

***Indagine sul decreto
legislativo 50/2016 a due
anni dalla sua entrata
in vigore***

21 maggio 2018



legautonomie
associazione autonomie locali

COMMENTO RICERCA APPALTI

A circa due anni dall'approvazione del Decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (Codice dei contratti pubblici) Legautonomie ha inteso procedere ad un'indagine presso gli enti locali attraverso un questionario semi strutturato con l'obiettivo di cogliere le valutazioni degli operatori degli enti locali, attraverso i quali passano la maggior parte delle gare indette e che costituiscono la stragrande maggioranza delle stazioni appaltanti. Al questionario, somministrato via web e posta elettronica, hanno risposto 134 Comuni e 2 Unioni dei Comuni, prevalentemente del Nord.

E' chiaro che occorre del tempo prima che il nuovo corpo normativo dispieghi compiutamente i suoi effetti e sia completamente attuato. Tuttavia per alcuni suoi istituti più significativi e le parti già complete una prima valutazione è possibile.

Trattandosi di un corpo normativo molto complesso e articolato ovviamente ci si è soffermati su alcuni aspetti più significativi del Codice. Si ricorda che al corpo di norme, composto da 220 articoli, a fronte dei 257 del vecchio codice, vanno aggiunti numerosi decreti attuativi predisposti da diversi ministeri e, soprattutto le 9 linee guida di ANAC, l'Autorità anti corruzione, che ha così introdotto la c.d. *soft law* di derivazione anglossassone, un'assoluta novità per il nostro ordinamento e sulla cui forza giuridica ancora è aperto il dibattito.

L'indagine non ha la pretesa dell'esaustività ma le tendenze registrate rispecchiano sicuramente un dato della realtà utili per il legislatore, che dovrà necessariamente tenerne conto nel momento in cui si dovessero rendere necessari ulteriori interventi correttivi. Probabilmente nelle risposte si riflette anche la complessa e spesso contraddittoria realtà del mondo degli enti locali, laddove le punte di eccellenza convivono con esperienze critiche e deficitarie evidentemente da colmare.

Una prima domanda rivolta agli operatori dei Comuni era quindi volta a comprendere se, a fronte di misure volte a rilanciare gli investimenti, tra queste appunto il superamento del Patto di stabilità interno nella formula della competenza mista, fosse da imputare alla eccessiva farraginosità del nuovo codice dei contratti la faticosa ripresa degli investimenti. **Ebbene il 76% delle risposte sono state affermative**, dando così ragione a chi denunciava, già in fase di discussione pre approvazione del decreto, il mancato raggiungimento degli obiettivi di snellimento e semplificazione.

Per i Comuni sono troppe le variabili da considerare, gli adempimenti da effettuare e gli atti da emanare successivamente all'adozione del nuovo codice, con confusione normativa e contraddittoria rispetto alla giurisprudenza in materia, con linee guida talvolta considerate poco chiare. Pur non emergendo una contestazione del ruolo dell'ANAC, è vero anche che non se ne coglie il vero ausilio rispetto ad una realtà, come quella dei comuni più piccoli dove è fortemente richiesto invece un effettivo ruolo di supporto. E comunque il 54 % di coloro che ritengono eccessivamente farraginoso il nuovo codice imputa ciò alla difficoltà di assimilare le novità introdotte appunto dalla *soft law* e dalle c.d. linee guida dell'ANAC.

Non manca poi chi rileva un dato più di fondo, come la coesistenza in tema di appalti, di due tendenze diverse e contraddittorie: da un lato il liberismo di ispirazione europea e dall'altro la necessità, unicamente italiana, di proteggersi dalla "corruzione", ricorrendo ad una proliferazione di norme, anche di dettaglio, che di fatto ingessano le procedure e vanificano qualsiasi tentativo di snellimento.

Anche un'altra fondamentale novità del nuovo Codice non riceve consensi diffusi ed univoci: parliamo del passaggio dal criterio del massimo ribasso (che consentiva abbattimenti delle opere fino al 40% dei costi) a quello **dell'offerta economicamente più vantaggiosa**, dove la valutazione delle offerte si estende alle caratteristiche anche qualitative delle proposte delle Imprese o dei professionisti. Tutti e due i sistemi hanno mostrato delle evidenti criticità. Con il primo criterio un'offerta al massimo ribasso non garantiva la buona qualità dell'opera o della prestazione. Con il secondo criterio invece le valutazioni, in sedute non pubbliche, offrono il fianco a procedure poco trasparenti e sottoposte a margini eccessivi di discrezionalità e valutazioni soggettive nella individuazione dei vincitori da parte delle stazioni appaltanti. Entrambi i criteri, ma soprattutto l'ultimo, non impediscono o non mitigano l'attivazione dei ricorsi amministrativi al TAR dai quali scaturiscono ritardi e blocco delle opere con grave danno dell'interesse pubblico.

Il 53% degli intervistati ritiene infatti il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa "più oneroso e meno trasparente con eccessivo potere discrezionale nella stazione appaltante".

Non mancano a questo proposito spunti di riflessione anche interessanti, che emergono dalla lettura dei questionari, come l'idea di riservare l'offerta economicamente più vantaggiosa a progetti di importo e complessità notevoli, dove si presume possano ricavarsi maggiori benefici, e lasciare il criterio del massimo ribasso ai lavori o forniture più piccoli o di scarsa complessità come gli appalti manutentivi, oppure ancora di riservare la scelta alla stazione appaltante stessa in funzione della tipologia di appalto, dei tempi, della procedura, della struttura e delle risorse, finanziarie ed umane, disponibili.

C'è da dire tuttavia che il criterio del minor prezzo può essere utilizzato per i lavori di importo pari o inferiore a 2.000.000 di euro, per le procedure ordinarie e sulla base del progetto esecutivo. In questo caso quello della disponibilità presso gli enti medio piccoli di adeguate professionalità e competenze, per le quali sarebbe necessaria una continua attività di formazione, è inoltre un'altra evidente criticità della garanzia dell'efficacia amministrativa e della qualità stessa delle opere e dei servizi.

A fronte di una esplicita domanda circa le maggiori esigenze dei Comuni per fronteggiare le difficoltà riscontrate nell'applicazione del nuovo codice il **53% degli intervistati ritiene utile un supporto esterno** laddove richiesto mentre ben **il 41% preferirebbe una esternalizzazione completa** e che un soggetto terzo, nel rispetto delle norme del codice, gestisca tutte le fasi di gara, compresa la formazione degli atti.

Controverso è invece il giudizio sulle linee guida n°6 dell'ANAC che regolano la valutazione della documentazione amministrativa e dei requisiti in capo alle imprese in ordine ai *“mezzi di prova e delle carenze nell'esecuzione di un precedente contratto..significative per la dimostrazione delle circostanze di esclusione....”* **In questo caso il 46 % degli intervistati ne dà un giudizio negativo mentre il 36 %, al contrario, ne dà un giudizio positivo.** Tra le osservazioni dei critici la necessità che l'idoneità delle imprese che partecipano alle gare sia rimessa ad una fase anteriore, magari attraverso la consultazione di un albo da tenere presso ANAC ovvero sanzionando la SOA. Le fasi di gara, questa è la valutazione, non consentirebbero approfondite analisi e verifiche puntuali che necessitano di specifiche competenze e qualifiche professionali.

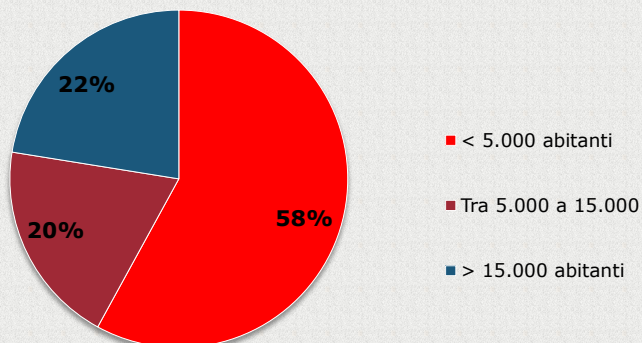
Ne esce bene invece la disciplina della fase di programmazione e progettazione delle opere, il 78% non ritiene ci sia bisogno di un'ulteriore specificazione normativa. Tra le osservazioni, soprattutto per i comuni più piccoli, la necessità di un'ulteriore semplificazione della normativa.

Ancora controverso invece è il giudizio sulle **funzioni del responsabile unico del procedimento (RUP) laddove il 56 % ritiene che queste siano ben definite. A fronte di un 33% di parere contrario.**

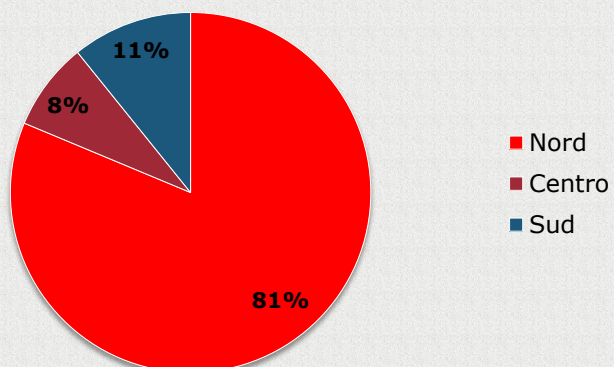
Infine l'indagine intendeva approfondire un aspetto rilevante del nuovo Codice, di complessa attuazione e dai risvolti molto controversi come il ricorso alle Centrali Uniche appaltanti e ai soggetti aggregatori. **Il 47% degli intervistati ritiene l'esperienza positiva a fronte di un 42% che la ritiene invece negativa.** Probabilmente ciò è dovuto proprio alle diverse esperienze, non tutte omogenee, e alle diverse qualificazioni dei soggetti aggregatori. Tra le principali criticità: lentezza e farraginosità delle procedure di affidamento con la difficoltà a far gestire ad un soggetto terzo gli appalti sopra soglia; allungamento dei tempi dalla pubblicazione del bando alla stipula del contratto a fronte dell'assorbimento di una piccola parte dell'intero processo di programmazione-progettazione esecuzione dell'opera, centrali di committenza che di fatto lasciano ai singoli enti la responsabilità delle procedure, in mancanza di veri investimenti da parte degli enti in strutture, formazione e personale.

Per molti in sostanza, l'accentramento determina una perdita di efficacia dell'azione amministrativa con resistenza dei funzionari ad assumersi le responsabilità di gare di valore elevato per comuni diversi da quello di appartenenza.

Soggetti intervistati per fasce di popolazione



Distribuzione geografica dei soggetti intervistati



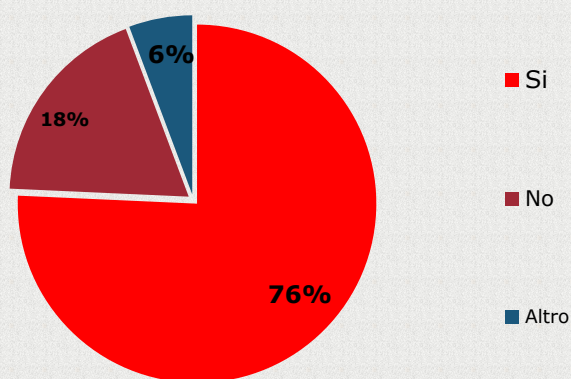
DOMANDA 1

Negli ultimi anni sono state adottate misure volte a rilanciare gli investimenti, tra queste il superamento del Patto di stabilità interno. Tuttavia gli effetti di tali misure non sono ancora avvertiti e non si registra un consistente avvio dei cantieri e una ripresa degli investimenti a livelli pre-crisi. Lei ritiene che corrisponda al vero l'affermazione secondo cui ciò è dovuto anche alla eccessiva farraginosità del nuovo codice dei contratti?

- Si**
- No**
- Altro**

DOMANDA 1 - ESITO

Lei ritiene che corrisponda al vero l'affermazione secondo cui ciò è dovuto anche alla eccessiva farraginosità del nuovo codice dei contratti?



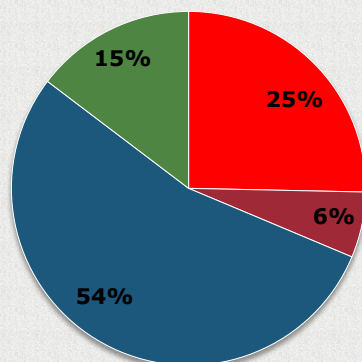
DOMANDA 2

Se la risposta è affermativa, ritiene che ciò sia dovuto:

- All'applicazione estensiva del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa*
- All'obbligo di mettere a gara i lavori sulla base del progetto esecutivo*
- Difficoltà ad esaminare le novità basate sulla c.d. soft law e l'introduzione delle nuove Linee guida ANAC*
- Altro*

DOMANDA 2 - ESITO

Se la risposta è affermativa, ritiene che ciò sia dovuto:



- All'applicazione estensiva del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa
- All'obbligo di mettere a gara i lavori sulla base del progetto esecutivo
- Difficoltà ad assimilare le novità basate sulla c.d. "soft law" e l'introduzione delle linee guida ANAC
- Altro

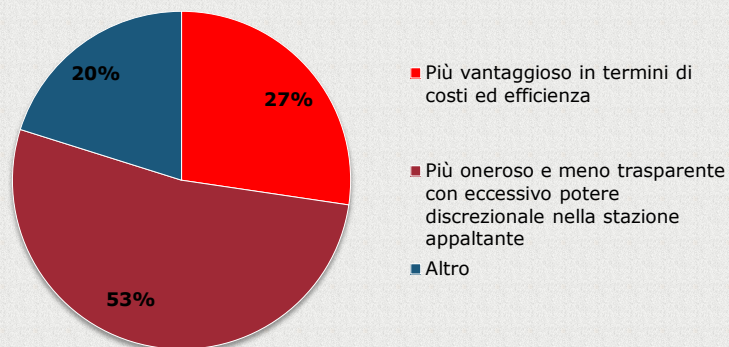
DOMANDA 3

Come giudica il ricorso al criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa rispetto a quello del massimo ribasso?

- Più vantaggioso in termini di costi ed efficienza*
- Più oneroso e meno trasparente con eccessivo potere discrezionale nella stazione appaltante*
- Altro*

DOMANDA 3 - ESITO

Come giudica il ricorso all'offerta economicamente più vantaggiosa rispetto a quella del massimo ribasso?



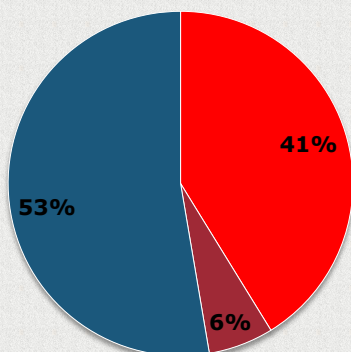
DOMANDA 4

A fronte delle difficoltà riscontrate nell'applicazione del nuovo Codice, ritiene preferibile:

- *Che un soggetto terzo gestisca tutte le fasi di gara, compresa la formazione degli atti di gara stessi*
- *Che un soggetto terzo si occupi solo della predisposizione degli atti di gara, su incarico dell'Ente*
- *Che un soggetto terzo fornisca un'attività di supporto, ove richiesto*

DOMANDA 4 - ESITO

A fronte delle difficoltà riscontrate nell'applicazione del nuovo codice, ritiene preferibile:



- Che un soggetto terzo gestisca tutte le fasi di gara, ivi compresa la formazione degli atti di gara medesima, su incarico dell'Ente
- Che un soggetto terzo si occupi solo della predisposizione degli atti di gara, su incarico dell'Ente
- Che un soggetto terzo, fornisca un'attività di supporto, ove richiesto

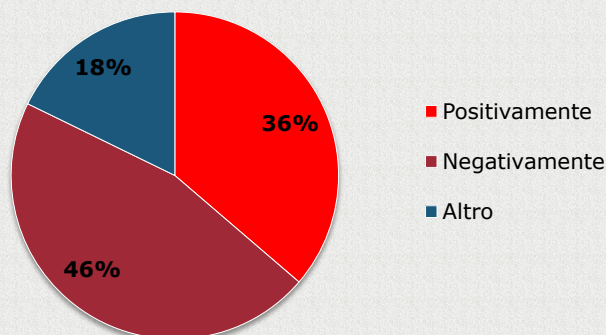
DOMANDA 5

- La fase di valutazione della documentazione amministrativa e dei requisiti di ordine generale in capo alle imprese è divenuta più complessa. Come valuta a tal proposito le Linee guida ANAC n. 6?

- Positivamente**
- Negativamente**
- Altro**

DOMANDA 5 - ESITO

Come valuta a tal proposito le Linee guida ANAC n. 6?



DOMANDA 6

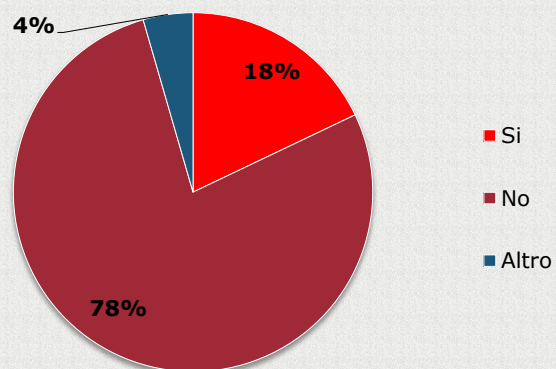
In base alla sua esperienza la fase di programmazione o progettazione necessita di maggiore specificazione? E se si, in che termini?

- Si*
- No*
- Altro*

1

DOMANDA 6 - ESITO

In base alla sua esperienza la fase di programmazione o progettazione necessita di maggiore specificazione?



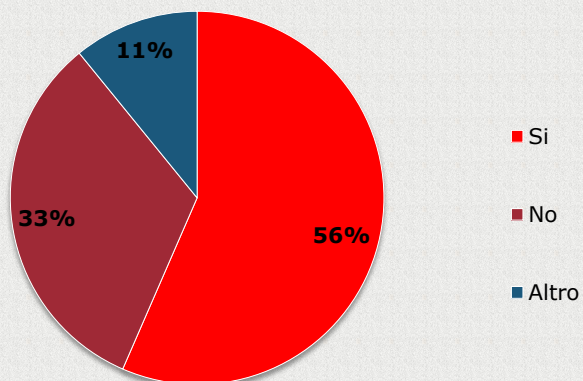
DOMANDA 7

Le funzioni del RUP sono ben definite a suo avviso?

- Si*
- No*
- Altro*

DOMANDA 7 - ESITO

Le funzioni del RUP sono ben definite a suo avviso?



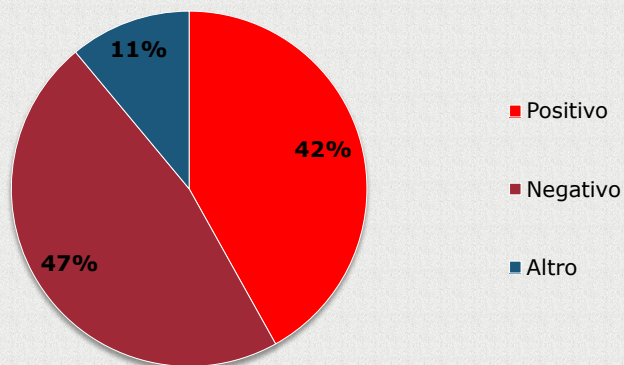
DOMANDA 8

Qual è il suo giudizio sulle norme che impongono per gli enti locali il ricorso nella maggior parte dei casi alle centrali di committenza o ai soggetti aggregatori o alle stazioni uniche appaltanti?

- Positivo**
- Negativo**
- Altro**

DOMANDA 8 - ESITO

Qual è il suo giudizio sulle norme che impongono per gli enti locali il ricorso nella maggior parte dei casi alle centrali di committenza o ai soggetti aggregatori o alle stazioni uniche appaltanti?



Risposte al Questionario Codice Contratti Pubblici

(2018)
COMUNI

1. Albaredo d'Adige	VR	Veneto
2. Altamura	BA	Puglia
3. Anzano del Parco	CO	Lombardia
4. Arezzo	AR	Toscana
5. Avigliana	TO	Piemonte
6. Beinasco	TO	Piemonte
7. Bene Vagienna	CN	Piemonte
8. Bizzarone	CO	Lombardia
9. Blufi	PA	Sicilia
10. Bolsena	VT	Lazio
11. Bolzano	BZ	Trentino AA
12. Borgiallo	TO	Piemonte
13. Borgoveneto	PD	Veneto
14. Brescia	BS	Lombardia
15. Bressana Bottarone	PV	Lombardia
16. Brunico	BZ	Trentino AA
17. Brusasco	TO	Piemonte
18. Buscate	MI	Lombardia
19. Calamandrana	AT	Piemonte
20. Calcio	BG	Lombardia
21. Caldaro	BZ	Trentino AA
22. Camo	CN	Piemonte
23. Candia Lomellina	PV	Lombardia
24. Caravino	TO	Piemonte
25. Cardè	CN	Piemonte
26. Carisolo	TN	Trentino AA
27. Casatenovo	LC	Lombardia
28. Casorezzo	Mi	Lombardia
29. Cassine	AL	Piemonte
30. Castelbelforte	MN	Lombardia
31. Castellammare di Stabia	NA	Campania
32. Castelleone	CR	Lombardia
33. Celle di San Vito	FG	Puglia
34. Cervia	RA	Emilia Romagna

35. Cesena	FC	Emilia Romagna
36. Chiusa di San Michele	TO	Piemonte
37. Colledimezzo	CH	Abruzzo
38. Cologno Monzese	MI	Lombardia
39. Conegliano	TV	Veneto
40. Conselice	RA	Emilia Romagna
41. Conversano	BA	Puglia
42. Corte de' Cortesi con Cignone	CR	Lombardia
43. Costa di Rovigo	RO	Veneto
44. Cremona	CR	Lombardia
45. Crocetta del Montello	TV	Veneto
46. Cuorgné	TO	Piemonte
47. Daiano	TN	Trentino AA
48. Faenza	RA	Emilia Romagna
49. Falerna	CZ	Calabria
50. Fenis	AO	Valle d'Aosta
51. Ferla	SR	Sicilia
52. Ferrara	FE	Emilia Romagna
53. Fiesco	CR	Lombardia
54. Fiesole	FI	Toscana
55. Foglianise	BN	Campania
56. Forgaria nel Friuli	UD	Friuli VG
57. Germignaga	VA	Lombardia
58. Ginestra	PZ	Basilicata
59. Giussano	MB	Lombardia
60. Gressan	AO	Valle d'Aosta
61. Grosio	SO	Lombardia
62. Jovencan	AO	Valle d'Aosta
63. Lacedonia	AV	Campania
64. Lasa	BZ	Trentino AA
65. Lauco	UD	Friuli VG
66. Legnano	MI	Lombardia
67. Livigno	SO	Lombardia
68. Loro Ciuffenna	AR	Toscana
69. Madignano	CR	Lombardia
70. Magugnaga	VB	Piemonte
71. Marcaria	MN	Lombardia
72. Mason Vicentino	VI	Veneto
73. Massafra	TA	Puglia

74. Mestrino	PD	Veneto
75. Milzano	BS	Lombardia
76. Mineo	CA	Sicilia
77. Molvena	Vi	Veneto
78. Mondavio	PU	Marche
79. Montagna in Valtellina	SO	Lombardia
80. Montanaro	TO	Piemonte
81. Montechiarugolo	PR	Emilia Romagna
82. Montese	Mo	Emilia Romagna
83. Montorfano	CO	Lombardia
84. Musso	CO	Lombardia
85. Netro	BI	Piemonte
86. Niella Belbo	CN	Piemonte
87. Novara	NO	Piemonte
88. Nus	AO	Valle d'Aosta
89. Orino	VA	Lombardia
90. Orzivecchi	BS	Lombardia
91. Paularo	UD	Friuli VG
92. Pavone Canavese	TO	Piemonte
93. Peglio	PU	Marche
94. Pegognaga	MN	Lombardia
95. Pescia	PT	Toscana
96. Pessano con Bornago	MI	Lombardia
97. Pietra Marazzi	AL	Piemonte
98. Pieve Emanuele	MI	Lombardia
99. Pignone	SP	Liguria
100. Porto Mantovano	MN	Lombardia
101. Pozzolo Formigaro	AL	Piemonte
102. Pramollo	TO	Piemonte
103. Preci	PG	Umbria
104. Reggio Emilia	RE	Emilia Romagna
105. Rieti	RI	Lazio
106. San Gregorio delle Alpi	BL	Veneto
107. San Paolo	BS	Lombardia
108. San Pietro di Feletto	TV	Veneto
109. Sant Marcel	AO	Valle d'Aosta
110. Santarcangelo di Romagna	RN	Emilia Romagna
111. Sassello	SV	Liguria
112. Savogna d'Isonzo	GO	Friuli VG
113. Scano di Montiferro	OR	Sardegna

114. Settimo Vittone	TO	Piemonte
115. Siziano	PV	Lombardia
116. Sparone	TO	Piemonte
117. Spilimbergo	PN	Friuli VG
118. Suisio	BG	Lombardia
119. Tagliolo Monferrato	AL	Piemonte
120. Taino	VA	Lombardia
121. Tavigliano	BI	Piemonte
122. Terranova da Sibari	CS	Calabria
123. Tombolo	PD	Veneto
124. Torino	TO	Piemonte
125. Torrazza Piemonte	TO	Piemonte
126. Torrazzo	BI	Piemonte
127. Tradate-Lomazzo	VA	Lombardia
128. Trebaseleghe	PD	VENETO
129. Trieste	TS	Friuli VG
130. Tromello	PV	Lombardia
131. Uggiate-Trevano	CO	Lombardia
132. Villanofranca	SU (Medio Campid ano)	Sardegna
133. Villaverla	VI	Veneto
134. Volongo	CR	Lombardia

Altri Enti

1. Consorzio Bacino Imbrifero	VR	Veneto
2. Provincia di Vicenza	VI	Veneto
3. Regione Marche	AN	Marche
4. Unione Comuni Bassa Romagna	RA	Emilia Romagna
5. Unione delle Valli e delle Dolomiti friulane	PN	Friuli VG