

OICE

(Associazione delle società di ingegneria e architettura italiane)

Oggetto: Libro verde della Commissione europea sugli appalti pubblici

1. Le risposte di interesse

Domanda 6. Innalzare le soglie comunitarie ?

Risposta : *No; il rischio di un innalzamento delle soglie sarebbe quello di rendere ancora più impermeabili i mercati dei singoli stati membri.*

Domanda 18. Sulla base dell'esperienza acquisita con la procedura accelerata nel 2009 e nel 2010, sareste favorevoli a generalizzare la possibilità di abbreviare i termini in determinate circostanze?

Risposta. *Assolutamente no, soprattutto nei servizi di ingegneria e architettura.*

Domanda19. Maggiore uso e/o generalizzazione della procedura negoziata?

Risposta: *No*

Domanda 20. La procedura negoziata dovrebbe essere concessa per tutti i tipi di appalti/tutti i tipi di amministrazioni aggiudicatrici o soltanto a determinate condizioni (come è oggi)?

Risposta: *Va bene la situazione attuale.*

Domanda 21. Siete d'accordo nel ritenere che l'uso generalizzato della procedura negoziata potrebbe comportare alcuni rischi di abusi/discriminazioni? Oltre alle garanzie già previste dalle direttive per la procedura negoziata, riterreste necessario aggiungere altri strumenti per tutelare i principi di trasparenza e di non-discriminazione così da compensare il più alto livello di discrezionalità? In caso affermativo, quali potrebbero essere questi strumenti supplementari di tutela?

Risposta: *Sì, è estremamente rischioso e potrebbe indurre ad una forte riduzione della trasparenza. Occorre anche prevedere norme aggiuntive in ordine alla necessità di garantire, nelle ipotesi previste di procedura negoziata, il divieto per l'affidatario di acquisire ulteriori incarichi entro un anno (principio di rotazione).*

Domanda 24. Pensate che potrebbe essere giustificato, in casi eccezionali, consentire alle amministrazioni aggiudicatrici di tener conto di criteri legati all'offerente nella fase di aggiudicazione? In caso affermativo, in quali circostanze ciò sarebbe possibile, e quali garanzie supplementari sarebbero necessarie.

Risposta: Sì, in Italia nel settore dei servizi di ingegneria e architettura, sia il Dpr 554/99, sia il nuovo Dpr 207/2010 prevedono che in sede di offerta possa essere valutata la professionalità dell'offerente valutando, sotto il profilo qualitativo, le schede tecniche di tre progetti analoghi presentate dall'offerente; questa prassi (valutazione del cosiddetto "merito tecnico") è stata avallata anche dal Consiglio di Stato e consente alla stazione appaltante, nelle gare di affidamento di servizi di ingegneria e architettura di conoscere, attraverso il pregresso come l'appaltatore svolgerà la prestazione.

Domanda 25. Ritenete che la direttiva debba esplicitamente consentire la possibilità di tener conto delle esperienze maturate in precedenza con uno o più degli offerenti? In caso affermativo, quali garanzie si renderebbero necessarie per prevenire pratiche discriminatorie?

Risposta: Sì, anche se ci potrebbe essere il rischio di privilegiare sempre gli stessi affidatari; semmai si può pensare ad una riduzione delle cauzioni per i soggetti che abbiano operato con particolare reputazione positiva con una determinata stazione appaltante.

Domande 30. Ritenete utile adottare norme legislative a livello UE concernenti la portata e i criteri della cooperazione pubblico-pubblico?

31. Siete d'accordo nel ritenere necessaria l'elaborazione di un concetto dotato di alcuni criteri comuni per le forme di cooperazione pubblico-pubblico escluse? Quali sarebbero, a vostro parere, gli elementi importanti di tale concetto?

Risposta: Occorre chiarire definitivamente il limite di legittimità di tali cooperazioni partendo, in primo luogo, dall'affermazione del principio che una amministrazione, laddove risulti anche attiva nel mercato, in diretta concorrenza con gli operatori privati di quel dato mercato, non possa risultare anche affidataria diretta di incarichi/appalti da un'altra amministrazione. In secondo luogo se una determinata amministrazione (ad esempio una Università) dovesse ritenere di partecipare a gare pubbliche (come ha anche ammesso la Corte di giustizia), deve essere obbligata a costituire una società separata, operante alle stessa stregua degli operatori privati, senza alcun vantaggio competitivo derivante dall'appartenenza al settore pubblico (ad esempio senza la possibilità di qualificarsi alle gare in virtù dell'acquisizione di affidamenti in house).

Domanda 43. Ritenete che alcuni aspetti dell'esecuzione dell'appalto debbano essere disciplinati a livello UE? Quali? Definite con precisione.

Risposta: Sì. Il rapporto fra stazione appaltante e appaltatore è spesso squilibrato, soprattutto nei servizi di ingegneria e architettura, a favore delle prime. Sarebbe opportuno l'inserimento di alcune regole comuni, anche per principi generali, tese a: garantire l'adeguamento dei corrispettivi in caso di modifiche alle condizioni originali del contratto per iniziativa della stazione appaltante; prevedere il divieto di appaltare senza avere una copertura finanziaria (in Italia accade che si facciano gare senza avere copertura finanziaria per pagare l'affidatario); rendere cogenti le norme sui ritardati pagamenti anche in relazione alla recente direttiva in materia; ammettere la cessione

del credito; prevedere negli appalti misti (progettazione e costruzione) il pagamento diretto del progettista da parte della stazione appaltante.

Domanda 49. Sareste favorevoli ad una soluzione che richieda la presentazione e la verifica di prove soltanto per i candidati preselezionati/l'aggiudicatario?

Risposta: *assolutamente sì.*

Domanda 50. Ritenete che l'autocertificazione sia uno strumento adeguato per alleggerire gli oneri amministrativi in relazione alle prove richieste per i criteri di selezione, o che non sia sufficientemente attendibile per sostituire i certificati? In quali ambiti potrebbe essere utile l'autocertificazione (soprattutto per i fatti che rientrano nel raggio di azione dell'impresa stessa) e in quali invece non sarebbe utili?

Risposta *L'autocertificazione in fase di prequalifica va bene per tutti i requisiti e, per la loro verifica, occorrerebbe che le stazioni appaltanti possano effettuare i controlli attraverso l'accesso alle banche dati che possiedono i documenti amministrativi a comprova dei requisiti dichiarati (certificati lavori svolti, camera di Commercio, casellario giudiziale, certificati di regolarità contributiva, bilanci, ecc.).*

Domanda 51. Siete d'accordo nel ritenere che requisiti di fatturato eccessivamente rigorosi tesi a dimostrare la capacità finanziaria possano rappresentare un problema per le PMI?

Ritenete che la normativa UE debba fissare un rapporto massimo per garantire la proporzionalità dei criteri di selezione (ad esempio: il fatturato massimo richiesto non può superare un certo multiplo del valore dell'appalto)? Avete altri strumenti da proporre per garantire che i criteri di selezione siano proporzionati al valore e all'oggetto dell'appalto?

Risposta: *Per quel che riguarda i servizi di ingegneria e architettura, il Dpr 554/99 (e il Dpr 207/10) prevedono esattamente un sistema all'interno del quale le stazioni appaltanti quantificano i requisiti in ragione di una "forcella" (minimo/massimo) e li rapportano alle prestazioni oggetto dell'appalto (servizi analoghi e servizi "di punta")*

52. Quali sono i vantaggi e gli svantaggi di un'opzione che preveda che gli Stati membri abbiano la facoltà di consentire o di richiedere alle rispettive amministrazioni aggiudicatrici di obbligare l'aggiudicatario dell'appalto a subappaltare a terzi una certa quota dell'appalto principale?

Risposta: *Non si ritiene opportuno prevedere vincoli al subappalto; occorre tutelare il principio generale della libertà di organizzazione nello svolgimento dell'appalto, prevedendo la responsabilità dell'affidatario dell'appalto anche in ordine alle attività subappaltate.*

Domanda70. Il criterio dell'offerta più vantaggiosa sembra il più adatto a realizzare altri obiettivi strategici. Ritenete che, per tener conto nel modo migliore di tali obiettivi, sarebbe utile modificare le norme vigenti (per alcuni tipi di appalti/alcuni settori specifici/in determinate circostanze :

70.1.1. per eliminare il criterio basato unicamente sul prezzo più basso;

70.1.2. per limitare l'applicazione del criterio del prezzo o l'importanza che le amministrazioni aggiudicatrici possono attribuire al prezzo;

70.1.3. per introdurre una terza possibilità tra i criteri di aggiudicazione oltre al prezzo più basso e all'offerta economicamente più vantaggiosa? In caso affermativo, quale criterio

alternativo proporreste per realizzare altri obiettivi strategici con maggiore efficacia e per garantire condizioni paritarie e pari condizioni di concorrenza tra le imprese europee?

Risposta: Si ritiene indispensabile, per i servizi di ingegneria e architettura (ma anche in via generale per tutti gli appalti, anche di lavori che non abbiano caratteristiche di semplicità e ripetitività), prevedere l'esclusivo ricorso al criterio dell'OEPV, unico criterio in grado di verificare il livello qualitativo, tecnico e professionale degli affidatari. Per questa tipologia di servizi il criterio del prezzo più basso è assolutamente da eliminare.

Domande:

109. Sarebbe opportuno introdurre norme specifiche a livello UE per affrontare la questione che alcuni offerenti sono avvantaggiati dall'aver partecipato in precedenza all'elaborazione del progetto oggetto della gara di appalto? Quali garanzie proporreste?

110. Ritenete che il problema dei possibili vantaggi degli offerenti già operanti sul mercato debba essere affrontato a livello UE, e in caso affermativo in che modo?

Risposta: Il problema dei vantaggi competitivi di alcuni soggetti (in virtù della partecipazione alla progettazione o a livelli progettuali) nell'ordinamento italiano è risolta vietando a chi ha svolto la progettazione di partecipare agli appalti e alle concessioni relativi all'opera progettata. Per chi ha svolto un livello progettuale la giurisprudenza italiana del Consiglio di Stato ha ammesso la partecipazione anche ai successivi sviluppi progettuali. Si tratta di soluzioni condivisibili che andrebbero disciplinate anche a livello comunitario, aggiungendo anche il divieto di partecipazione alla gara per chi ha svolto attività di consulenza a favore della stazione appaltante (ad esempio nella predisposizione degli atti di gara, di studi di fattibilità).

Ulteriore elemento da sottoporre all'attenzione della Commissione europea:

In materia di avvalimento dei requisiti di partecipazione alle gare di appalto si ritiene che le direttive del 2004 abbiano operato una eccessiva estensione dei principi elaborati dalla giurisprudenza comunitaria (dal 1994 in poi). La Corte di giustizia aveva infatti ammesso tale istituto ai fini della messa a disposizione di mezzi tecnici necessari per la fase esecutiva del contratto. In tale contesto, la scelta di fare capo ad un altro soggetto (facente parte di un Gruppo o comunque tale da assicurare al concorrente la piena disponibilità del mezzo d'opera) appariva effettivamente logica e corretta. Viceversa non può ritenersi né logico né appropriato consentire che per tutti i requisiti di partecipazione si possa procedere tramite avvalimento, perché così facendo si finisce per svuotare di effettività la fase di prequalifica e si riducono le garanzie di affidabilità per la stazione appaltante. Ciò vale in particolare per i requisiti economici quali il fatturato o per quelli inerenti i profili tecnici (l'esperienza pregressa), e soprattutto nel caso dei servizi di ingegneria e architettura in cui il profilo "personale" di chi si candida assume un rilievo partecipare in termini di qualità e preparazione tecnico-professionale che certamente non può essere spostata su altri soggetti che intervengano "prestando" i requisiti richiesti nel bando di gara. Si propone pertanto di riportare l'istituto nei limiti previsti dalle prime sentenze della Corte europea, limitandone l'operatività alla mera disponibilità dei mezzi d'opera.

4.4.2011