

Nuovo codice appalti nel mirino di professionisti e Anac

16 febbraio 2023 - di [Giusi Rosamilia](#)

Il nuovo codice appalti è nel mirino di professionisti e di Anac. Quali sono le criticità riscontrate e come risolverle

Il nuovo codice dei contratti pubblici è ancora a livello embrionale (il testo è stato trasmesso al Governo il 7 dicembre 2022 e approvato in via preliminare dal Consiglio dei Ministri il 16 dicembre scorso), ma fa già parlare di sé.

Grande attesa per l'approvazione definitiva in quanto il provvedimento è di fondamentale importanza per il futuro dell'Italia, anche in relazione al complesso disegno riformatore previsto dal Pnrr da cui dipendono la ripresa e lo sviluppo del Paese. Lo schema del nuovo codice appalti è sotto la lente d'ingrandimento soprattutto in questo delicato momento di "passaggio".

Il nuovo testo desta preoccupazioni sia ai professionisti del settore (ingegneri e architetti), sia all'Anac (autorità anticorruzione). In questo articolo scopriamo quali sono le criticità evidenziate dagli uni e quali quelle evidenziate dall'altra.

Nuovo codice appalti vs professionisti

I professionisti tecnici (ingegneri e gli architetti), Inarcassa e i Sindacati manifestano scetticismo e timore circa il nuovo codice appalti e sollecitano il legislatore a rivederne alcuni punti focali. Gli aspetti da rivedere sarebbero i seguenti:

- il ricorso esteso all'**appalto integrato**;
- l'affidamento in **via preferenziale ai tecnici interni alla PA** degli incarichi di progettazione, direttore dei lavori e collaudo;
- la riduzione a soli **due livelli di progettazione**;
- la possibilità di affidare incarichi a **titolo gratuito**;
- la riduzione ad un solo anno della validità dei curricula dei progettisti ed in particolare dei **requisiti economici**.

Ricorso esteso all'appalto integrato

L'appalto integrato sottintende l'affidamento dell'esecuzione e della progettazione dell'intera opera alle imprese. In questo modo il processo sarebbe nelle mani del soggetto che ha maggiori interessi economici. I progettisti si troverebbero in una posizione subalterna a quella dell'impresa. Ne conseguirebbe anche l'esclusione delle stazioni appaltanti dalla gestione del processo.

Affidamento degli incarichi di progettazione

Nel nuovo codice appalti si delinea la possibilità di affidare ai tecnici interni alla pa, in via preferenziale, l'affidamento degli incarichi di progettazione, direttore dei lavori e collaudo. I rischi conseguenti sarebbero due:

- gli uffici, già molto oberati di lavoro, non riuscirebbero a espletare in maniera adeguata gli incarichi professionali;
- rischierebbe di scomparire la figura del professionista esterno che, in quanto tale, è indipendente dal committente e dal costruttore ed è pertanto garante della buona riuscita dell'opera sia in termini tecnici che economici.

2 livelli di progettazione senza il definitivo

Il nuovo codice appalti contiene una semplificazione dei livelli di progettazione: si passa da 3 a 2: si registra un [addio al progetto definitivo](#). L'obiettivo è di sicuro quello di velocizzare l'iter progettuale, ma pare che non venga considerata la lungaggine del sistema burocratico. La fase della progettazione, così come quella della realizzazione, sono condizionati da una serie di passaggi obbligatori che comunque dovranno essere svolti (nulla osta, autorizzazioni, permessi, ecc.).

L'eliminazione del progetto definitivo comporterebbe, poi, una ridefinizione dei relativi compensi, per evitare che la qualità possa risentirne.

Affidamenti gratuiti

La possibilità di affidare incarichi professionali a titolo gratuito aprirebbe un precedente importante: dovrebbe avvenire solo in casi eccezionali, ma sarà davvero così? Il rischio è che si possa abusare di tale facoltà ai danni, ancora una volta, della qualità del progetto.

Riduzione validità curricula

La riduzione della validità dei curricula dei progettisti ad **un solo anno**, ed in particolare dei requisiti economici, comporterebbe il ricorso all'avvalimento, sistema che permette l'utilizzo di curriculum altrui ed il subappalto delle prestazioni professionali.

In definitiva, per tutti queste criticità riscontrate i professionisti chiedono di **rinvviare l'entrata in vigore del nuovo codice** e di avviare un confronto su questi temi con tutte le forze politiche che credono nella qualità del lavoro per *"sanare le numerose storture che il testo presentato andrebbe a causare soprattutto al sistema dei lavori pubblici"*.

Nuovo codice appalti vs Anac

Anche l'Anac ha elaborato un testo con osservazioni allo schema di nuovo codice degli appalti attualmente all'esame delle commissioni parlamentari.

L'Anac esprime apprezzamento per il certosino lavoro svolto da tutti gli organi istituzionali preposti, ma considerata l'importanza strategica del decreto legislativo e la complessità dello stesso, propone alcune modifiche volte a migliorare il testo.

Evidenza, in particolare, alcuni punti deboli del nuovo codice appalti, tra cui:

- appalto integrato;
- soppressione del registro Anac dell'*in-house*;
- soglia di 500.000 € per le stazioni appaltanti qualificate;
- conflitto d'interessi;
- affidamenti sottosoglia;
- rafforzamento della progettazione;
- contratti collettivi equivalenti.

Appalto integrato

Come visto, il nuovo codice appalti prevede la possibilità di ricorrere all'appalto integrato, sempre nell'ottica di semplificazione dei processi. Secondo Anac, però, il rischio è che le stazioni appaltanti si ritrovino un progetto esecutivo non corrispondente alle aspettative dopo l'affidamento.

La stazione appaltante avrebbe quindi 2 possibilità:

- adattarsi, condizione che non risponderebbe all'interesse pubblico;
- chiedere modifiche, cosa comporterebbe dispendio di risorse economiche e tempo.

L'Anac non è contraria all'affidamento diretto, ma suggerisce di limitarlo ai soli casi di progetti molto complessi dove l'impresa debba dare un contributo di innovazione. Il grande rischio è quello di penalizzare le piccole imprese e sacrificare la progettazione (la fase più importante nella quale si mettono in luce i bisogni dei cittadini).

Soppressione registro Anac in house

Il dlgs 50/2016 prevede un elenco delle amministrazioni aggiudicatrici o di enti aggiudicatori che operano attraverso affidamenti diretti nei confronti di proprie società *in-house*. Tale elenco è gestito dall'Anac. Nel nuovo codice appalti questo elenco non viene menzionato. La soppressione appare errata in quanto l'elenco è un filtro importante che permette di eliminare il rischio di affidamenti illegittimi: è importante sapere prima se il soggetto che acquisisce l'appalto abbia i requisiti necessari per non fare concorrenza sleale alle imprese.

L'Anac chiede, quindi, un ripristino dell'elenco per evitare contenzioso.

Stazioni appaltanti qualificate 500.000 €

La soglia di qualificazione per le stazioni appaltanti è stata innalzata a da 150.000 € a 500.000 €. Ti ricordo che il dlgs 50/2016 prevede che la qualificazione sia richiesta per le gare di lavori superiori ad euro 150.000 € e per le gare di servizi e forniture superiori ad euro 139.000 €. Al di sotto di tali importi, i singoli enti possono agire autonomamente (anche se privi della qualificazione).

Questo innalzamento della soglia a 500.000 € appare pericoloso in quanto la maggior parte degli appalti è di piccolo importo (circa il 90%) e i lavori potrebbero essere affidati a chi non è in grado di gestirli. Secondo l'Anac, bisogna anche considerare il numero elevatissimo di stazioni appaltanti presenti in Italia e lasciare la soglia a 150.000 €.

Conflitto d'interesse

Altra questione spinosa è il conflitto di interesse.

L'articolo 16 dello schema di codice, dedicato alla disciplina del conflitto di interessi, sostituisce le previsioni contenute nell'art. 42 del dlgs 50/2016, modificandole sostanzialmente; nel complesso viene notevolmente ridotto lo spazio applicativo della norma.

La nuova definizione introdotta dall'articolo 16 appare in contrasto rispetto alla definizione contenuta nelle Direttive europee dal momento che vengono inserite condizioni non previste che valgono a ridurre l'ambito applicativo.

ARTICOLO VIGENTE	ARTICOLO PROPOSTO
Articolo 42	Articolo 16
Conflitto di interesse	Conflitto di interessi
1. Le stazioni appaltanti prevedono misure adeguate per contrastare le frodi e la corruzione nonché per individuare, prevenire e risolvere in modo efficace ogni ipotesi di conflitto di interesse nello svolgimento delle procedure di aggiudicazione degli appalti e delle concessioni, in modo da evitare qualsiasi distorsione della concorrenza e garantire la parità di trattamento di tutti gli operatori economici.	
2. 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. In particolare, costituiscono situazione di conflitto di interesse quelle che determinano l'obbligo di astensione previste dall'articolo 7 del decreto del Presidente della Repubblica 16 aprile 2013, 62.	1. Si ha conflitto di interessi quando un soggetto che, a qualsiasi titolo, interviene con compiti funzionali nella procedura di aggiudicazione o nella fase di esecuzione degli appalti o delle concessioni e ne può influenzare, in qualsiasi modo, il risultato, gli esiti e la gestione, ha direttamente o indirettamente un interesse finanziario, economico o altro interesse personale che può essere percepito come una minaccia concreta ed effettiva alla sua imparzialità e indipendenza nel contesto della procedura di aggiudicazione o nella fase di esecuzione. 2. In coerenza con il principio della fiducia e per preservare la funzionalità dell'azione amministrativa, la percepita minaccia all'imparzialità e indipendenza deve essere provata da chi invoca il conflitto sulla base di presupposti specifici e documentati e deve riferirsi a interessi effettivi, la cui soddisfazione sia conseguibile solo subordinando un interesse all'altro.

3. Il personale che versa nelle ipotesi di cui al comma 2 è tenuto a darne comunicazione alla stazione appaltante, ad astenersi dal partecipare alla procedura di aggiudicazione degli appalti e delle concessioni. Fatte salve le ipotesi di responsabilità amministrativa e penale, la mancata astensione nei casi di cui al primo periodo costituisce comunque fonte di responsabilità disciplinare a carico del dipendente pubblico.	3. Il personale che versa nelle ipotesi di cui al comma 1 ne dà comunicazione alla stazione appaltante o all'ente concedente e si astiene dal partecipare alla procedura di aggiudicazione e all'esecuzione.
4. Le disposizioni dei commi 1, 2 e 3 valgono anche per la fase di esecuzione dei contratti pubblici.	
5. La stazione appaltante vigila affinché gli adempimenti di cui ai commi 3 e 4 siano rispettati.	

Affidamenti sottosoglia

L'Anac pone un quesito: è opportuno acquistare direttamente beni e servizi fino a 140.000 € senza pubblicità e senza preventiva analisi di mercato?

Il rischio potrebbe essere quello di affidare lavori e servizi sempre ai soliti operatori e non alle imprese migliori che lavorano meglio o che offrono i prezzi più bassi.

Progettazione: urge rafforzamento

La progettazione è una fase importantissima in quanto vengono definiti gli obiettivi da raggiungere e il mezzo migliore per poterlo fare. Sembra che nel nuovo codice non ci sia particolare attenzione a questo aspetto, basti pensare che il documento di fattibilità delle alternative progettuali (DOCFAP) è previsto solo per gli affidamenti sopra soglia.

Il rischio è quello di spendere male i soldi e comprimere la libera concorrenza.

Contratti collettivi equivalenti

Le imprese possono proporre un contratto collettivo diverso da quello indicato dalle stazioni appaltanti attraverso una dichiarazione di equivalenza. Ma chi verifica che tale dichiarazione sia corretta? C'è bisogno di un controllo approfondito per evitare abusi. L'Anac propone un controllo da parte del Cnel.

Per evitare rallentamenti nell'attività contrattuale in corso per l'attuazione degli investimenti previsti dal Pnrr, si potrà valutare un possibile differimento dei termini di applicazione di alcune disposizioni. L'Anac evidenzia l'esigenza che si provveda a fornire a tutti i soggetti pubblici coinvolti nell'attuazione della riforma le necessarie risorse.

La bozza del codice appalti del Consiglio di Stato

In allegato proponiamo la [bozza](#) che sta circolando in rete del nuovo codice appalti.