

CAMERA DEI DEPUTATI N. 1913

PROPOSTA DI LEGGE

d’iniziativa del deputato GIUDITTA

Modifica all’articolo 86 del codice di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, in materia di aggiudicazioni anomale degli appalti pubblici

Presentata il 9 novembre 2006

ONOREVOLI COLLEGHI! — Con l’entrata in vigore nel prossimo mese di febbraio del codice dei contratti pubblici, emanato nella scorsa legislatura con il decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, si realizzerà definitivamente il riordino complessivo della disciplina che regola la materia degli appalti di opere pubbliche.

Le nuove norme mirano, da una parte, a recepire le direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE e, dall’altra, a razionalizzare l’assetto giuridico in materia di aggiudicazione di opere pubbliche sul presupposto che nel corso degli anni l’ordinamento in materia di appalti pubblici è venuto a formarsi sulla base di un’evoluzione stratificata, frutto di un intarsio disarticolato di principi e di norme, che ha reso frammentaria e disorganica la complessa legislazione di settore.

E infatti prima dell’approvazione del codice dei contratti pubblici l’assetto nor-

mativo si fondava sul testo unico di cui al decreto legislativo n. 358 del 1992 in materia di appalti pubblici di forniture, sul decreto legislativo n. 157 del 1995 in materia di appalti pubblici di servizi e sul decreto legislativo n. 158 del 1995 in materia di appalti nei settori speciali.

In particolare, poi, mentre la disciplina degli appalti di lavori, sia sopra che sotto soglia, era regolata dalla legge quadro sui lavori pubblici n. 109 del 1994 (meglio nota come « legge Merloni », più volte modificata e integrata), la disciplina in materia di appalti di fornitura sotto soglia, era disciplinata dal regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica n. 573 del 1994.

Inoltre, come è noto, mancando una specifica ed organica regolamentazione in materia di appalti di servizi sotto soglia, si applicavano le norme sulla contabilità generale dello Stato di cui al regio decreto

n. 2440 del 1923, e successive modificazioni, rilette alla luce dei principi comunitari.

Al fine di rispettare il termine del 31 gennaio 2006 per la trasposizione nell'ordinamento interno delle due direttive comunitarie 2004/17/CE e 2004/18/CE il legislatore, attraverso l'articolo 25 della legge 18 aprile 2005, n. 62 (legge comunitaria 2004), ha conferito al Governo la delega a recepire la nuova disciplina europea nell'ambito di una raccolta organica della normativa in materia di appalti pubblici sopra soglia e sotto soglia.

Proprio l'imminente entrata in vigore del citato codice dei contratti dei lavori pubblici prevista per gli inizi del 2007 rende indispensabile un intervento legislativo urgente, finalizzato all'introduzione di un sistema di correttivi tesi a garantire le pubbliche amministrazioni dal rischio che gli appalti di opere pubbliche possano essere aggiudicati ad imprese che presentano offerte con eccessivi ribassi e quindi antieconomiche (l'eventuale non aggiudicazione per antieconomicità dell'appalto non garantisce l'ente, perché tale ipotesi può innescare un procedimento giudiziario con relative sospensioni e conseguenze economiche dannose per la pubblica amministrazione).

In particolare, la presente proposta di legge si prefigge di modificare i criteri di aggiudicazione, nelle gare per l'appalto dei lavori pubblici, disciplinati dall'articolo 86 del citato codice di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, relativamente ai criteri di individuazione di correttivi per eliminare le offerte anomale.

Dette anomalie hanno riflessi sulla qualità delle opere e sulla fruibilità delle stesse, determinando, con le imprese appaltatrici, numerosi contenziosi che spesso ledono in maniera incisiva le risorse finanziarie e la capacità programmatica degli enti appaltanti.

Ciò determina (specie nelle amministrazioni locali) enormi difficoltà dal punto di vista della gestione amministrativa con riferimento specifico agli aspetti di natura economico-finanziaria legati alle previsioni di bilancio, oltre che agli aspetti

connessi alla programmazione degli interventi sul territorio.

Tali attività amministrative sono, infatti, condizionate dal gravissimo rischio che corrono le amministrazioni locali di dover sostenere ingenti oneri aggiuntivi per ottenere il completamento e la consegna delle opere, in precedenza appaltate ad un prezzo troppo basso, antieconomico per l'impresa, oltre che per la qualità del lavoro.

Attraverso la presente proposta di legge ci si pone, pertanto, l'obiettivo di garantire, da una parte, le esigenze di concorrenzialità del mercato (anche alla luce dell'articolo 3, paragrafo 1, lettera g), del Trattato istitutivo della Comunità europea, e dell'articolo 117 della Costituzione, come sostituito dalla legge costituzionale n. 3 del 2001) e, dall'altra, di assicurare il ricorso a procedure concorsuali che premiano l'onestà, la serietà e la professionalità delle imprese a tutela dell'ente appaltante e, più in generale, a garanzia dell'interesse pubblico.

Si mira, cioè, a salvaguardare le amministrazioni dal rischio (altrimenti assai probabile) di essere coinvolte in estenuanti contenziosi che potrebbero «ingessare» l'attività amministrativa, determinando rilevanti ricadute negative sui cittadini-contribuenti e pregiudicando l'efficacia dell'azione delle pubbliche amministrazioni.

Dalla problematica del quadro normativo vigente si desume che nelle intenzioni del legislatore (che ha affrontato il problema di regolamentare organicamente la disciplina dei lavori pubblici) vi era l'intenzione di esaltare la concorrenzialità tra le diverse imprese, nonché di assicurare il principio di trasparenza dell'azione amministrativa di cui alla legge n. 241 del 1990, inteso come articolazione del principio di buon andamento ed imparzialità sancito nella Carta costituzionale all'articolo 97.

Appare evidente, quindi, che nell'aggiudicazione il legislatore abbia visto l'atto attraverso cui si accerta e si rende nota l'offerta più vantaggiosa e si attribuisce l'appalto al miglior offerente, accettandosi

così la proposta contenuta nella relativa offerta.

L'aggiudicazione contiene perciò due atti distinti, anche se nella prassi documentalmente sono in pratica indistinti. Infatti non basta che una determinata offerta sia risultata la più vantaggiosa, ma occorre la dichiarazione, fatta dall'organo competente, che tale la qualifichi.

In primo luogo, l'aggiudicazione contiene l'atto terminale del procedimento di scelta del contraente; in secondo luogo, essa contiene la dichiarazione di volontà della pubblica amministrazione, intesa alla costituzione del rapporto giuridico di appalto.

Va però stigmatizzato che tali obiettivi si sono raggiunti solo in parte, in quanto la stragrande maggioranza delle imprese spesso procede alla determinazione delle offerte non attraverso una attenta analisi del progetto e dei prezzi posti a base dell'appalto, ma attraverso una spasmodica ricerca del ribasso di aggiudicazione, per poi, in sede di esecuzione dei lavori, raggiungere, con una serie di contenziosi e di riserve, ulteriori importi aggiuntivi che rendono, solo successivamente al ribasso offerto in sede di gara, remunerative le opere appaltate.

Da un'attenta valutazione di quanto evidenziato emerge che vi sono spesso non solo una non corretta applicazione delle procedure, tra l'altro molto artificiose e poco chiare, dettate dalla legge, ma anche delle lacune che erano presenti nelle procedure stabilite dall'articolo 21 della citata legge n. 109 del 1994, e successive modificazioni. Infatti, le predette norme, per gli

appalti di opere pubbliche al di sotto della soglia comunitaria non consentono un controllo molto serrato e automatico della determinazione dei ribassi anormalmente bassi o anormalmente alti.

La presente iniziativa legislativa — riprendendo, in parte, dunque, i criteri di aggiudicazione stabiliti prima dall'articolo 21, comma 1-*bis*, della legge n. 109 del 1994, attualmente dal comma 1 dell'articolo 86 del codice di cui al decreto legislativo n. 163 del 2006, per l'esclusione automatica dalla gara delle offerte che presentano una percentuale di ribasso anormalmente alta — intende modificare il citato comma 1 dell'articolo 86.

In particolare, per la determinazione della percentuale di ribasso anomala, la proposta di legge prevede che la commissione aggiudicatrice, dopo la fase di ammissione delle offerte, in pubblica seduta, sorteggi un numero intero da 11 a 35. Il numero sorteggiato costituirà la percentuale delle offerte di minor ribasso da escludere. La differenza tra 50 e il numero sorteggiato costituisce la percentuale delle offerte di maggior ribasso da escludere.

Tra le offerte rimaste ammesse si procede alla media aritmetica, aggiudicando l'appalto alla ditta che abbia offerto la percentuale di ribasso che per difetto raggiunge tale media.

Solo così si avrà certezza del risultato, che si potrà ottenere, appunto, se al calcolo per l'individuazione dei ribassi anormali si premette un sorteggio, al fine di evitare eventuali accordi preventivi tra i partecipanti.

PROPOSTA DI LEGGE

ART. 1.

1. Il comma 1 dell'articolo 86 del codice dei contratti pubblici, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, è sostituito dal seguente:

«1. Nei contratti di cui al presente codice, quando il criterio di aggiudicazione è quello del prezzo più basso, le stazioni appaltanti valutano le offerte che più si avvicinano per difetto alla media aritmetica di quelle rimaste dopo l'esclusione automatica delle offerte di maggior o minor ribasso, nella percentuale determinata ai sensi del presente comma. Per la determinazione di tale percentuale, la commissione aggiudicatrice, dopo la fase dell'ammissione delle offerte, in pubblica seduta, sorteggia un numero intero da 11 a 35. Il numero sorteggiato costituisce la percentuale delle offerte di minor ribasso da escludere; la differenza tra 50 e il numero sorteggiato costituisce la percentuale delle offerte di maggior ribasso da escludere. I numeri delle offerte da escludere corrispondenti a tali percentuali sono determinati senza tenere conto di eventuali cifre decimali».

