la riforma non ha rappresentato l'occasione per avviare una politica industriale di rilancio dell'economia attraverso corretti investimenti nel mercato pubblico.

Anzi, era noto agli addetti ai lavori che alcune scelte avrebbero portato ai risultati attuali ed era altrettanto noto che l'economia in generale ne avrebbe risentito. Siamo stati voci inascoltate e oggi speriamo che quella negativa esperienza possa rappresentare la base per non commettere gli stessi errori: l'impegno, a nostro avviso, deve essere volto a rendere il processo normativo inclusivo e a tenere conto delle competenze maturate dal sistema delle imprese e dalle principali stazioni appaltanti.

Apprezziamo che il Governo abbia voluto anticipare la discussione della delega e speriamo ci siano i giusti tempi per scrivere un sistema di regole chiaro ed esaustivo, tenendo conto che al momento vi sono gravi e numerosi aspetti di criticità:

- confusione tra le fonti (D.lgs. 50/2016, alcuni articoli del D.lgs. 16/2006, parti del D.P.R. 207/2010, le linee guida ANAC, i decreti semplificativi, lo sblocca-cantieri, le procedure derogative per il PNRR);
- la spesa pubblica è contemporaneamente regolata anche da altri provvedimenti, quali la spending review, la centralizzazione della spesa e i decreti sui "Criteri minimi ambientali" che spingono verso scelte di politica industriale che non tengono conto della nostra realtà imprenditoriale caratterizzata da una dimensione di impresa micro e piccola, se non relegandola negli spazi del subappalto e del lavoro povero.

Il codice dei contratti pubblici, infatti, è solo uno dei tasselli che concorrono a delineare il corretto svolgimento del mercato dei lavori pubblici;

- la delega di funzioni proprie della pubblica amministrazione a soggetti privati solo a causa delle inefficienze di parte della macchina pubblica: si veda ad esempio la scelta di rilegittimare l'appalto integrato o il ricorso esasperato alle certificazioni di parte terza per la verifica dei requisiti;

- il pregiudizio nei confronti delle imprese che riporta la narrazione della corruzione e del malaffare come un fenomeno solamente imputabile al sistema imprenditoriale;
- l'impressione che il legislatore attribuisca al Codice dei contratti pubblici funzioni diverse dal regolare il rapporto tra pubblico e privato con lo scopo di realizzare opere e offrire servizi ai cittadini, generando una complessità che imbriglia il fare bene.

Ricordiamo in ultimo che la scelta di abrogazione del previgente Regolamento in assenza delle norme di attuazione del Codice dei Contratti si è rivelata fallimentare, bloccando per anni gli appalti e il successivo ripensamento su tale scelta ha generato un grande lavoro ma del nuovo Regolamento si sono perse le tracce, mentre si è avviato il processo di revisione del Codice attraverso la definizione della nuova legge delega al Governo per disciplinare la materia.

L'occasione diviene quindi utile per proporre di procedere a una sistematizzazione delle regole, differenziando il regolamento attuativo dedicato ai lavori pubblici dal regolamento attuativo specifico per servizi e forniture.

L'impatto sulle imprese della legge delega

Obiettivi condivisibili:

- **Razionalizzazione** e riduzione delle norme (art. 1, comma 1, lett. a)) poiché si prevede di adeguare la disciplina al diritto europeo, razionalizzare, riordinare e semplificare la disciplina vigente in materia di contratti pubblici, e risoluzione delle procedure di infrazione.
- **Semplificazioni nel sottosoglia** (art. 1, comma 1, lett. c)) con l'obiettivo di semplificazione nella disciplina degli appalti con importi sotto le soglie di rilevanza europea, nel rispetto dei principi di trasparenza e di concorrenzialità e della specificità dei contratti nel settore dei beni culturali.

Crediamo che la corretta declinazione di questo principio dovrebbe prevedere anche azioni per difendere il tessuto produttivo del territorio. Questa attenzione alla prossimità rappresenta anche una assicurazione per la stazione appaltante che potrebbe facilmente accedere a una sorta di *rating* reputazionale e soprattutto avere prestazioni migliori in termini di efficacia di risposta negli appalti di manutenzione.

Segnaliamo che tra le principali criticità permane il fenomeno del "**sovraffollamento delle gare**" che ha aumentato la discrezionalità applicata dalle stazioni appaltanti per "selezionare" gli operatori economici per i quali è praticamente impossibile anche solo partecipare al confronto competitivo. A ciò si aggiunge l'applicazione dei "metodi antiturbativa" che hanno ridotto la possibilità di partecipazione seria e qualificata agli operatori economici negando nei fatti la finalità che perseguiva la riforma normativa. Si auspica che vi sia una riflessione in tal senso.

- La riduzione e la certezza dei tempi delle procedure di gara, la **digitalizzazione**, il rafforzamento delle competenze interne delle stazioni appaltanti e il superamento dell'albo dei Commissari, la riduzione degli oneri economici e amministrativi per gli operatori economici anche in termini di emanazione dei SAL e dei pagamenti (art. 1, comma 1, lett. f)). Nel condividere quanto indicato come principio di delega auspichiamo che si colga l'occasione per eliminare l'anacronistica previsione dell'onere *della pubblicazione dei bandi sui giornali con costo a carico dell'appaltatore* (rif. attuale art. 73, comma 4 del codice dei contratti con cui si è assistito al ritorno della pubblicità sulla stampa in contraddizione con le indicazioni delle direttive comunitarie dopo che la pubblicità di bandi e avvisi sui quotidiani era stata faticosamente abrogata dal 1° gennaio 2016 (rif. art. 26, comma 1, del D.L. 66/2014, termine poi prorogato al 01/01/2017 con il D.L. 30 dicembre 2015, n. 210 e successivamente reso cogente con la modifica al codice dei contratti).
- La revisione e semplificazione della normativa per **favorire sistemi partecipativi effettivi** (art. 1, comma 1, lett. g)) che vorremmo fosse declinato in modo tale che il confronto con il territorio possa divenire occasione di inclusione effettiva delle micro e piccole imprese oltretutto facilitare un virtuoso controllo sociale della prestazione della pubblica amministrazione.
- La **riforma delle SOA** declinata come la revisione e semplificazione del sistema di qualificazione generale degli operatori, valorizzando criteri di verifica formale e sostanziale delle capacità realizzative, delle competenze tecniche e professionali, delle attività effettivamente eseguite e del rispetto della legalità, delle disposizioni relative alla prevenzione antimafia, alla tutela del lavoro e alla prevenzione e al contrasto della discriminazione di genere, anche attraverso l'utilizzo di banche dati a livello centrale che riducano le incertezze in sede di qualificazione degli operatori nelle singole procedure di gara e considerando la specificità del settore dei beni culturali (art. 1, comma 1, lett. i)).
L'istanza delle imprese, soprattutto micro e piccole, è di una revisione del sistema, in termini semplificativi finalizzata ad alleggerirne i costi (diretti e indiretti). Anni fa, l'ANAC fece una ricognizione tra oneri sostenuti per il raggiungimento dei requisiti di accesso al mercato pubblico e probabilità di aggiudicazione di un appalto e ne emergeva che il costo di attestazione e mantenimento della stessa era utile solo ad alimentare la speranza di partecipazione ma non la possibilità di accedere agli appalti.
La complessità del sistema, inizialmente pensato per risolvere un problema legato alla qualificazione dell'operatore economico demandando a un soggetto terzo l'onere del controllo che sarebbe invece spettato alla pubblica amministrazione, si è rivelato però essere solo un trasferimento di responsabilità dal settore pubblico al privato con pesanti oneri a carico delle imprese stesse senza avere, di contro, lo sperato miglioramento del mercato pubblico.

Allo stato attuale il perdurare della crisi economica e la continua contrazione del numero e degli importi delle gare rende tale sistema non più sostenibile economicamente e, nei fatti, un vincolo alla concorrenza.

Se si ridurranno significativamente gli importi delle tariffe (anacronisticamente fissati per legge) allora potrà anche rimanere l'attuale sistema di qualificazione che, con la rivisitazione delle procedure di controllo delle SOA stesse, potrebbe dare i risultati che si volevano raggiungere con il "decreto Bargone" istitutivo del sistema di qualificazione ora vigente.

D'altro canto, è necessario anche dire che il sistema attuale, in quanto noto, appare più tranquillizzante di un eventuale sistema di qualificazione gara per gara che, per l'esperienza di questo quinquennio, rischia di diventare un ostacolo alla concorrenza.

- Positivo pure l'aver previsto un criterio di delega volto all'individuazione delle ipotesi in cui le stazioni appaltanti possono ricorrere ad **automatismi** nella valutazione delle offerte e tipizzazione dei casi in cui le stazioni appaltanti possono ricorrere, ai fini dell'aggiudicazione, al solo criterio del prezzo o del costo, inteso come criterio del prezzo più basso o del massimo ribasso d'offerta, tenendo conto anche della specificità dei contratti nel settore dei beni culturali (art. 1, comma 1, lett. l)).

Il giudizio positivo si lega all'auspicio che così le stazioni appaltanti riducano il ricorso al criterio dell'Offerta Economicamente Più Vantaggiosa (OEPV) che viene utilizzato come criterio selettivo delle imprese per risolvere la stortura introdotta nel mercato dalla Linea Guida n. 4 dell'ANAC che ha generato un irrisolto problema di sovraffollamento delle gare.

- Si ritiene, infine, positiva l'individuazione delle ipotesi in cui le stazioni appaltanti possono ricorrere all'affidamento congiunto della progettazione e dell'esecuzione dei lavori (art. 1, comma 1, lett. r)) con l'auspicio, da parte nostra, che venga limitato l'uso dell'appalto integrato. Il sistema produttivo aveva, infatti, accolto con grande favore la previgente previsione normativa che imponeva alle stazioni appaltanti di affidare gli appalti in base al progetto esecutivo, scelta che avrebbe potuto portare grandi vantaggi a tutti gli attori della filiera. Purtroppo, ancora una volta, le carenze della pubblica amministrazione hanno imposto un dietrofront rispetto a questa scelta di normalità.

Altri criteri di delega necessari

Rispetto alla precedente **legge delega (rif. L. 11/2016)**, tenuto conto dell'importanza degli appalti connessi con il PNRR sarebbe necessario recuperare il principio esplicito della:

- *Massima inclusione delle micro e piccole imprese e riduzione degli ostacoli all'accesso al mercato pubblico*

Segnaliamo che nella proposta di legge delega manca un riferimento esplicito a politiche specifiche di accesso delle micro e piccole imprese nel mercato pubblico, così come era

invece previsto nella precedente legge di delega al Governo (legge n. 11/2016) che traduceva correttamente quanto previsto dai principi di riforma delle Direttive europee.

Auspichiamo, quindi, che sia ripreso e reso effettivo il principio di **inclusione delle Micro e Piccole Imprese** attraverso alcune scelte strategiche, prima fra tutte la valorizzazione delle imprese di prossimità e la declinazione del **“chilometro 0”** così come indicato dal legislatore europeo e nazionale.

- *Valorizzazione della territorialità e della filiera corta*

Come sopra accennato uno dei principali strumenti di inclusione è rappresentato dalla valorizzazione della prossimità tra la sede delle imprese e il cantiere di lavori o servizi.

Si segnala che nel Decreto Semplificazioni (D.L. n. 76/2020) è stato opportunamente inserito il principio della “dislocazione territoriale” nelle procedure sottosoglia che andrebbe meglio esplicitato e stabilizzato.

In proposito si evidenzia che proprio le principali stazioni appaltanti individuano nella prossimità un valore aggiunto, tanto che la Conferenza delle Regioni suggerisce *“per i contratti aventi un valore non rilevante rispetto alla soglia di interesse comunitario, per i quali, tenuto conto della natura dell’appalto (es. lavori, servizi di manutenzione, e altri servizi in cui assumono rilevanza i costi organizzativi legati allo spostamento e alla distanza territoriale), la distanza dal luogo di esecuzione inciderebbe sulle spese generali in modo significativo, la distanza della sede legale o operativa dell’impresa assume una rilevanza essenziale sulla valorizzazione della ‘filiera corta’ in osservanza ai principi di cui all’art. 18 della Direttiva 24/2014, relativamente all’integrazione degli aspetti ambientali negli appalti.”*¹

Tale soluzione soddisferebbe anche esigenze di tutela ambientale e di sostenibilità economica e sociale.

- *Suddivisione in lotti funzionali e prestazionali e divieto dell’accorpamento artificioso degli appalti*

Per favorire poi l’accesso delle mPI alle gare, le stazioni appaltanti dovrebbero già suddividere gli appalti in lotti funzionali e prestazionali in modo tale che l’entità dei singoli appalti corrisponda meglio alla capacità di aggiudicazione delle stesse. Purtroppo, questa previsione è disattesa ma è necessaria per poter garantire l’esecuzione di tutte le opere. Tale previsione esplicita diviene indispensabile stante il principio di delega (art. 1, comma 1, lett. b)) che prevede la *ridefinizione e rafforzamento della disciplina in materia di qualificazione delle stazioni appaltanti, al fine di conseguire la loro riduzione numerica, nonché l’accorpamento e la riorganizzazione delle stesse* che contiene il rischio di ricorrere ai mega-appalti e conseguente concentrazione di gran parte delle risorse del PNRR in pochi player.

¹ Cit. “Indicazioni operative per l’applicazione delle norme in materia di contratti pubblici del D.L. n.76/2020, convertito nella legge n. 126/2020 recante “Misure urgenti per la semplificazione e l’innovazione digitale” – Conferenza delle Regioni e Province Autonome” – prot. 20/239/CR5a/C4

- *Revisione dei prezzi e aggiornamento sistematico dei prezziari*
L'emergenza attuale dovuta al caro materiale mette in luce la necessità di ripristinare uno strumento di riequilibrio nel rapporto contrattuale tra appaltatore e stazione appaltante.
- *Trasparenza del costo del lavoro e ripristino della norma che pone il costo del lavoro come non soggetto a ribasso d'asta*
Negli anni di vigenza del D.lgs. 50/2016 è stata chiesta una revisione normativa al codice negli articoli 23, comma 16 e 97, comma 5 lettera d) tesa a rendere pubbliche, attraverso il Ministero del lavoro e delle politiche sociali, le **tabelle del costo del lavoro** elaborate sulla base dei valori economici definiti dai Contratti Collettivi Nazionali di Lavoro di settore sottoscritti dalle Organizzazioni Datoriali e Sindacali comparativamente più rappresentativi a livello nazionale, nel rispetto degli articoli 18 e 39 della Costituzione che riconoscono la libertà associativa e la libertà sindacale. Nella revisione del quadro normativo sarà necessario individuare anche la fonte normativa che ripristini il principio che il costo del lavoro non sia soggetto a ribassi d'asta.
- *Istituzione e funzionamento della Cabina di regia nazionale*
Rendere effettiva la previsione che istituiva una Cabina di Regia presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, prevedendo di estendere la partecipazione a tale fondamentale strumento consultivo anche ai rappresentanti delle micro e piccole imprese.

Conclusione

Confartigianato ritiene che sia maturo il tempo per affrontare e rivedere alcune scelte del passato che ad oggi hanno dimostrato di essere perdenti.

Serve il coraggio di investire sul bene pubblico mettendo in campo scelte che possano favorire la corretta spendita delle risorse pubbliche e contemporaneamente valorizzare il lavoro.

Il mercato degli appalti pubblici deve tornare a essere una leva di politica industriale di questo Paese, anche rivedendo scelte presentate come soluzione a tutti i mali, ma poi rivelatesi inefficaci: un esempio su tutti, la *spending review*. Invocata come soluzione per tagliare gli sprechi, si è rilevata una soluzione che ha generato l'impoverimento generale dei servizi offerti ai cittadini.

L'aggregazione delle spese, seppure sia una intuizione corretta, ha generato, purtroppo, l'impossibilità, per molte imprese, di partecipare agli appalti e un decadimento generale della qualità dei servizi resi.

Si pensi, solo, ai servizi di pulizia e disinfezione che sono, drammaticamente, tornati a essere considerati centrali nella prevenzione del rischio sanitario ma che sono stati per lungo tempo considerati come servizi residuali, il cui tempo di esecuzione si poteva comprimere a piacere (in alcuni appalti il tempo stimato per la pulizia e disinfezione delle stanze di ospedale era di pochi minuti).

Ora questo paradigma può essere rivisto.

La centralizzazione e l'aggregazione, purtroppo, non colpiscono e non correggono la patologia ma, anzi, generano un impoverimento generale poiché le risorse vengono intercettate e non ricadono sul tessuto produttivo reale.

Infine, è necessario che le opportunità fornite dalle risorse di PNRR siano valorizzate per perseguire una ripresa diffusa.

Il nuovo Codice dei Contratti sarà lo strumento privilegiato per fare ciò, ma sarà necessario operare una semplificazione prima del pensiero e poi del processo.

Affinché il PNRR espliciti tutto il proprio effetto nella ripresa dell'economia del Paese, sarà necessario valorizzare il patrimonio immateriale delle imprese, consapevoli che la resilienza è una capacità che non si impone ma che è tipica delle micro e piccole imprese. Attraverso il rispetto della nostra struttura imprenditoriale si potrà sperare in una ripresa e in un rilancio.

Per queste ragioni, in conclusione, Confartigianato Imprese insiste sull'importanza di valorizzare il principio di prossimità tra l'appalto da eseguire e le imprese esecutrici e sulla necessità di investire nella competenza delle Stazioni Appaltanti, per permettere di far lavorare la pluralità di imprese, generare un rilancio diffuso e realizzare opere utili e durevoli.