

Edilizia e Territorio

La riforma appalti salva (ma ridimensiona) le Soa: imprese qualificate solo per importi oltre il milione di euro

Le Soa potranno qualificare le imprese per importi da un milione in su. Fino al milione di euro ci pensa la stazione appaltante. Leggi tutte le novità

23 febbraio 2016 - Giuseppe Latour



Allungo finale per il nuovo Codice appalti. Il lavoro di limatura continua ad andare avanti ma, ormai, è praticamente arrivato a conclusione. Il decreto di attuazione della legge delega di recepimento delle direttive europee andrà in preconsiglio dei ministri nella giornata di mercoledì, per poi essere licenziato in prima lettura dal Cdm di giovedì. A quel punto, sarà necessario il passaggio davanti alle commissioni parlamentari e in Consiglio di Stato: da quel momento, serviranno altri 45 giorni per l'ok finale. Il termine del 18 aprile, in sostanza, dovrebbe essere rispettato, anche se di pochissimo. Nell'ultima versione del testo sono arrivati alcuni cambiamenti molto importanti. Quello principale riguarda la qualificazione delle imprese: restano in vita le Soa. Anche se avranno un raggio d'azione minore rispetto a quello attuale: le attestazioni serviranno solo sopra il milione di euro, mentre al momento sono necessarie solo oltre i 150mila. Il ruolo delle stazioni appaltanti in sede di qualificazione, insomma, si amplia di molto. Ma non è tutto. Arrivano le nuove regole sul dibattito pubblico, che diventa obbligatorio per le grandi opere infrastrutturali. Mentre salta l'obbligo di Bim, a favore di una transizione più morbida. E resta oneroso, infine, il ricorso

al soccorso istruttorio.

RUOLO CHIAVE ALL'ANAC

La centralità dell'Anac nel nuovo sistema degli appalti è la novità maggiore della riforma che il Governo si prepara a licenziare. Dall'obbligo di gestire tutte le banche dati sul settore (escluso l'Avcpass che passa al Mit) fino alla messa a punto delle linee guida necessarie per dare attuazione al nuovo codice, sono moltissime le nuove funzioni che il Codice assegna all'Authority, chiamata a vestire definitivamente i panni di organo di regolazione del settore. Compito gravoso per un'Autorità che nel 2015 è stata chiamata a ridurre del 25% le spese di funzionamento in ossequio ai principi di revisione della spesa pubblica.

ABROGAZIONI

Viene chiarito il meccanismo di abrogazione delle vecchie norme. "A decorrere dalla data di entrata in vigore del presente codice" vengono abrogati sia il vecchio codice (Dlgs n. 163/2006) che il vecchio regolamento (Dpr n. 207/2010), nonché "tutte le altre norme vigenti in contrasto con il presente codice". I pezzi di regolamentazione non presenti nel codice e nel regolamento e non espressamente abrogati, invece, restano in vita.

AUTOSTRADE

Per le concessioni che, alla data di entrata in vigore del nuovo Codice, siano scadute, il concedente procede alla predisposizione del bando di gara per l'affidamento della concessione, «nel rispetto del principio di evidenza pubblica». Il concessionario uscente resta obbligato a proseguire nell'ordinaria amministrazione dell'esercizio dell'opera affidatagli in concessione. Per le società concessionarie prossime alla scadenza, invece, il concedente avvia con congruo anticipo la procedura per l'individuazione del concessionario subentrante, mediante gara ad evidenza pubblica, in conformità alle norme nazionali e comunitarie vigenti. «Al fine di escludere soluzione di continuità nell'esercizio dell'infrastruttura, ove possibile, la procedura di gara viene indetta entro 24 mesi precedenti alla scadenza della durata della concessione».

AVCPASS AL MINISTERO

La documentazione comprovante il possesso dei requisiti di carattere generale, tecnico-professionale ed economico e finanziario per partecipare alle gare dovrà essere acquisita esclusivamente attraverso l'Avcpass, come avviene ora. Ma questa banca dati sarà trasferita al ministero delle Infrastrutture e denominata "Banca nazionale degli operatori economici".

AVVALIMENTO

L'istituto viene a grandi linee riprodotto rispetto alla versione del Codice attualmente in vigore. L'operatore

economico, singolo o in raggruppamento, può allora soddisfare la richiesta relativa al possesso dei requisiti di carattere economico, finanziario, tecnico e professionale, necessari per partecipare ad una procedura di gara, «facendo affidamento sulle capacità di altri soggetti, anche di partecipanti al raggruppamento, a prescindere dalla natura giuridica dei suoi legami con questi ultimi». C'è, però, una novità decisiva. La stazione appaltante verifica se i soggetti sulla cui capacità l'operatore economico intende fare affidamento soddisfano «i pertinenti criteri di selezione o se sussistono motivi di esclusione». Nel caso in cui ci siano degli ostacoli, l'impresa non viene esclusa dalla gara, ma può «sostituire i soggetti che non soddisfano un pertinente criterio di selezione o per i quali sussistono motivi obbligatori di esclusione».

BIM (BUILDING INFORMATION MODELING)

E' uno dei punti più controversi dell'ultima fase. Dopo che nelle prime bozze era stato prescritto l'obbligo di usare il Bim, adesso si stabilisce che a partire da sei mesi dall'entrata in vigore del decreto le stazioni appaltanti potranno richiedere l'uso del Bim per le nuove opere sopra la soglia comunitaria. Quindi, si è passati a una facoltà. Un decreto del Mit, in una seconda fase, dovrà individuare le buone pratiche e i sistemi di monitoraggio necessari per rendere obbligatorio lo strumento, "con tempistica graduale valutata in relazione alla tipologia delle opere e dei servizi da affidare, tenuto conto dei relativi importi".

CABINA DI REGIA

Nel testo in dirittura d'arrivo viene confermata una delle novità più rilevanti delle scorse settimane, anche se in versione soft. È, così, prevista la costituzione di una cabina di regia presso la presidenza del Consiglio dei ministri. Avrà il compito di effettuare una ricognizione sullo stato di attuazione del decreto in fase di applicazione, di esaminare proposte di modifiche normative, di promuovere la realizzazione di un piano nazionale di procedure telematiche di acquisto. Per evitare sovrapposizioni con l'Anac, è stato previsto che eventuali specifiche violazioni o problemi sistemici siano segnalati all'Anticorruzione che, così, manterrà saldamente tra le mani il pallino della regolazione. Sarà un decreto di Palazzo Chigi a stabilire la composizione e le modalità di funzionamento della cabina di regia.

CENTRALI DI COMMITTENZA

Sciolto anche il nodo delle centrali di committenza. Le stazioni appaltanti potranno procedere sempre in via autonoma per i servizi sotto i 40mila euro e per i lavori sotto i 150mila euro. Sopra questa soglia, le stazioni appaltanti potranno acquisire una qualificazione che gli permetterà di fare le gare: sarà l'Anac a tenere il relativo elenco. La qualificazione sarà conseguita in relazione alla complessità delle procedure da gestire. In alternativa, dovranno fare riferimento a una centrale di committenza o a un'unione di Comuni qualificata come centrale di committenza.

CERTIFICAZIONE DELLE STAZIONI APPALTANTI

Sempre in merito alla qualificazione, per la prima volta il testo chiarisce all'articolo 36 su quali requisiti sarà costruito il sistema di "certificazione" dell'Anac per le stazioni appaltanti. Quattro i «requisiti di base»: strutture organizzative stabili, presenza di dipendenti con specifiche competenze, sistemi di formazione e aggiornamento, numero di gare svolte nel triennio. Cinque i «requisiti premianti»: attuazione di misure di prevenzione dei rischi di corruzione, sistemi di gestione in qualità degli uffici e dei procedimenti di gara, tecnologie telematiche nella gestione delle gare, applicazione di criteri di sostenibilità ambientale e sociale.

CONFLITTO DI INTERESSI

Altra grande novità del nuovo Codice. Si ha conflitto d'interesse quando "il personale di una stazione appaltante o di un prestatore di servizi che, anche per conto della stazione appaltante, interviene nello svolgimento della procedura di aggiudicazione degli appalti e delle concessioni o può influenzarne, in qualsiasi modo, il risultato, ha, direttamente o indirettamente, un interesse finanziario, economico o altro interesse personale che può essere percepito come una minaccia alla sua imparzialità e indipendenza nel contesto della procedura di appalto o di concessione".

CONCORSI DI PROGETTAZIONE

Ai concorsi di progettazione vengono dedicati diversi articoli del testo. Il principio è che nel concorso di progettazione relativo al settore dei lavori pubblici "sono richiesti esclusivamente progetti o piani con livello di approfondimento pari a quello di un piano di fattibilità tecnica ed economica ovvero definitivo".

CONTRAENTE GENERALE

È vietata, negli appalti pubblici di lavori aggiudicati con la formula del contraente generale, l'attribuzione dei compiti di responsabile unico del procedimento o direttore dei lavori allo stesso contraente generale o a un soggetto collegato.

CRITERI DI AGGIUDICAZIONE

Recependo l'impulso della delega, il decreto stabilisce che nelle procedure di aggiudicazione di appalti o concessioni il criterio guida è quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa. La valutazione delle offerte da un punto di vista tecnico dovrà essere affidata a una commissione giudicatrice, composta da esperti inseriti nell'albo che sarà istituito presso l'Anac. Per gli incarichi di progettazione si potrà usare solo l'offerta economicamente più vantaggiosa.

CRITERI PREMIALI

Potranno essere previsti criteri premiali, in fase di valutazione delle offerte, per le imprese che si impegnino, in caso di aggiudicazione, per l'esecuzione dell'appalto, a utilizzare anche in parte manodopera o personale a livello locale, "nel rispetto del diritto dell'Unione europea". Oppure che, in via prioritaria, utilizzino gli addetti già impiegati nel medesimo appalto.

DEFINIZIONE DELLE CONTROVERSIE

Una novità importante arriva nel capitolo dell'ampliamento dei poteri Anac, dove viene reso vincolante il parere che l'Autorità anticorruzione emette in fase di definizione stragiudiziale delle controversie su richiesta di imprese o stazioni appaltanti.

DIBATTITO PUBBLICO

Il dibattito pubblico diventa obbligatorio per grandi opere infrastrutturali aventi impatto rilevante sull'ambiente, sulle città e sull'assetto del territorio, "individuate per tipologia e soglie dimensionali con decreto del MIT, su proposta del

Consiglio superiore dei lavori pubblici e previo parere dell'Anac". Il parere al quale si giunge (non vincolante) dovrà essere valutato in fase di definizione del progetto definitivo.

DOCUMENTO DI GARA UNICO EUROPEO

All'uso del documento di gara unico europeo per la partecipazione alle gare viene dedicato un articolo specifico. Al momento della presentazione delle domande di partecipazione alle gare, le stazioni appaltanti dovranno accettare il documento unico, per facilitare la vita alle imprese. Entro il 18 aprile del 2018 il documento dovrà essere fornito in via esclusivamente telematica e consisterà "in un'autodichiarazione aggiornata come prova documentale".

GARE ELETTRONICHE

In materia di gare elettroniche, viene stabilito che le stazioni appaltanti ricorrono a procedure di gara interamente gestite con sistemi telematici e che l'utilizzo di questi sistemi "non deve alterare la parità di accesso agli operatori o impedire, limitare o distorcere la concorrenza o comunque modificare l'oggetto dell'appalto, come definito dai documenti di gara". Per questa previsione, però, non vengono indicati termini o sanzioni.

LAVORI IN HOUSE DEI CONCESSIONARI

Sull'in house viene riprodotta nella sostanza la formula inserita nella delega. Ai concessionari pubblici o privati, titolari di concessioni di lavori o di servizi pubblici già esistenti o di nuova aggiudicazione "è fatto obbligo di affidare una quota pari all'80% dei contratti di lavori, servizi e forniture" mediante gara. Quello che resta potrà essere affidato in house. Restano escluse da tale obbligo le concessioni in essere o di nuova aggiudicazione affidate con la formula della finanza di progetto e le concessioni in essere o di nuova aggiudicazione affidate con le procedure di gara ad evidenza pubblica, "secondo il diritto dell'Unione europea".

INCENTIVO 2% AI DIPENDENTI PA

Cambia la ragione sociale del due per cento, l'incentivo per la progettazione dei dipendenti pubblici. Potrà essere dedicato solo alle attività di "programmazione della spesa, di predisposizione, di controllo e espletamento delle procedure di affidamento e aggiudicazione, di responsabile unico del procedimento, di direzione dei lavori ovvero direzione dell'esecuzione e di collaudo tecnico amministrativo ovvero di verifica di conformità, di collaudatore statico". Quindi, per la progettazione la Pa dovrà rivolgersi all'esterno.

LEGGE OBIETTIVO

Al superamento della legge Obiettivo il Codice dedica un intero capitolo. Il principio è che bisognerà procedere tramite le regole ordinarie e non più con la legge speciale del 2001. La pianificazione delle infrastrutture di interesse nazionale passerà dal piano generale dei trasporti e della logistica.

LINEE GUIDA PER LE GARE ELETTRONICHE

Entro un anno dalla data di entrata in vigore del decreto, Consip, i soggetti aggregatori e le centrali di committenza procedono alla revisione degli accordi quadro, delle convenzioni e delle procedure di appalto utilizzabili, "al fine di migliorare la qualità degli approvvigionamenti e ridurre i costi e i tempi di espletamento delle gare, promuovendo anche un sistema di reti di committenza volto a determinare un più ampio ricorso alle gare e agli affidamenti di tipo telematico e l'effettiva partecipazione delle microimprese, piccole e medie imprese".

LOTTI

Per favorire l'accesso delle micro, piccole e medie imprese, le stazioni appaltanti devono, ove possibile ed economicamente e tecnicamente conveniente, suddividere gli appalti in lotti funzionali. Le stazioni appaltanti motivano la mancata suddivisione dell'appalto in lotti nella determina a contrarre. Nel caso di suddivisione in lotti, il relativo valore deve essere adeguato in modo da garantire l'effettiva possibilità di partecipazione da parte delle micro, piccole e medie imprese.

NORME TECNICHE SULLA PROGETTAZIONE

Entro centoventi giorni dall'entrata in vigore del decreto, il Mit dovrà procedere alla revisione della normativa tecnica di progettazione, "ai fini della introduzione di elementi di semplificazione e di flessibilità ulteriori rispetto a quelli già esistenti, anche al fine di superare gli attuali aspetti connotati da eccessiva rigidità da cui derivano costi aggiuntivi non giustificati".

PAGAMENTI DIRETTI

Qualora la natura del contratto lo consenta, è fatto obbligo per la stazione appaltante di procedere al pagamento diretto dei sub appaltatori, sempre, in caso di micro imprese e piccole imprese, e, per le altre, in caso inadempimento da parte dell'appaltatore o in caso di richiesta di sub- appaltatore. Il pagamento diretto è comunque subordinato alla verifica della regolarità contributiva e retributiva dei dipendenti del subappaltatore.

PARTENARIATI PER L'INNOVAZIONE

Nascono i partenariati per l'innovazione. Le amministrazioni aggiudicatrici e gli enti aggiudicatori potranno ricorrere ai partenariati per l'innovazione nelle ipotesi in cui l'esigenza di sviluppare prodotti, servizi o lavori innovativi e di acquistare successivamente le forniture, i servizi o i lavori che ne risultano non può, in base a una motivata determinazione, essere soddisfatta ricorrendo a soluzioni già disponibili sul mercato.

PROGRAMMAZIONE

Le amministrazioni aggiudicatrici e gli enti aggiudicatori adottano il programma biennale degli acquisti di beni e servizi e il programma triennale dei lavori pubblici, nonché i relativi aggiornamenti annuali. I programmi sono approvati nel rispetto dei documenti programmatori e in coerenza con il bilancio.

RATING REPUTAZIONALE

E' un sistema di valutazione basato sul curriculum dell'impresa, tra le novità chiave già annunciate in fase di scrittura della legge delega. E' istituito presso l'Autorità, che ne cura la gestione, e prenderà la forma di un sistema di penalità e premialità nei confronti delle imprese connesso, a criteri reputazionali valutati" sulla base di parametri oggettivi e misurabili nonché su accertamenti definitivi concernenti il rispetto dei tempi e dei costi nell'esecuzione degli appalti ad essi affidati".

REGOLAZIONE FLESSIBILE

Gli atti di regolazione adottati dall'Autorità sono dotati di efficacia giuridica vincolante, ma solo "nei casi espressamente previsti dal presente decreto". Nei restanti casi, l'Autorità si avvale di strumenti di regolazione flessibile, consistenti in atti di indirizzo a contenuto generale volti a fornire indirizzi interpretativi, indicazioni operative o modalità di attuazione delle disposizioni del decreto.

REQUISITI DI ACCESSO ALLE GARE

Le nuove regole, anziché frenare, hanno fatto un grande passo in avanti per rendere più difficile la vita agli operatori economici. E hanno incamerato in blocco nel Codice anche i passaggi per i quali le direttive parlavano di recepimento facoltativo. Ne viene fuori un sistema che affida grandissimi poteri di verifica alle pubbliche amministrazioni. Le stazioni appaltanti escludono in ogni momento dalla partecipazione ad appalti o subappalti i soggetti condannati in via definitiva per alcuni reati: partecipazione a un'organizzazione criminale, corruzione, frode, reati terroristici, riciclaggio, lavoro minorile. Altro punto nel mirino saranno le violazioni gravi, definitivamente accertate, in materia fiscale o di contributi previdenziali. Peseranno, poi, anche altri fattori: il rispetto degli obblighi di carattere ambientale indicati dal Codice, il fallimento o l'attivazione di una procedura di insolvenza o di liquidazione, esclusi i concordati con continuità.

Fin qui le norme riproducono, con qualche variazione, il sistema già in vigore.

Le pubbliche amministrazioni, però, incassano diverse prerogative nuove. La stazione appaltante, infatti, potrà dimostrare che l'impresa si è resa colpevole di gravi illeciti professionali o di significative carenze in un precedente contratto, che ha concluso accordi e ha posto in essere pratiche per falsare la concorrenza, che ha tentato di influenzare un'aggiudicazione, che si trova in una situazione di conflitto di interessi. Seguendo un modello anglosassone, allora, la Pa potrà scandagliare la condotta dell'impresa e il suo curriculum: chi ha causato, con le sue carenze in fase di esecuzione, la risoluzione anticipata di un contratto potrà essere bloccato.

RISCHIO OPERATIVO

Per le concessioni viene più volte posto l'accento sul rischio operativo. Il concessionario assume il rischio operativo nel caso in cui, in condizioni operative normali, non sia garantito il recupero degli investimenti effettuati o dei costi sostenuti per la gestione dei lavori o dei servizi oggetto della concessione. La parte del rischio trasferita al concessionario deve comportare una reale esposizione alle fluttuazioni del mercato "tale per cui ogni potenziale perdita stimata subita dal concessionario non sia puramente nominale o trascurabile". Quindi, basta con le concessioni fuori mercato.

RUP

Il nuovo Codice pone l'accento sulle competenze del responsabile unico del procedimento. Il Rup, infatti, "deve essere un dipendente di ruolo e possedere un titolo di laurea e competenza adeguati in relazione ai compiti per cui è nominato". Per i lavori e i servizi attinenti all'ingegneria e all'architettura "deve essere un tecnico". Per le amministrazioni aggiudicatrici deve essere un dipendente in servizio.

SANZIONI PER CHI NON DENUNCIA

L'Anac dovrà determinare misure sanzionatorie amministrative nei casi di omessa o tardiva denuncia obbligatoria delle richieste estorsive e corruttive da parte delle imprese titolari di contratti pubblici, comprese le imprese subappaltatrici e le imprese fornitrici di materiali, opere e servizi.

SOA

È la grande novità dell'ultima bozza del testo. I soggetti esecutori a qualsiasi titolo di lavori pubblici di importo pari o superiore a un milione di euro sono qualificati "in base al sistema unico di qualificazione attuato da organismi di diritto privato di attestazione appositamente autorizzati dall'Anac". Saranno, quindi, le Soa a fare la qualificazione, restando così in vita. Ma la soglia entro la quale intervengono sale, passando dagli attuali 150mila a un milione di euro. "L'attività di attestazione è esercitata nel rispetto del principio di indipendenza di giudizio, garantendo l'assenza di qualunque interesse commerciale o finanziario che possa determinare comportamenti non imparziali o discriminatori".

SOCCORSO ISTRUTTORIO

Il soccorso istruttorio resta oneroso. Il decreto stabilisce che la mancanza, l'incompletezza e ogni altra irregolarità essenziale degli elementi e del documento di gara unico europeo, "con esclusione di quelle afferenti all'offerta tecnica ed economica", obbliga il concorrente che vi ha dato causa al pagamento, in favore della stazione appaltante, della sanzione pecuniaria stabilita dal bando di gara, in misura non inferiore all'uno per mille e non superiore all'uno per cento del valore della gara e comunque non superiore a 25mila euro, "il cui versamento è garantito dalla cauzione provvisoria".

SOTTO SOGLIA

Per gli affidamenti di importo pari o superiore a 40mila euro e inferiore a 150mila euro per i lavori o per le forniture e servizi si potrà procedere tramite procedura negoziata "previa consultazione, ove esistenti, di almeno cinque operatori economici individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici, nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti". Tra 150mila euro e un milione sarà possibile la trattativa privata, previa consultazione di almeno dieci operatori.

SUBAPPALTO

Sul subappalto, in sostanza, si sta facendo strada l'ipotesi di riproporre i contenuti della delega. Qui, infatti, si stabilisce che, ove la stazione appaltante lo preveda, andranno indicati a monte tre subappaltatori per ogni categoria di lavori da subaffidare. Il titolare dell'appalto, in questo quadro, si dovrà impegnare a garantire l'assenza di cause di esclusione e a sostituire le imprese prive dei requisiti di qualificazione. In questo modo, si evita che il subappalto diventi una giungla priva di controlli e si cerca di imbrigliarlo all'interno di confini precisi.