



Associazione delle organizzazioni di ingegneria,
di architettura e di consulenza tecnico-economica



Commissione 8^a Ambiente, Territorio e Lavori Pubblici

D.L. n. 32/2019, C. 1898 Governo

Audizione dell'OICE

Roma, 10 giugno 2019

Via Flaminia, 388 - 00196 Roma
Tel. 06 80687248 - Fax 06 8085022
e-mail: segreteria@oice.it - PEC: oice.associazione@pec.it
<http://www.oice.it>
C.F. 80138630589 - P.I. 03687911002



Representing
FIDIC in Europe



1. Premessa: gli elementi positivi contenuti nel testo approvato al Senato

Il testo approvato al Senato contiene alcuni elementi positivi ma anche rilevanti criticità che ci permettiamo di evidenziare, unitamente ad altre proposte che auspicheremmo fossero considerate, laddove i tempi dei lavori parlamentari lo consentissero.

Partendo dagli elementi di miglioramento dell'attuale testo del codice, ci pare molto positiva la scelta di tornare al **binomio codice - regolamento**: prima ancora che fosse presentato il ddl delega del 2016 avevamo messo in evidenza che la *soft law* nel nostro Paese non avrebbe risolto i problemi perché gli operatori economici avevano (e ancora hanno) necessità di certezza di regole, in ogni caso vincolanti. Il ritorno al regolamento è quindi positivo in particolare per il nostro settore che ha visto fino ad oggi la disciplina degli affidamenti contenuta in sia pure apprezzate e dettagliate linee guida ANAC che, però, scontano il problema non indifferente di non essere vincolanti.

È nostro auspicio che sia prevista, però, una **ampia consultazione degli organismi rappresentativi delle diverse categorie della filiera delle costruzioni** nella fase di predisposizione del **regolamento unico**, affinché possano essere acquisiti da parte del *decision maker* pubblico tutti gli elementi necessari da parte di chi conosce a fondo la realtà del mercato.

Abbiamo inoltre apprezzato particolarmente l'accoglimento di una nostra proposta che da oltre dieci anni sottoponiamo all'attenzione del legislatore: l'introduzione dell'**anticipazione contrattuale**. Ormai, anche in relazione alle critiche condizioni dei pagamenti da parte delle amministrazioni, il progettista spesso si trasforma in "finanziatore" dell'amministrazione. Ciò anche in relazione al particolare sistema del pagamento delle progettazioni che avviene, di regola, alla fine delle fasi progettuali o anche alle approvazioni delle stesse, comportando quindi per i progettisti uno "sbalzo" temporale tra la produzione e la remunerazione, particolarmente oneroso (non essendo di regola utilizzato il pagamento dei SAL per le progettazioni). Ci auguriamo che questa norma riporti in equilibrio il rapporto fra le parti.

Positiva è stata anche la riflessione svolta in commissione che ha portato ad **espungere** la norma che avrebbe consentito alle stazioni appaltanti di accedere all'incentivo del **2% per la fase progettuale**: da sempre siamo convinti che **compito delle amministrazioni sia quello di programmare e gestire la fase esecutiva del contratto per portare a termine l'opera nei tempi e ai costi previsti**. Su questo bisognerebbe fare di più incentivando semmai la formazione dei tecnici che dovrebbero diventare al più presto veri e propri *project manager*. All'uopo, si potrebbe pensare, allora sì, di incentivare i tecnici delle amministrazioni, ma per il fondamentale compito di controllo della fase esecutiva del contratto, legando magari l'incentivo proprio al raggiungimento degli obiettivi. Sarebbero soldi ben spesi!

Abbiamo apprezzato inoltre la previsione del **pagamento diretto del progettista negli appalti integrati** e ciò non tanto per la, pur importantissima tutela dei progettisti, ancorché - come diremo a breve - rimane del tutto criticabile, a nostro avviso, l'operazione condotta sulla sospensione del principio dell'affidamento dei lavori sulla base del progetto esecutivo, quanto per mantenere quell'elemento di terzietà tra progettista ed impresa, che è la vera garanzia di qualità per la stazione appaltante. È evidente che l'asservimento economico del progettista all'impresa, nell'appalto integrato, è fonte di distorsione dei rapporti tra questi ultimi a detrimento della qualità dell'opera. I cantieri si devono sbloccare incidendo sulla lentezza delle

procedure approvative, ma anche evitando che una gara sia aggiudicata dopo molti mesi, o con tempi non quantificabili, avendo però chiesto agli operatori economici di produrre le offerte in 30 giorni.

Anche la **flessibilità sulle manutenzioni** è apprezzabile – nonostante sia nostra opinione che debba essere limitata alle sole manutenzioni ordinarie – così come l'**eliminazione della terna dei subappaltatori** che nel nostro settore, quando è utilizzabile, ha creato molti problemi agli operatori economici.

Condividiamo anche l'**estensione ai settori ordinari** della disposizione che, oggi nei settori speciali, consente di **aprire le offerte prima della verifica dei requisiti**, visto che nelle procedure aperte questa attività di verifica può comportare tempi molto lunghi.

Di seguito alcune considerazioni, invece, sugli **elementi** che al momento riteniamo **critici**:

2. Le criticità del testo

a) Le deroghe al principio della centralità del progetto

Per il settore dei servizi di ingegneria e architettura è un dato di fatto che l'approvazione del codice appalti del 2016 abbia determinato un forte rilancio del mercato che, in questi ultimi mesi, ha portato benefici anche nel rilancio della domanda pubblica di lavori.

La scelta di dare centralità al progetto e al progettista si era infatti dimostrata vincente pur avendo avuto un impatto negativo sul mercato delle costruzioni in virtù della necessità di adeguamento dei progetti definitivi che dovevano essere portati a livello esecutivo prima di poterli mettere in gara per appalti di lavori.

Dobbiamo, per inciso, notare che da qualche mese, in coincidenza con l'annuncio del varo della riforma organica e del decreto- legge, abbiamo assistito ad una diminuzione del numero dei bandi di gara, segno che **l'incertezza normativa determinata dal nuovo intervento correttivo non aiuta alla stabilizzazione della domanda**. La prima considerazione che vogliamo portare all'attenzione del Parlamento e del Governo è che occorre stabilità di regole: in un settore complesso come è questo ogni modifica del quadro regolatorio ha un impatto non indifferente su tutta la filiera degli appalti.

Con il provvedimento varato dal Senato si incide fortemente sulla centralità del progetto e in particolare sul principio dell'affidamento di lavori sulla base di un progetto esecutivo, sia con l'articolo 1, comma 1, la lettera b, sia con una l'articolo 1, comma 6 sulle manutenzioni che ammette l'affidamento sulla base del definitivo e la possibilità di prescindere dalla redazione e approvazione del progetto esecutivo.

In quest'ultimo caso riteniamo che la scelta possa avere una qualche efficacia, pur con alcune criticità legate alle manutenzioni straordinarie che potrebbero portare ad un utilizzo strumentale ed eccessivo della facoltà che il legislatore concede alle stazioni appaltanti. Viceversa nel primo caso (sospensione per un anno e mezzo "in via sperimentale" dell'obbligo di affidare i lavori sulla base di un progetto esecutivo) non consideriamo che la scelta compiuta sia la risposta giusta per rilanciare il settore.

In linea generale siamo infatti convinti che **la separazione dei ruoli fra chi progetta e chi realizza l'opera sia la strada maestra da perseguire, sia pure prevedendo eccezioni nei casi in cui l'apporto dell'impresa sia effettivamente necessario**. Inoltre, considerando

che il Senato ha reso possibile per gli appalti sotto soglia il ricorso al criterio del “minor prezzo”, ha di fatto smontato la tesi, a sua volta criticabile, che non si possano affidare lavori sulla base di un esecutivo, utilizzando l’OEPV.

Siamo quindi dell’idea che **la liberalizzazione dell’appalto integrato fino a tutto il 2020 votata al Senato rappresenti una risposta sbagliata all’esigenza di rilancio di questo settore** perché, come ha dimostrato il recente passato, non velocizzerà alcunché, metterà la stazione appaltante in una situazione di debolezza nei confronti delle imprese con un rischio di aumento dei costi e dei tempi. **Questo lo diciamo nonostante sia stata introdotta una norma per noi “di civiltà” e che proponevamo da anni, in merito all’obbligo del pagamento diretto del progettista da parte della stazione appaltante.**

Riteniamo quindi che si debba sopprimere la disposizione che deroga al principio dell’affidamento dei lavori sulla base di un progetto esecutivo.

b) Le verifiche dei progetti (validazione) fino a 20 milioni

Al Senato è stata approvata una disposizione (articolo 1, comma 20, lettera c) che consente alle stazioni appaltanti di **verificare in house le progettazioni di opere di importo fino a 20 milioni di euro**, documentando semplicemente l’esistenza di un sistema di controllo interno della qualità.

Nel nostro settore, anche alla luce delle indicazioni che furono date con il dpr 207/2010 e della normativa tecnica europea, le società e gli studi che operano in questo settore sono tenuti a dotarsi di una specifica struttura tecnica interna che sia a conoscenza delle metodologie di verifica della progettazione nonché degli strumenti di prevenzione di errori e/o omissioni funzionali al contenimento sia dei rischi per la sicurezza della collettività sia dei costi e tempi di realizzazione.

Tutto ciò non sembra in alcun modo richiesto alle stazioni appaltanti che verrebbero così ad operare in un mercato nuovo per loro e che richiede formazione, investimenti economici e di tempo e ulteriore personale da assumere.

Inoltre la scelta compiuta anni fa dal legislatore che ha deciso di disciplinare il ruolo delle società di ingegneria nel mercato delle verifiche, era funzionale ad utilizzare e valorizzare nell’ambito delle verifiche le competenze interne di carattere progettuale maturate dallo studio o dalla società di ingegneria, nel presupposto che chi progetta sa anche verificare progettazioni (di altri).

Va anche considerato che buona parte delle nostre organizzazioni dispongono al proprio interno di sistemi di qualità rispondenti alle norme UNI ISO 9001.

Tutto questo non avviene nelle pubbliche amministrazioni perché ormai il compito di progettare, soprattutto per opere di una certa dimensione e complessità come sono quelle fino a 20 milioni, che rappresentano peraltro una quota preponderante del mercato, viene affidato al mercato esterno, più competente e sempre aggiornato professionalmente.

Siamo quindi convinti che sia opportuno **sopprimere la norma** riportando le stazioni appaltanti ad effettuare verifiche fino a un milione, la soglia che peraltro è stata fissata fino dal regolamento del codice del 1999 ricordando che proprio fino a un milione di euro nei casi il RUP può essere anche progettista. E in questa fascia ritroveremmo applicato il principio di cui sopra: chi progetta sa verificare.

Indebolisce poi sia la funzione della verifica dei progetti, sia il principio della centralità del progetto **la norma che consente di presentare riserve su progetti già “validati” (articolo 1, comma 10)**: se si crede realmente nel valore derivante da una attenta verifica dei progetti il caso di apposizione di riserve da parte delle imprese dovrebbe essere **limitato ad isolatissimi e specialissimi casi** e non ammesso in via generale.

c) **L’esclusione per illeciti professionali**

La modifica introdotta al Senato, che ha inserito nell’articolo 80 il comma 10 bis, prevedendo che, nei casi di cui al comma 5 (tra i quali, il grave illecito professionale, i tentativi indebiti di condizionamento della gara, le carenze esecutive che danno luogo alla risoluzione del contratto), scatti la sanzione dell’**esclusione dalle gare pari a 3 anni**.

Al riguardo, va evidenziato che le fattispecie escludenti inserite nel citato comma 5, in linea con le direttive comunitarie, a differenza di quelle inserite nei commi 1 e 2, hanno carattere facoltativo e non obbligatorio. Ciò significa che, in loro presenza, l’esclusione non costituisce un atto obbligato, ma, al contrario, rappresenta una facoltà rimessa alla scelta della singola stazione appaltante, cui compete la valutazione sulla rilevanza dei fatti per un periodo non superiore a 3 anni.

La nostra proposta é quella di **riferire il periodo dei tre anni non all’esclusione ma alla rilevanza del fatto**: i tre anni dovrebbero essere l’arco di tempo massimo entro il quale le amministrazioni dovrebbero valutarli ai fini dell’esclusione.

d) **La salvezza degli effetti derivanti dall’applicazione del decreto-legge**

Da una prima rapida lettura dell’articolato non abbiamo individuato una disciplina sugli effetti transitori dei provvedimenti emanati dalle stazioni appaltanti sulla base di disposizioni che erano presenti nel testo del decreto-legge approvato dal Governo e che successivamente sono state soppresse a seguito dei lavori parlamentari.

Se il nostro dubbio risultasse fondato sarebbe molto utile intervenire al fine di dare certezza ai procedimenti adottati in questi ultimi 50 giorni, anche per non determinare in capo ai funzionari delle stazioni appaltanti problemi connessi anche alla responsabilità per danno erariale.

3. Ulteriori proposte di miglioramento del testo

Riteniamo, infine, che vi siano altri temi sui quali intervenire o con questo disegno di legge, o in sede di riforma organica.

Sinteticamente ne indichiamo alcuni prioritari per il settore dell'ingegneria e dell'architettura organizzata:

- è necessario inserire il **divieto di richiesta di prestazioni ulteriori rispetto a quelle oggetto dell'affidamento**, se a tale richiesta non consegua un relativo corrispettivo. Molto spesso le stazioni appaltanti, successivamente alla stipula del contratto, ma a volte anche a valle dell'aggiudicazione e prima di tale stipula, richiedono all'affidatario ulteriori attività rispetto a quelle oggetto di affidamento che vengono implicitamente ritenute all'interno del compenso contrattuale o definito in sede di aggiudicazione. Tale prassi elude i principi sanciti dalla legge sull'equo compenso e mina la correttezza del rapporto contrattuale fra le parti;
- si suggerisce, ai fini della semplificazione delle gare e della riduzione delle offerte di ribasso eccessive che finiscono per risultare spesso anomale, di inserire **l'obbligo, in caso di aggiudicazione con il criterio dell'OEPV, di una soglia di sbarramento relativa all'offerta tecnica in modo da aprire le buste economiche con riguardo ai soli offerenti le cui offerte tecniche abbiano superato detta soglia**. Si tratta di un sistema usualmente applicato a livello internazionale e che ha avuto un indubbio effetto di riduzione dei ribassi eccessivi, garantendo offerte di qualità con benefici sul rispetto dei tempi e dei costi del contratto affidato;
- occorre rendere **obbligatorio anche nel settore dei servizi e delle forniture l'emissione da parte delle stazioni appaltanti di un certificato analogo a CEL**. Accade infatti che, in assenza di una previsione espressa, alcune amministrazioni si rifiutino di procedere all'emissione di tali certificati, con evidente danno per l'operatore economico. Peraltro l'emissione di tali certificati, con l'obbligo di invio alla BDNOE, velocizzerebbe anche la fase di verifica dei requisiti da parte delle stazioni appaltanti;
- **vanno resi certi i tempi di svolgimento delle gare**; è necessario responsabilizzare la P.A. e ripristinare condizioni di parità fra P.A. e operatori economici: come il concorrente deve inviare le offerte entro un termine perentorio, così le stazioni appaltanti dovrebbero concludere le operazioni di gara entro termini certi (contenziosi permettendo). Va vietata inoltre l'indizione di gare in pendenza di ricorsi;
- è opportuno **limitare la possibilità per il RUP di sopprimere uno o più livelli progettuali** al fine di evitare un uso distorto finalizzato a penalizzare e ridurre i compensi dei progettisti. Va quindi chiarito che la facoltà prevista dalla legge si **applica ad interventi di non elevata complessità** e comporta comunque, a pena di nullità del contratto, la remunerazione al progettista dei corrispettivi relativi al o ai livelli progettuali soppressi;



- anche per coerenza con quanto previsto dal disegno di legge per la qualificazione SOA (estensione da 10 a 15 anni della validità dei requisiti) e di quanto disposto in tema di modifiche all'articolo 59, si ritiene opportuno prevedere una disposizione che, **per i requisiti di capacità tecnico-professionale per la partecipazione alle procedure di affidamento di servizi di ingegneria e architettura, consenta di fare riferimento ad un periodo di 15 anni;**
- si ritiene necessario che spese per la pubblicazione sui quotidiani (onere che dovrebbe incombere sulle stazioni appaltanti e non sugli operatori economici) siano almeno rimborsate con trattenute proporzionali su ogni stato di avanzamento delle prestazioni contrattuali.”;
- nel codice il RUP assume un ruolo decisivo nell'iter realizzativo dell'opera pubblica e deve essere qualificato come *project manager*; dal momento che ancora è lungo il percorso necessario per formare (e incentivare con il 2%) queste figure, risulta opportuno in questa fase incentivare il ricorso a servizi di supporto al RUP, rendendo **obbligatoria la nomina di un *project construction manager* per opere complesse e di particolare importanza, scelto con procedure ad evidenza pubblica**, come avviene usualmente a livello internazionale e nel settore privato.