



*Ministero delle Infrastrutture e dei trasporti*  
Direzione Generale per la regolazione e i contratti pubblici

Convegno IGI  
23 settembre 2009

**Avv. Bernadette Veca**

**RELAZIONE**

**PREMESSA**

Desidero ringraziare il Presidente dell'Istituto Grandi Infrastrutture, On. Zamberletti, ed il Segretario Generale, Avv. Titomanlio, per avermi invitato, quale rappresentante del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, a riferire in ordine allo stato di definizione del regolamento di attuazione al Codice dei Contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, provvedimento da lungo tempo molto atteso da tutti gli operatori istituzionali ed economici.

Mi preme sottolineare che l'emanando regolamento, ai sensi dell'art. 5 del Codice non è un regolamento delegificante ma contiene la disciplina esecutiva ed attuativa delle disposizioni normative della fonte di rango primario. Ciò è importante perché, come dirò in prosieguo ed in particolare ricordando l'iter attuativo dello stesso regolamento, tale caratteristica posizione nell'ambito delle fonti del diritto ha considerevolmente influito sulla portata e sulla connessa valenza precettiva di alcune disposizioni che poi sono state stralciate dal testo precedentemente approntato per confluire, in gran parte, nel Codice per effetto del 3° correttivo (d.lgs n. 152 dell'11 settembre 2008).

Dicevo che il regolamento è molto atteso, ma non solo dagli operatori economici di settore direttamente interessati all'applicazione dell'innovato impianto normativo ma anche dalle stazioni appaltanti e dagli enti aggiudicatori; del resto, questo regolamento disciplina non solo la materia dei lavori pubblici (come già effettuato dal d.P.R. n. 554/99) ma anche i contratti pubblici di servizi e forniture.

Infatti, come noto, ai sensi dell'articolo 256, comma 4 del Codice, il regolamento di cui all'articolo 5 dello stesso Codice elenca le norme abrogate, con decorrenza dall'entrata in vigore del regolamento medesimo, in relazione alle disposizioni contenute nei seguenti atti:

- gli articoli 337, 338, 342, 343, 344 e 348 della legge 20 marzo 1865, n. 2248, allegato F;  
**Legge sulle opere pubbliche**
- il decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 13 marzo 1999, n. 117: **Regolamento recante norme per la determinazione degli elementi di valutazione e dei parametri di ponderazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa di cui all'articolo 23, comma 1, lettera b), del D.Lgs. 17 marzo 1995, n. 157, per l'aggiudicazione degli appalti di servizi di pulizia degli edifici**
- il d.P.R. 21 dicembre 1999, n. 554: **Regolamento di attuazione della legge quadro in materia di lavori pubblici 11 febbraio 1994, n. 109, e successive modificazioni**
- il d.P.R. 25 gennaio 2000, n. 34: **Regolamento per l'istituzione di un sistema di qualificazione unico dei soggetti esecutori di lavori pubblici, a norma dell'articolo 8, comma 2, della legge 11 febbraio 1994, n. 109**
- il d.P.R. 4 aprile 2002, n. 101: **Regolamento recante criteri e modalità per l'espletamento da parte delle amministrazioni pubbliche di procedure telematiche di acquisto per l'approvvigionamento di beni e servizi**
- il decreto del Ministro delle infrastrutture e trasporti 27 maggio 2005: **in tema di qualificazione del contraente generale**
- il decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 18 novembre 2005: **Affidamento e gestione dei servizi sostitutivi di mensa**

Anche se superfluo, ricordo che, ai sensi dell'articolo 253, comma 3 del Codice, fino all'entrata in vigore del regolamento in parola, le citate norme continuano ad applicarsi, ovviamente in quanto compatibili con le disposizioni novellate del Codice stesso.

Mi preme precisare, per esigenze di chiarezza e correttezza professionale, che l'anzidetta diversificata operatività di talune disposizioni del codice non può strumentalmente imputare il Legislatore e, nello specifico, il Dicastero da me odiernamente rappresentato, quale responsabile di talune incertezze in ordine all'impianto applicativo disciplinante i contratti pubblici, in ragione del lasso di tempo trascorso dalla data di entrata in vigore del Codice e la successiva ed effettiva regolamentazione anticipata in seno allo stesso Codice, giacchè, sebbene il provvedimento regolamentare in questione non abbia di per sé carattere innovativo autonomo, rispetto al vigente quadro normativo, è stato necessario l'impiego di elevate professionalità tecniche e giuridiche al fine di addivenire alla formulazione dell'attuale schema di regolamento, il quale, sono certa, è

destinato ad essere un valido strumento complementare al Codice ed alle disposizioni in esso contenute. Ritengo, inoltre, che questo regolamento assuma un significato di particolare valore pratico oltre che giuridico in quanto, per la prima volta, sono raccolte, in un unico testo, disposizioni operative ed orientative delle attività e delle procedure degli operatori in materia di lavori, servizi e forniture a complemento di norme precettive e di valenza più generale destinate a disciplinare l'intero impianto economico-sociale.

Non potrebbe essere altrimenti, dato che il regolamento è attuativo del Codice che, a sua volta raccoglie in un unico testo di 257 articoli, le leggi emanate dall'Unità d'Italia fino ai giorni nostri, dalla legge fondamentale del 1865 alla legge quadro del 1994 unitamente alla recente normativa sulle grandi opere strategiche: in definitiva riordina e semplifica l'intera normativa di settore, armonizzandola con quella comunitaria, favorendo, altresì, la concorrenza e la trasparenza negli appalti.

Il tentativo, faticoso e complesso, operato nel definire l'attuale schema di regolamento è stato da un lato determinato dall'esigenza di dare puntualmente conto delle questioni trattate e, talvolta, lasciate incompiute dal Codice ed, al contempo, definire l'ambito di operatività delle norme che saranno abrogate a seguito dell'entrata in vigore del regolamento stesso, non solo con riguardo agli appalti pubblici di lavori nei settori ordinari. E' di tutta evidenza che l'emanando regolamento attuativo del Codice pur essendo destinato a sostituire, tra l'altro, il d.P.R. n 554/99, determina la sua portata innovatrice direttamente dalla norma di rango primario, cercando di semplificare e rendere operative le disposizioni in essa contenute.

Una volta emanato, ai sensi dell'art 253 c. 2 del Codice, il regolamento entrerà in vigore 180 gg. dalla data di pubblicazione, fatte salve le disposizioni relative alle sanzioni alle imprese e alle SOA che, di converso, saranno vigenti quindici giorni dopo la pubblicazione del regolamento, con l'applicazione, pertanto, del termine minimo di *vacatio legis* di cui all'articolo 10 delle disposizioni sulla legge in generale.

## **STATO DELL'ARTE**

L'*iter* sino ad ora affrontato per la definizione dell'attuale schema di regolamento è stato molto complesso e diversificato, ragione quest'ultima per la quale ritengo necessario, seppur brevemente, condividere insieme alcuni dei passaggi salienti che lo hanno caratterizzato.

In via preliminare, ricordo che l'articolo 5, comma 4, del Codice prevede che il regolamento sia adottato su proposta del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, di concerto con i Ministri competenti (delle politiche comunitarie, dell'ambiente, per i beni culturali e ambientali, delle attività

produttive, dell'economia e delle finanze), sentiti i Ministri interessati, e previo parere del Consiglio superiore dei lavori pubblici; sullo schema di regolamento il Consiglio di Stato esprime parere entro quarantacinque giorni dalla data di trasmissione, decorsi i quali il regolamento può essere emanato. Il medesimo comma 4 stabilisce, altresì, che con la medesima procedura, da ultima cennata, si provvede alle successive modificazioni e integrazioni del regolamento.

Tanto premesso in punto di diritto, desidero rammentare che una prima ipotesi di regolamento attuativo del Codice dei Contratti è stata favorevolmente deliberata, in via preliminare, dal Consiglio dei Ministri il 13 luglio 2007. Successivamente, Il Consiglio di Stato ha reso il parere n. 3262/07 in data 17 settembre 2007 censurando alcune disposizioni.

In particolare, il Supremo Consesso, al paragrafo 3 del parere *de quo*, ha esaminato le criticità dell'allora esaminato schema di regolamento che sono state determinate, nella maggior parte dei casi, dal fatto che, successivamente alla predisposizione dello schema in parola, è stato emanato il secondo decreto correttivo al Codice e precisamente il D.Lgs. 31 luglio 2007 n. 113, per effetto del quale sono state demandate al regolamento numerose fattispecie.

In proposito, infatti, il Consiglio di Stato ha precisato la necessità di eliminare o correggere le norme regolamentari che, coerenti con la versione originaria del Codice, sono in contrasto con il testo novellato dal secondo correttivo.

Le altre criticità segnalate dal Consiglio di Stato attenevano alla circostanza che alcune disposizioni erano:

- 1) norme *praeter legem*, che facevano attecchire lo schema allora predisposto quale regolamento <<indipendente>>laddove, come si è detto, il Codice contempla, di converso, un regolamento di <<esecuzione>> e <<attuazione>> (p. es. appalti relativi a lavori all'estero e a lavori su beni paesaggistici);
- 2) norme *contra legem*, anche a seguito della novella (p. es. divieto di avvalimento per gli appalti relativi a beni culturali);
- 3) norme prive di copertura finanziaria o comportanti un aumento del costo delle opere pubbliche;
- 4) presenza sia di norme che sono la mera clonazione di norme primarie contenute nel codice, sia di norme dettate per servizi e forniture, che riproducono disposizioni già dettate per i lavori.

Successivamente al pronunciamento del Supremo Consesso, gran parte delle osservazioni all'uopo formulate sono state prontamente recepite. Inoltre, il regolamento così delineato è stato verificato alla luce della sentenza della Corte Costituzionale n. 401/2007 e delle osservazioni dell'Autorità di Vigilanza contenute nella nota dell'11 luglio 2007.

Il testo così modificato è stato approvato dal CdM in data 21 dicembre 2007 ed emanato con d.P.R. del 28 gennaio 2008.

La Corte dei Conti, in sede di controllo, ha espresso il rilievo n. 51/I del 26 maggio 2008 ed il provvedimento è stato ritirato per consentire l'adeguamento del testo alle osservazioni rese dal competente Organo di controllo.

Come accennato, alcune disposizioni della prima versione del regolamento ritenute dal CdS *praeter legem* sono confluite nel 3° correttivo (dlgs 152/08) ovvero sono state superate a seguito delle modifiche introdotte al codice dal terzo decreto legislativo correttivo che ha introdotto la necessaria ed originariamente mancante fonte legislativa di rango primario (es. art 57 reg divenuto art 112, c. 4 bis, Codice - caratteristiche della polizza richieste al soggetto incaricato dell'attività di verifica; art178/Reg divenuto art. 92, c. 7 bis Codice - spese tecniche nel quadro economico quale l'assicurazione per i dipendenti e le spese strumentali che le Amministrazioni sostengono in relazione all'intervento; ora, nel nuovo schema di testo regolamentare, la parte VI afferente ai contratti eseguiti all'estero trova copertura legislativa primaria nell'articolo 5, comma 6, del Codice che prevede un apposito rinvio in materia).

L'iter di approvazione del regolamento è stato riavviato con l'avvenuta trasmissione dello schema novellato ai Ministeri concertanti - i quali hanno reso le proprie osservazioni emendative - al Consiglio superiore dei lavori pubblici e all'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici.

Tengo a precisare che il testo modificato alla luce delle considerazioni sopra richiamate, è stato aggiornato in attuazione delle successive modifiche apportate, nel frattempo, al Codice dei contratti a seguito, ad esempio dell'avvenuta emanazione del decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185, convertito con modificazioni dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2, (c.d. decreto anticrisi) e della l. 22 dicembre 2008, n. 201, nonché alla luce del parere n. 159/08 reso, nell'adunanza del 19.12.2008, dal Consiglio superiore dei lavori pubblici e delle osservazioni trasmesse dall'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici in data 18 dicembre 2008.

Attesa la valenza e la portata del regolamento, si è ritenuto opportuno, nonostante il procedimento di approvazione stabilito dall'art. 5 del Codice non ne preveda l'obbligo, sottoporre lo schema di regolamento anche al parere delle autonomie territoriali in sede di Conferenza unificata, anche al fine di individuare, sotto il profilo strettamente tecnico, eventuali criticità e possibili margini di miglioramento nell'ottica della fruibilità del testo regolamentare da parte degli operatori del settore che saranno chiamati all'applicazione dello stesso. Il parere della Conferenza unificata e dell'ANCI è stato acquisito nella seduta del 25 marzo 2009.

## IL NUOVO REGOLAMENTO

Finora abbiamo parlato del passato.

Recentemente, sono intervenute ulteriori modifiche al Codice ai sensi della legge n. 14/2009 della legge n. 94/2009 e da ultimo della legge n. 102/2009 che ha introdotto modifiche in materia di anomalia delle offerte di cui vi parlerò ampiamente e con l'abituale eccellenza il Cons. De Nictolis. Al riguardo, nello specifico, mi preme precisare che abbiamo già provveduto ad adeguare le disposizioni dell'attuale schema regolamentare alle novelle anzidette.

Come si può evincere dall'exkursus storico, che spero di aver riportato con chiarezza, il regolamento odiernamente esaminato è un provvedimento di estrema delicatezza ed enorme valenza istituzionale, in quanto va ad incidere su strategici, differenziati e, talvolta, contrapposti interessi. In verità, sono diversi anni che i tecnici del Ministero, della cui efficienza, professionalità e spirito di sacrificio, credo sia opportuno dare atto in questa sede, hanno lavorato ed ora continuiamo a lavorare insieme al fine di assicurare una coerenza normativa intima all'attuale impianto regolamentare unitamente ad un'efficacia che, imprescindibilmente, questo provvedimento non può disattendere, per garantire quella certezza del diritto e l'applicabilità, in termini di chiarezza e snellezza, delle disposizioni normative in esso richiamate.

Ma non solo.

Come noto, il Ministro Matteoli ha voluto operare un'ulteriore apertura verso gli operatori del settore (siano essi associazioni di categoria o enti), quali soggetti maggiormente interessati alla definizione, auspicabilmente partecipata e condivisa, delle disposizioni concernenti la materia degli appalti pubblici. Proprio per l'importanza delle norme contenute nello schema di regolamento in parola, il Ministro, investendo il Capo di Gabinetto e me in qualità di Direttore Generale della Direzione tecnica competente *ratione materiae*, ha inteso assicurare un'ulteriore confronto finalizzato a garantire, in particolare, le basilari esigenze di apertura del mercato e promozione effettiva delle condizioni sostanziali per favorire l'implementazione di una sana e corretta concorrenza tra gli operatori economici.

E' nato, così, il tavolo permanente di confronto sistematico, fortemente voluto dal Ministro Matteoli, quale luogo permanente di confronto istituzionale e compensativo delle differenziate esigenze di cui sono portatori i rappresentanti delle associazioni di categoria, le maggiori stazioni appaltanti nazionali e tutti i soggetti variamente interessati ad interagire con la Pubblica

Amministrazione per realizzare progetti nell'interesse della collettività e promuovere, con serietà e ponderatezza, una cultura del *welfare* realmente vicina ai cittadini-fruitori di un servizio pubblico ed operatori essenziali per la realizzazione di una politica di buon governo.

Oltre al tavolo permanente di confronto sistematico, il Ministro Matteoli, alla vigilia della definizione dello schema del regolamento di attuazione al Codice dei Contratti, nell'evidente esigenza di condividere con gli operatori di settore questo momento determinante per la vita degli appalti pubblici, ha istituito un tavolo tecnico finalizzato a potenziare gli strumenti di trasparenza delle procedure, accentuando, in tal modo, le occasioni di verificabilità della legittimità della condotta sia degli operatori economici, sia delle stazioni appaltanti e di ogni altro attore a qualunque titolo coinvolto nelle complesse dinamiche che interessano il settore.

Debbo, al riguardo sommessamente evidenziare che alla luce di quanto detto è con viva meraviglia istituzionale che ho appreso questa mattina dalla lettura di un importante quotidiano economico nazionale, che l'esigenza di condivisione, approfondimento, grande attenzione manifestata dal Ministro mediante l'istituzione del tavolo tecnico sul regolamento odiernamente in esame sia stata interpretata quale segnale di stop all'emanazione dello stesso provvedimento regolamentare.

E' di tutta evidenza, e colgo doverosamente l'occasione per rappresentarlo in questa sede, che quanto affermato nell'articolo di stampa in questione non corrisponde al vero.

La prova di quanto affermo, *per facta concludenzia*, è data dalla mia presenza qui, in questo autorevole consesso, al fine di rendere un necessario contributo in termini di chiarezza in ordine a quanto è stato fatto sino ad ora e quanto stiamo facendo affinché il regolamento Matteoli rappresenti un provvedimento coerente con l'esigenza di snellimento delle procedure, anche attraverso l'introduzione di strumenti che limitino quanto più possibile e talvolta eliminino radicalmente i costi della burocrazia che gravano non solo sulle imprese, ma sulla collettività tutta e che non sono funzionali al conseguimento delle esigenze di trasparenza, libera concorrenza ed apertura del mercato.

Tra l'altro, i numerosissimi contributi pervenuti dagli operatori economici di maggior rilievo strategico nazionale e di tutti i soggetti all'uopo interessati recanti proposte emendative rispetto alla pregressa versione del regolamento in parola, non fanno altro che confermare la validità e l'opportunità istituzionale, prima ancora che politica, dell'impostazione metodologica seguita dal Ministro Matteoli.

Infatti, al Legislatore, in molti casi, è richiesta un'attenta valutazione ed un'accurata ponderazione degli interessi complessivamente coinvolti allo scopo di scongiurare che ipotesi di discrezionalità amministrativa volte ad assicurare flessibilità e fedele comprensione delle effettive

esigenze che la materia degli appalti e dei contratti pubblici evolutivamente richiede, restino rigidamente ancorate a parametri antistorici e perciò solo antisociali, che non sono stati tradotti, con la tempestività che la materia in esame richiede, in norme in grado di assicurare trasparenza, fungibilità per la tutela del pubblico interesse – inteso come somma esponenziale dell’interesse dei singoli per il perseguimento del bene comune- nonché di corretta e competitiva libera concorrenzialità degli operatori economici.

L’obiettivo del Ministro è che il regolamento sia emanato in tempi brevi e noi stiamo lavorando affinché questo impulso sia tradotto, quanto prima, in realtà.

Dopo questa doverosa premessa che nel ricordo di ciò che è stato fatto prima ha evidenziato quali siano le attuali linee di indirizzo che saranno recepite in seno al regolamento Matteoli, ed un attimo prima di entrare nel merito di alcune delle questioni più significative dello stesso regolamento, vorrei precisare che, per quanto riguarda i lavori pubblici, la disciplina contenuta nell’attuale schema di provvedimento regolamentare riprende sostanzialmente l’impostazione della disciplina tracciata dal d.P.R 21 dicembre 1999, n. 554.

## **STRUTTURA DEL REGOLAMENTO**

Sul piano sistematico, lo schema di regolamento è strutturato in **sette parti**, seguendo, in linea di massima, l’ordine espositivo del Codice e si compone di **359 articoli** a corredo dei quali sono posti **14 allegati**.

L’attuale struttura del regolamento è stata così ipotizzata anche in ossequio alla graduale evoluzione seguita dai rapporti tra amministrazioni ed operatori economici, nonché nell’intendimento di consentire agli operatori stessi una consultazione fluida e quanto più possibile immediata del testo regolamentare. Ovviamente, come già anticipato poc’anzi, nel redigere le disposizioni regolamentari, si è tenuto conto, e non poteva essere altrimenti, dei suggerimenti rivolti dal Consiglio di Stato nel parere n. 3262/2007 nel quale aveva espressamente richiesto che fossero eliminate, ai fini della semplificazione nonché per ragioni di opportunità e di *drafting*, norme che fossero la mera riproduzione di disposizioni primarie contenute nel Codice, nonché norme dettate per la disciplina di servizi e forniture, che rappresentino un duplicato di disposizioni già dettate per i lavori, operando, in tal modo, un rinvio esplicito alle stesse.

- parte I (Disposizioni comuni). Nella parte prima sono contenute le disposizioni comuni (a lavori, servizi e forniture) con l'individuazione chiara delle disposizioni riconducibili alla competenza statale esclusiva e concorrente tra Stato e Regioni (**articolo 1**). Considerata la specificità della disciplina contenuta nel Codice per i lavori relativi alle infrastrutture strategiche ed insediamenti produttivi (parte II, titolo III, capo IV, del codice), si definisce, con l'apposito **articolo 2**, l'ambito di applicazione del regolamento a tali lavori. Seguono le definizioni (**articolo 3**), le disposizioni a tutela dei lavoratori e il documento unico di regolarità contributiva (**articoli 4, 5, 6**), la regolamentazione del sito informatico presso l'Osservatorio (**articolo 7**) che, insieme al sito del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, viene individuato dal Codice quale sede per la pubblicazione telematica degli avvisi e dei bandi di gara e il casellario informatico (**articolo 8**).
- parte II (Contratti pubblici relativi a lavori nei settori ordinari). Nella parte seconda è trattata la **regolamentazione dei lavori nei settori ordinari**, con un ordine degli argomenti che segue l'evoluzione temporale dell'opera: dall'individuazione del **responsabile del procedimento** (articoli 9 e 10) all'inserimento dell'opera nella **programmazione** (articoli da 11 a 13), alla disciplina dei contenuti dello **studio di fattibilità** (articolo 14), alla **progettazione e verifica del progetto** (articoli da 15 a 59), **all'esecuzione dei lavori** (articoli da 147 a 177), alla **contabilità** (articoli da 178 a 214), sino al **collaudo** (articoli da 215 a 238) senza dimenticare le disposizioni **affidenti l'affidamento dei lavori** comprese quelle relative al **sistema di qualificazione** e al sistema delle **garanzie** (da 60 a 146). In questa parte seconda sono confluiti i due principali regolamenti attuativi della legge "Merloni": quello generale, il d.P.R. n. 554/99, e quello di disciplina del sistema di qualificazione, il d.P.R. n. 34/2000.
- Nella parte III sono trattati i Contratti pubblici relativi a servizi attinenti l'architettura e l'ingegneria nei settori ordinari. Per rendere più agile il testo, si è scelto di trattare distintamente i **servizi d'architettura ed ingegneria** dagli altri servizi, collocandoli subito dopo la parte dedicata ai lavori. Si segnala, in questa parte, la proceduralizzazione della gara per l'affidamento dei servizi di importo pari o

superiore a 100.000 (**articolo 266**) e della gara informale per l'affidamento dei servizi di importo inferiore a 100.000 euro (**articolo 267**).

- parte IV (Contratti pubblici relativi a forniture e altri servizi nei settori ordinari). Nella parte IV sono regolamentati i **restanti servizi e le forniture**. Il regolamento segue l'orientamento generale del Codice volto a garantire i maggiori vincoli che caratterizzano tradizionalmente la normativa sui lavori, nel rispetto delle differenze di questi settori.
- parte V (Contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture nei settori speciali). Il complesso delle disposizioni della Parte V mira a definire la disciplina regolamentare applicabile ai **settori speciali**. L'articolato è diretto a uniformare l'attività negoziale degli enti aggiudicatori ad una serie di vincoli che, da un lato, garantiscano i principi di trasparenza, concorrenza, non discriminazione e, dall'altro, preservino altrettanti margini di flessibilità, in ottemperanza alle indicazioni contenute nella direttiva 2004/17/CE e al rinvio selettivo operato dall'articolo 206, comma 1, del Codice.
- parte VI (Contratti eseguiti all'estero). La parte VI contiene le norme sui **contratti eseguiti all'estero** che, per quanto riguarda i contratti di appalto relativi **ai lavori in attuazione della legge 26 febbraio 1987, n. 49**, erano precedentemente disciplinati dal titolo XIV del regolamento n. 554/1999 (titolo I). Inoltre, come detto prima, a seguito dell'avvenuta emanazione del 3° correttivo (art. 5, c. 6 del Codice) si è provveduto a dare la necessaria copertura primaria anche alle disposizioni relative **ai lavori su immobili all'estero ad uso dell'amministrazione del Ministero degli affari esteri** (titolo II)
- parte VII (Disposizioni transitorie e abrogazioni). La parte VII contiene le norme transitorie e le disposizioni abrogate. Ai fini della fruibilità e dell'applicazione di tutte le disposizioni previste nel regolamento ritengo che assuma particolare importanza l'articolo 357 concernente le disposizioni transitorie, articolo molto complesso ed altrettanto delicato.

- Allegati Lo schema di regolamento di attuazione del codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture comprende 14 allegati (A, B, B1, C, D, E, F, G, H, L, M, N, O, P.) di seguito indicati:
  - **ALLEGATO A** (Categorie di opere generali e specializzate) riferito alla qualificazione degli esecutori di lavori in cui sono distinte le categorie di opere generali, individuate con l'acronimo "OG", elencate da "OG1" a "OG13", e quelle di opere specializzate, individuate con l'acronimo "OS", elencate da "OS1" a "OS35".
  - **ALLEGATO B** (Schema certificato esecuzione dei lavori) riproduce lo schema del certificato di esecuzione dei lavori.
  - **ALLEGATO B.1** (Schema certificato di esecuzione dei lavori) per lo specifico caso, previsto dal regime transitorio, di lavori i cui bandi, avvisi o inviti, riportino categorie OG 10, OG 11, OS 7, OS 8, OS 12, OS 18, OS 20, OS 21 di cui all'allegato A del decreto del Presidente della Repubblica 25 gennaio 2000, n. 34, e OS 2, individuata ai sensi del decreto del Presidente della Repubblica 25 gennaio 2000, n. 34, e rilasciata con le modalità di cui al d.m. 3 agosto 2000, n. 294, come modificato dal d.m. 24 ottobre 2001, n. 420 (che risultano modificate nel nuovo schema di regolamento).
  - **ALLEGATO C** (Corrispettivi e oneri per le attività di qualificazione) composto dalla parte I, relativa ai criteri di determinazione del corrispettivo spettante alle SOA per le attività di qualificazione, e dalla parte II, relativa ai criteri per la determinazione degli oneri per le attività di qualificazione a contraente generale.
  - **ALLEGATO D** (Incremento convenzionale premiante) riferito alla determinazione dell'incremento percentuale premiante nell'ambito degli esecutori di lavori.
  - **ALLEGATO E** (Domanda di qualificazione a contraente generale) relativo allo schema di domanda di qualificazione come contraente generale.
  - **ALLEGATO F** (Esperienza dei direttori tecnici, dei responsabili di cantiere o dei responsabili di progetto, acquisita in qualità di responsabile di cantiere e di progetto) riferito alla dichiarazione, richiesta nell'ambito della qualificazione come contraente generale, delle esperienze professionali maturate in qualità di responsabile di progetto o di cantiere.
  - **ALLEGATO G** (Contratti relativi a lavori: metodi di calcolo dell'offerta economicamente più vantaggiosa) riferito ai differenti metodi di calcolo utilizzabili per la determinazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa per l'affidamento di lavori.
  - **ALLEGATO H** (Schema di garanzia globale di esecuzione) riferito allo schema di garanzia globale che il contraente ha l'obbligo di presentare prima della stipulazione del contratto.
  - **ALLEGATO I** (Valutazione delle proposte progettuali nei concorsi di progettazione) riferito ai criteri di valutazione delle proposte progettuali nei concorsi di progettazione.
  - **ALLEGATO L** (Criteri per l'attribuzione dei punteggi per la scelta dei soggetti da invitare a presentare offerte) riferito ai criteri per la selezione delle offerte nel caso di procedura ristretta per l'affidamento dei servizi di ingegneria e di architettura.
  - **ALLEGATO M** (Contratti relativi a servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria: metodi di calcolo dell'offerta economicamente più vantaggiosa) riferito all'attribuzione dei punteggi ed ai metodi di calcolo da utilizzare per la valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa nell'affidamento dei servizi di ingegneria e di architettura.
  - **ALLEGATO N** (Curriculum vitae) riferito allo schema di curriculum vitae per l'affidamento dei servizi di ingegneria e di architettura di importo inferiore a 100.000 euro.

- **ALLEGATO O** (Scheda referenze professionali) riferito allo schema delle referenze professionali per l'affidamento dei servizi di ingegneria e di architettura di importo inferiore a 100.000 euro.
- **ALLEGATO P** (Contratti relativi a forniture e a altri servizi: metodi di calcolo per l'offerta economicamente più vantaggiosa) riferito ai differenti metodi di calcolo per determinare l'offerta economicamente più vantaggiosa nei contratti di servizi e forniture.

## CRITICITA'

Prima di illustrare ed anticipare il contenuto di alcune delle disposizioni maggiormente significative, mi preme sottolineare che saranno sottoposte all'attenzione del Consiglio di Stato talune questioni di particolare complessità che investono aspetti di carattere interpretativo e di coordinamento normativo.

Al solo scopo di partecipare la complessità, l'ampiezza e la rilevanza delle problematiche che sono state rinvenute nella stesura del regolamento e che solo grazie all'impegno costante e ad un approfondito studio della materia – previa puntuale verifica delle conseguenze pratiche in punto di fatto che si sarebbero potute verificare nella scelta di ciascuna ipotesi normativa e della relativa soluzione – vorrei fare brevemente cenno alle questioni più rilevanti che sono emerse e successivamente risolte.

- a) Innanzitutto con riferimento all'articolo 1, comma 5 che prevede l'inapplicabilità, alle Province autonome di Trento e Bolzano, del comma 3, che reca la ricognizione delle disposizioni regolamentari nelle materie di competenza esclusiva statale, applicabili anche alle Regioni, si rimette alle superiori valutazioni del Consiglio di Stato la decisione di mantenere il comma 5 nello schema di regolamento ovvero di sopprimerlo. Ciò alla luce dell'intervenuta pronuncia della Corte Costituzionale (sentenza n. 411/2008), nella quale la Corte delle Leggi, relativamente alla competenza della Regione Sardegna in materia di appalti pubblici, ha affermato che lo Stato ha competenza legislativa esclusiva anche nei confronti delle Regioni ad autonomia speciale e, conseguentemente, anche competenza regolamentare. Ciò, *de relato*, sembrerebbe valido anche per le Province autonome. La *querelle* in parola ha un'eco sulla legge provinciale di Trento recante norme sugli appalti pubblici giacchè è tutt'ora pendente un giudizio di legittimità costituzionale, circostanza per cui per la formulazione definitiva del comma 5 si ritiene doveroso attendere il pronunciamento della Corte Costituzionale, che, dovrebbe giungere a breve.
- b) Un'ulteriore criticità riguarda le disposizioni di cui all'articolo 6 dello schema di regolamento relative al documento unico di regolarità contributiva (DURC). Infatti, nella

sua formulazione originaria, si prevedeva che il DURC fosse trasmesso ai soggetti di cui all'articolo 3, comma 1, lettera b), dagli operatori economici in conformità agli adempimenti posti a loro carico dalla norma di rango primario (articoli 38, comma 3, e 118, comma 6, del Codice). A seguito dell'entrata in vigore del decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185, convertito con modificazioni dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2, (c.d. decreto anticrisi), abbiamo provveduto a riformulare la norma regolamentare ai fini del coordinamento con il comma 10 dell'articolo 16-bis che prevede, tra le misure di semplificazione per le famiglie e le imprese, che le *stazioni appaltanti pubbliche* acquisiscano d'ufficio, anche attraverso strumenti informatici, il documento unico di regolarità contributiva dagli istituti preposti e dagli enti abilitati in tutti i casi in cui è richiesto dalla legge. Quindi, per effetto della suddetta disposizione di semplificazione, le amministrazioni appaltanti, in tutti i casi in cui è necessario verificare la regolarità contributiva dell'esecutore (contratti, emissioni SAL, ecc.), devono provvedere ad acquisire il DURC direttamente presso gli istituti previdenziali anziché tramite l'esecutore. Il riferimento contenuto nella norma alle stazioni appaltanti "pubbliche" fa sorgere alcune perplessità circa la possibilità di estendere la procedura semplificata introdotta con il decreto anticrisi anche alle stazioni appaltanti che, ancorché private, siano soggette all'applicazione del Codice dei contratti pubblici, ovvero se per tali soggetti debba essere mantenuto, in conformità delle disposizioni del Codice, l'obbligo di acquisizione del DURC tramite l'esecutore. Il mio personale orientamento, peraltro confortato dall'opinione dei tecnici del Ministero all'uopo preposti, è di ritenere plausibile che l'utilizzo nella norma di semplificazione della qualificazione "pubblica" delle stazioni appaltanti non sembrerebbe riferirsi espressamente alla natura soggettiva delle stesse, quanto piuttosto alla natura "pubblica" del contratto di lavori, servizi e forniture che da esse promana. In tale ottica è stato riformulato l'articolo 6, uniformando le disposizioni riferite ai contratti pubblici posti in essere da soggetti privati contenute nei commi 3, 4 e 5, nel senso indicato nella norma di semplificazione introdotta dal decreto anticrisi. Pertanto, si domanda al CdS se, invece della formulazione presente nello schema attuale, ove non fosse condiviso l'orientamento a favore di tale interpretazione, i suddetti commi 4, 5 e 6 debbano recepire una diversa formulazione (come, peraltro, suggerito in seno alla relazione illustrativa posta a corredo dello schema di provvedimento *de quo*) che tenga conto della distinzione tra stazioni appaltanti di natura pubblica e quelle di natura privata.

- c) Riguardo all'articolo 26 (Relazioni tecniche e specialistiche del progetto definitivo), si evidenzia che la formulazione del comma 1, lettera a), che disciplina il contenuto della relazione geologica, modificata a seguito delle osservazioni del Consiglio superiore dei

lavori pubblici di cui al parere del 22 giugno 2007, non coincide con i contenuti della relazione geologica definiti nell'allegato XXI al Codice, riferito alle opere strategiche. Nel segnalare che la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome ha evidenziato la questione, suggerendo il ripristino della formulazione originaria della lettera conforme alla norma di rango primario, si ritiene, ad ogni buon conto, di sottoporre la questione al Consiglio di Stato anche ai fini della valutazione di eventuali profili di impugnabilità del testo regolamentare in presenza della rappresentata discrasia tra la disposizione regolamentare e la disposizione di rango primario.

- d) La Conferenza delle Regioni e delle Province autonome ha evidenziato, riguardo all'articolo 300, la necessità di chiarire la sussistenza o meno della possibilità di affidamento all'esterno dell'incarico di direttore dell'esecuzione. Considerato che la norma di rango primario non contiene esplicito riferimento in tal senso, si chiede al Supremo Consesso di formulare le proprie valutazioni sulla estensibilità di tale previsione anche al direttore dell'esecuzione nei contratti di servizi e forniture, in analogia con quanto previsto per il direttore dei lavori nei contratti di lavori.
- e) Un'ulteriore questione attiene alle disposizioni contenute nella parte V in cui sono regolamentati i contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture nei settori speciali. Nella stesura del testo non è prevista, rispetto a quella dettata per i settori ordinari, una diversa disciplina in relazione agli schemi di bando con cui è indetta la procedura aperta, che pertanto, anche nell'ambito dei settori speciali, devono necessariamente contenere gli elementi utili a garantire la pubblicità delle sedute di gara (data, ora, luogo, ecc.). Al riguardo evidenzio che, a partire dal dicembre 2007, la giurisprudenza (cfr. TAR Lazio, sez. III-ter, 27/12/2007 n. 14081; TAR Lazio Sez. III-ter 5/2/2008 n. 952; Cons. Stato 22/04/2008 n. 1856) si è espressa secondo tale orientamento in maniera univoca, chiarendo che la pubblicità delle sedute di gara è principio che deriva direttamente dalla norma sovraordinata dettata dall'articolo 97 della Costituzione nonché dalla legge n. 241/1990, che disciplina, in via generale, il procedimento amministrativo; inoltre, tra i principi generali richiamati all'articolo 2 del Codice, la pubblicità e la trasparenza sono principi estensibili ai settori speciali. Tuttavia, la recente sentenza Cons. Stato 19/9/2008, n. 4520 perviene ad opposte conclusioni rispetto alle sentenze sopra citate, evidenziando l'insussistenza di principi di diritto o di norme nazionali o comunitarie che impongano la seduta pubblica nei settori speciali. Poiché detta pronuncia si riferisce ad una gara bandita precedentemente all'entrata in vigore del Codice, che quindi non può tenere conto di quanto disposto dal sopra citato articolo 2 della medesima norma e, considerato che si riferisce ad una

concessione di servizi e non ad un appalto di servizi, non si ritiene che la stessa possa inficiare la posizione interpretativa assunta sulla base delle precedenti pronunce giurisprudenziali. Ciò posto, ritengo, comunque, che la questione sia meritevole di un approfondimento da parte del Consiglio di Stato al fine di dirimere il dubbio ermeneutico derivante dai diversi orientamenti espressi con le pronunce giurisprudenziali dell'aprile e del settembre del 2008.

### **LE INNOVAZIONI PIU' SIGNIFICATIVE**

Come è noto, questo provvedimento riveste un'importanza fondamentale ed è atteso con particolare interesse, anche in considerazione degli elementi di novità che lo caratterizzano.

Prima di addentrarmi nell'analisi di talune delle innovazioni apportate dall'attuale regolamento, desidero rappresentare che l'attuale schema in mio possesso non rappresenta, con ogni probabilità, quella che sarà la formulazione definitiva con cui verrà licenziato il regolamento e verrà affrontato il successivo iter procedimentale prodromico all'emanazione dello stesso.

Questo perché, in ossequio all'indirizzo impartito dal Ministro, il confronto istituzionale avviato in seno al tavolo tecnico, alla data odierna, non si è definitivamente concluso, sebbene i contributi conferiti dai singoli partecipanti al medesimo consesso abbia arricchito, con contenuti di pregio e degni della massima considerazione, il dialogo tra l'Amministrazione Pubblica preposta a legiferare ed i soggetti, a vario titolo, chiamati ad applicare operativamente quelle norme che, per essere espressione di un diritto vivente, non possono prescindere dal contributo di tutti coloro per i quali il nuovo regolamento, il regolamento Matteoli, sarà strumento di lavoro quotidiano oltre che mezzo per tradurre, operativamente, il segno della propria presenza nella società civile.

I suggerimenti, le proposte emendative formulate, le osservazioni che sono state fatte all'attuale schema di provvedimento, inoltre, mi hanno consentito di approfondire ulteriormente, con il necessario scrupolo e serietà, le tematiche di volta in volta segnalate, consentendomi, laddove reso legittimo dal vigente impianto normativo, di raggiungere un importante momento di sintesi e di mediazione, circostanza, quest'ultima, che rappresenta un primato inedito di considerevole significatività, tanto sul piano contenutistico quanto sotto il profilo della metodologia di lavoro seguita.

Per serietà professionale, ritengo, comunque, necessario precisare in questa sede che l'imprescindibile esigenza di licenziare in tempi brevi il regolamento, imporrà una veloce, ma non per questo superficiale, definizione dei contributi del tavolo tecnico, in esito alla quale, come

ricordavo in precedenza, sarà avviato l'iter procedimentale prodromico all'emanazione del regolamento.

Le innovazioni riguardano, prime fra tutte, le disposizioni relative al **responsabile del procedimento**, in ossequio alle quali è affermato con chiarezza che, per quanto riguarda i lavori, deve essere un tecnico in servizio presso le amministrazioni aggiudicatrici, anche di qualifica non dirigenziale, con idonea professionalità. Si è anche operato un raccordo tra disposizioni del regolamento ed il decreto legislativo n. 81 del 9 aprile 2008 in materia di sicurezza così come modificato dal d.lgs n. 106 del 3 agosto 2009 recante disposizioni integrative e correttive del citato decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81, in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro.

Inoltre, è stata inserita, su suggerimento delle autonomie locali, una disposizione, assente nella previgente disciplina regolamentare, relativa ai contenuti dello **studio di fattibilità** e si è operata, altresì, una **definizione più analitica dei livelli di progettazione** (in particolare la **preliminare e la definitiva**) con particolare riferimento alle relazioni tecniche ed agli elaborati grafici.

Degna di nota, per le importanti conseguenze da essa derivanti, è la novellata regolamentazione della **verifica del progetto** da parte di strutture interne o esterne alla stazione appaltante ma, comunque, accreditate.

Desidero, in particolare, soffermarmi su tale argomento, attesa la rilevanza e l'importanza di una buona progettazione, in mancanza della quale sarebbe impossibile realizzare opere a regola d'arte.

Infatti, considerando l'inauspicato primato comunitario assunto dall'Italia con riguardo all'elevatissimo numero di contenziosi pendenti, spesso, peraltro, riconducibili a problemi legati alla progettazione, sono state introdotte norme che potrebbero inaugurare un innovativo circolo virtuoso, per effetto del quale l'imposizione di una più elevata, monitorata e verificata qualità progettuale produce opere migliori in termini qualitativi e, quale conseguenza indiretta, una drastica riduzione contenzioso.

Voglio ricordare a tutti e, prima di tutto a me stessa, che un apposito regolamento per la verifica del progetto era già previsto dall'articolo 30, comma 6, della legge n. 109/1994, come modificato dall'articolo 7, comma 1, lettera t), della legge n. 166/2002; tale disposizione è ora riportata all'articolo 112, comma 5, del Codice.

La verifica del progetto è finalizzata ad accertare la conformità della soluzione progettuale prescelta alle specifiche disposizioni funzionali, prestazionali, normative e tecniche contenute nello

studio di fattibilità, nel documento preliminare alla progettazione ovvero negli elaborati progettuali già approvati.

La verifica mira ad accertare, in particolare: la completezza della progettazione; la coerenza e la completezza del quadro economico in tutti i suoi aspetti; l'appaltabilità della soluzione progettuale prescelta; i presupposti per la durabilità dell'opera nel tempo; la minimizzazione dei rischi di introduzione di varianti e di contenzioso; la possibilità di ultimazione dell'opera entro i termini previsti; la sicurezza delle maestranze e degli utilizzatori.

Lo schema di regolamento prevede che le attività di verifica possano essere affidate ad organismi di ispezione (di tipo A, B e C) che, per lavori di importo superiore a 20 milioni di euro, devono essere accreditati ai sensi della norma UNI CEI EN ISO/IEC 17020. Voglio segnalare l'apertura agli organismi di tipo C del mercato delle attività di verifica di progetti di importo superiore ai 20 milioni di euro relativi alle opere non strategiche, rispetto alla limitazione vigente per le infrastrutture strategiche che, sopra questa soglia, consentono l'operatività esclusiva degli organismi di tipo A e B.

E' poi disciplinato il **sistema di qualificazione unico per tutti gli esecutori di lavori pubblici** attualmente contenuto nel d.P.R. n. 34/2000. Gran parte delle modifiche e delle innovazioni apportate dalle norme del regolamento, rispetto alle norme previste dal d.P.R. n. 34/2000, traggono origine essenzialmente dalla necessità di dare attuazione alle novità introdotte dal Codice nella medesima materia. Occorre precisare che la disciplina del Codice in materia di qualificazione degli esecutori di lavori pubblici riprende sostanzialmente l'impostazione della normativa precedente (articolo 8 della Legge 11 febbraio 1994 n. 109). Comunque è significativo che il Codice dei contratti, con le ulteriori modifiche apportate dal Decreto legislativo 31 luglio 2007, n. 113, anche nell'ambito della qualificazione, ha inteso introdurre norme volte a potenziare la trasparenza.

E' altresì disciplinato il **sistema di qualificazione dei contraenti generali**, che prevede che gli stessi siano qualificati sulla base di tre classifiche, i cui importi sono fissati, rispettivamente, in 350 milioni di euro, 700 milioni di euro e oltre 700 milioni di euro. Le norme sono state trascritte, con gli opportuni adattamenti, riproducendo integralmente la normativa di dettaglio già contenuta nel decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti del 27 maggio 2005. E' previsto all'articolo 98, comma 8, che le attestazioni riferite al contraente generale di cui sia stata disposta la decadenza dal Ministero delle infrastrutture e dei trasporti debbano essere inserite nel sito informatico dello stesso Ministero.

Il regolamento disciplina anche il cosiddetto "**performance bond**", la garanzia globale di esecuzione, prevista dall'articolo 129, comma 3, del Codice, già articolo 30, comma 7-bis, della

legge n. 109/1994, introdotto dalla legge n. 415/1998, quale sistema teso ad associare alla semplice garanzia fidejussoria di buon adempimento una più vasta garanzia di fare, che obbliga il garante a far conseguire alla stazione appaltante o al soggetto aggiudicatore l'oggetto stesso della prestazione contrattuale. Questo tipo di garanzia dovrebbe espletare una essenziale funzione di selezione qualitativa delle imprese, ai fini dell'accesso alle gare e consentire alle stazioni appaltanti o ai soggetti aggiudicatori di conseguire, in caso di inadempienza grave delle imprese esecutrici, non già il semplice risarcimento monetario, ma la stessa realizzazione sollecita dell'opera, che costituisce l'obiettivo primario ed essenziale delle stazioni appaltanti e dei soggetti aggiudicatori. La garanzia globale di esecuzione (articoli da 129 a 136) è obbligatoria per gli appalti di progettazione esecutiva ed esecuzione di lavori di importo a base d'asta superiore a 75 milioni di euro, per gli affidamenti a contraente generale di qualunque ammontare, e, ove prevista dal bando di gara, per gli appalti di sola esecuzione di importo a base d'asta superiore a 100 milioni di euro.

Come detto poc'anzi, l'articolo 30 comma *7-bis* della legge 11 febbraio 1994, n. 109, introdotto dalla legge 415/98 (Merloni ter), prevedeva un apposito regolamento. Su tale ipotesi regolamentare il Consiglio di Stato in data 7 febbraio 2005 ha formulato il proprio parere, del quale l'odierno schema di regolamento tiene conto.

In breve sottolineo che principi essenziali cui si ispira la norma da ultima cennata sono:

a) l'istituzione di un sistema di garanzia "globale", che comprenda in sé l'attuale garanzia fidejussoria (definita nel testo come garanzia di cui all'articolo 113 del codice) e la nuova garanzia (definita nel testo "garanzia di subentro");

b) il principio di continuità del rapporto, nel senso che l'attivazione della garanzia determina il trasferimento dell'obbligo di fare dall'esecutore/contraente generale inadempiente al suo garante, che poi darà corso al proprio obbligo attraverso una impresa idonea, che subentrerà nell'esecuzione.

Sono poi disciplinati dal regolamento **i servizi d'architettura ed ingegneria**, collocati subito dopo la parte dedicata ai lavori, separatamente dagli altri servizi. Al riguardo si segnala, in particolare, la procedimentalizzazione della gara per l'affidamento dei servizi di ingegneria ed architettura di importo pari o superiore a 100.000 e della gara informale per l'affidamento di quelli di importo inferiore a 100.000 euro. Per le gare si prevede una valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa secondo quattro parametri: aspetti qualitativi dell'offerta; illustrazione delle modalità di svolgimento delle prestazioni oggetto dell'incarico; ribasso percentuale unico indicato nell'offerta economica; riduzione percentuale indicata nell'offerta economica con riferimento al tempo. Per la gara informale, basata su elenchi aperti di operatori

economici ovvero su indagini di mercato, si richiede il rispetto dei principi comunitari (non discriminazione, parità di trattamento, proporzionalità e trasparenza) e del criterio di rotazione.

Riguardo ai **servizi diversi da quelli attinenti l'architettura e l'ingegneria e le forniture**, disciplinati per la prima volta a livello regolamentare, lo schema di regolamento segue l'orientamento generale del Codice volto a garantire i maggiori vincoli che caratterizzano tradizionalmente la normativa sui lavori, nel rispetto delle differenze di questi settori. Nell'attuare i rinvii operati dal Codice, il regolamento introduce alcuni profili di rilevante innovatività nella disciplina del settore dei servizi e delle forniture in ordine alle varie fasi in cui si articola la procedura di affidamento, oltre a chiarire e dettagliare le modalità applicative di alcuni istituti. Tra gli elementi di maggiore innovatività segnalo che, per la prima volta, si introduce una disciplina della **programmazione degli appalti di forniture e di servizi (articolo 271)** al fine di garantire anche in tale settore una razionale ed adeguata organizzazione delle attività, prendendo a riferimento – pur con i necessari adattamenti – la normativa dei lavori pubblici. Al riguardo, è stata privilegiata – proprio in considerazione della portata innovativa della disciplina e delle peculiarità proprie del settore – un'impostazione della norma in termini di facoltà delle amministrazioni aggiudicatrici che hanno a loro disposizione una serie di criteri per la predisposizione di atti di programmazione nel rispetto dei principi generali di economicità e di efficacia dell'azione amministrativa.

E' stata introdotta, poi, una **disciplina di dettaglio dei compiti e delle attività del responsabile del procedimento** che, nell'intento di tenere in debito conto le peculiarità del settore e consentire, in tal modo, un'adeguata applicazione dell'istituto del responsabile del procedimento, preveda alcuni elementi di flessibilità attraverso un'articolazione dei compiti e delle connesse attività modulabili, in parte, anche in base ai regolamenti delle singole stazioni appaltanti (in considerazione dell'elevata eterogeneità soggettiva – a livello di tipologie di stazioni appaltanti – ed oggettiva – in termini di diversificazione delle categorie merceologiche – che caratterizza il settore).

Un ulteriore profilo di rilevante innovatività è rappresentato dall'introduzione della **finanza di progetto** per la quale si è previsto un adattamento della disciplina della finanza di progetto prevista per i lavori, nonché della definizione della progettazione di servizi e forniture.

Nello schema di provvedimento odiernamente esaminato sono stabiliti anche i presupposti, le condizioni e le modalità di svolgimento **dell'asta elettronica**; si prevede, sempre in tema di *e-procurement*, una procedura interamente gestita con sistemi telematici – ivi compreso il mercato elettronico per gli acquisti d'importo inferiore alla soglia di rilievo comunitario – mettendo a frutto le esperienze ed i progressi tecnologici già raggiunti in applicazione del d.P.R. n. 101/2002 e coordinando il contenuto dello stesso alla disciplina del Codice.

Tra gli elementi maggiormente innovativi, vorrei segnalare **l'introduzione di un'articolata disciplina in tema di esecuzione del contratto e contabilità nonché in tema di collaudo e verifica di conformità delle prestazioni contrattuali.**

Da ultimo, evidenzio che il regolamento definisce la disciplina applicabile agli enti che operano nei **settori speciali**, con l'intendimento di uniformare e rendere, perciò, conforme l'attività negoziale degli enti aggiudicatori ad una serie di vincoli che, da un lato, garantiscano i principi di trasparenza, concorrenza, non discriminazione ed, al contempo, preservino altrettanti margini di flessibilità, in ottemperanza alle previsioni della direttiva 2004/17/CE e al rinvio selettivo operato dall'articolo 206, comma 1, del Codice. Infatti, l'esigenza di coniugare tutela della concorrenza e semplificazione delle procedure è particolarmente avvertita nei settori speciali, per cui è confermata, in piena coerenza con il regime previgente e la normativa comunitaria, l'esigenza di evitare una rigida procedimentalizzazione dell'attività negoziale in ragione delle peculiarità oggettive dei settori di attività in cui operano gli enti aggiudicatori.

### **IL REGOLAMENTO ALLA LUCE DEL TAVOLO TECNICO**

Come già ricordato, il Ministro Matteoli ha inteso garantire, con l'attivazione del tavolo permanente di confronto istituzionale e del tavolo tecnico specifico sul regolamento attuativo del Codice dei Contratti, un costante confronto istituzionale con gli operatori del settore (associazioni di categoria ed enti), sulla base dell'assunto che la concertazione e la condivisione di aspetti, anche di carattere squisitamente tecnico e normativo, essenziali ed espressivi dell'attività amministrativa e del binomio potere/dovere pubblico i cui effetti si traducono, però, in conseguenze economicamente rilevanti per la vita e lo sviluppo socioeconomico del Paese, siano un passaggio imprescindibile che chiunque abbia responsabilità di Governo deve inevitabilmente considerare come prioritario.

Da questo confronto aperto e leale, ispirato a migliorare lo standard di eccellenza di cui l'Italia deve essere portatrice nel mondo e non a perorare la prevalenza dell'interesse di pochi a discapito del bene comune, sono nati contributi tecnici di valore, grazie ai quali è stato possibile, da subito, riconsiderare talune posizioni inutilmente restrittive che limitavano l'impostazione del regolamento senza per questo garantire un miglioramento in termini di efficacia e di efficienza del livello qualitativo dei procedimenti descritti in seno all'odierno schema di regolamento.

Per l'apprezzabilità del merito dei contributi forniti, per il garbo della metodologia utilizzata nel confronto istituzionale con tutti gli operatori di settore coinvolti ai tavoli ministeriali, per l'impegno, la serietà e la ragionevolezza delle posizioni manifestate mi sento in dovere di ringraziare tutti coloro i quali hanno messo a disposizione del Ministero le proprie conoscenze tecniche e di

settore, rendendo, così, possibile apportare quelle modifiche migliorative all'originaria versione del regolamento che, ne sono certa, lo renderanno un moderno strumento interpretativo della complessa ed evolutiva disciplina degli appalti a beneficio della collettività tutta.

I tecnici del Ministero ed io in prima persona stiamo valutando e prendendo in considerazione tutte le questioni sollevate e sento il dovere morale, prima ancora che deontologico, di assicurare personalmente che la versione definitiva del regolamento, recettiva di tutti i contributi forniti, sarà espressione di una visione matura ed equilibrata di tutti gli interessi sottostanti, mediata alla luce dell'interesse pubblico che, nella visione del Ministro Matteoli, non è monade avulsa dal contesto sociale, economico e politico in cui versa attualmente il Paese, ma è l'esponenziale somma degli stessi interessi tesa alla realizzazione del bene comune, bene comune che in questa particolare contingenza storica ed economica che ferisce profondamente l'economia mondiale può voler significare mettere in campo tutte le risorse di cui l'Amministrazione Pubblica dispone anche al fine di agevolare, se non risolvere, l'attuale fase di crisi economica.

Ed anche una regolamentazione illuminata, liberale, armonicamente inserita nella dialettica di mercato può, se afferente una materia così ricca di conseguenze sul piano pratico prima ancora che giuridico come quella degli appalti e dei contratti pubblici, contribuire all'ottimizzazione dell'impiego delle risorse economiche tanto da parte degli imprenditori quanto nei confronti delle risorse stanziato dallo Stato, anche attraverso la garanzia che le risorse disponibili non andranno a disperdersi in sterili rivoli, non andranno a costituire ulteriori oneri burocratici endemici in un sistema non più funzionale, ma potranno produrre opere, realizzazioni infrastrutturali, servizi, ricchezza, benessere.

Mi preme, a questo punto, dare riscontro in merito ad alcune delle problematiche sulle quali è stato essenziale il confronto istituzionale con gli operatori di settore, partendo dalla progettazione.

- E' stata rappresentata l'opportunità di precisare meglio il rapporto intercorrente fra la società e il professionista tenendo conto sia della necessaria flessibilità operativa della società, sia del carattere libero-professionale della prestazione fornita da chi opera in regime di partita IVA.
- Le varie problematiche connesse ai requisiti della mandataria nei raggruppamenti di progettisti.
- Le questioni attinenti ai servizi valutabili e cioè alla prova di quanto svolto dal prestatore di servizi nonché all'attestazione dei servizi svolti per committenti privati.
- Tutte le problematiche conseguenti e connesse all'abrogazione del principio dell'inderogabilità dei minimi tariffari, al fine di indirizzare le stazioni appaltanti, attesa

l'estrema disomogeneità di comportamenti fra le stesse, con riferimento all'individuazione delle modalità con le quali si definiscono gli importi delle prestazioni a base di gara.

- La questione concernente la legittimità delle formule per l'attribuzione dei punteggi di elementi quantitativi come il prezzo, specie con riferimento all'allegato M (*Contratti relativi a servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria: metodi di calcolo dell'offerta economicamente più vantaggiosa*) riferito all'attribuzione dei punteggi ed ai metodi di calcolo da utilizzare per la valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa nell'affidamento dei servizi di ingegneria e di architettura). Attualmente stiamo studiando una nuova formula in base alla quale si consentirà l'attribuzione graduale di tutti i punteggi, fino all'offerta di maggiore ribasso, ma in modo che siano disincentivati (o premiati meno) i ribassi eccessivi.
- Stiamo prendendo in considerazione anche le osservazioni relative al DURC con riferimento sia all'esecutore che al subappaltatore.
- Le problematiche connesse, a vario titolo, con i contenuti della disciplina in tema di appalto di progettazione ed esecuzione, sia sulla base del progetto preliminare che del progetto definitivo soprattutto in relazione agli oneri dell'appaltatore.
- Richiesta di chiarimenti e specificazioni concernenti la disciplina attinente ai requisiti del concorrente singolo e di quelli riuniti con particolare riferimento all'avvalimento ed alle problematiche connesse alla corrispondenza tra quota di qualificazione, quota di partecipazione all'ATI e quota di esecuzione dei lavori.
- Al fine di garantire maggiormente la qualità delle prestazioni, per determinati appalti, stiamo anche riflettendo sull'opportunità e legittimità di consentire alle stazioni appaltanti in sede di *lex specialis* di gara di chiedere ulteriori requisiti rispetto al certificato SOA, meglio calibrati sullo specifico contesto dell'appalto da affidare. Questo è anche quanto emerge da alcune proposte emendative trasmesse proprio dall'IGI alla Presidenza del Consiglio, successivamente rimesse al Ministero da me odiernamente rappresentato, in qualità di Dicastero competente. Con l'occasione vorrei anticipare che la rapida indicazione, in questa sede resa, dei contributi di maggior pregio pervenuti non ha carattere esaustivo, in quanto numerose altre osservazioni condivisibili saranno favorevolmente valutati seppur nei limiti dettati dalla natura non delegificante del regolamento. Ad esempio, fermo restando l'impossibilità di modificare con regolamento le disposizioni previste dal Codice attinenti alla cosiddetta "forcilla" (art. 55 e 62 del Codice), si può ragionare sulla specificazione in termini di indicatori quantitativi ai fini della formazione della graduatoria per l'individuazione dei soggetti da invitare.

- Stiamo valutando, ai fini della qualificazione, anche la disposizione relativa ai criteri di ripartizione dei lavori eseguiti dall'impresa affidataria e dall'impresa subappaltatrice (art. 85/reg ex art. 24 d.P.R. 34/00), nonché, in analogia a quanto già previsto per la qualificazione dei contraenti generali, la possibilità di utilizzare, quale requisito di accesso alle gare per l'affidamento delle concessioni, anche il patrimonio netto.
- Particolarmente sentita, infine, è la disciplina relativa alle categorie cosiddette "superspecialistiche". E' stata, altresì, richiesta, tra l'altro, una norma di coordinamento tra le previsioni contenute agli articoli 49 e 37, comma 11 del Codice. Ricordo che il testo del citato articolo 37 comma 11 del Codice, così come modificato dal d.Lgs 152/2008 (Terzo Decreto Correttivo), pone un limite alla possibilità di subappaltare i lavori o componenti di notevole contenuto tecnologico o di rilevante complessità tecnica, quali strutture, impianti ed opere speciali (c.d. categorie "super-specialistiche" oggi individuate all'art. 107 dello schema di Regolamento) di importo superiore al 15% dell'ammontare dell'appalto. Tali lavorazioni possono essere infatti subappaltate nel limite massimo del 30% del relativo importo. Al riguardo, voglio sottolineare che l'intento del legislatore nelle disposizioni regolamentari in parola, era già quello di chiarire la portata dell'art. 37, comma 11 del Codice, con particolare riferimento al momento della partecipazione alla gara (art. 92, c. 7 dello schema di regolamento) nel senso indicato dalle associazioni e dalle stazioni appaltanti.
- Inoltre, sempre con riferimento alla disciplina relativa alle categorie "superspecialistiche", sottolineo l'opposto orientamento dei contributi tecnici forniti da alcuni dei soggetti istituzionali coinvolti dalle realizzazioni *de quibus*. Il Ministero, in questo caso, è chiamato ad adottare una soluzione equilibrata e di mediazione che salvaguardi sia la specialità dei lavori che il buon andamento e la corretta esecuzione dell'opera. La complessità dell'assetto normativo è dovuta, in particolare, alla necessità di soddisfare i requisiti prestazionali. Infatti la *ratio* perseguita dal legislatore con il combinato disposto dell'articolo 37, comma 11 del Codice ed il comma 4 dell'articolo 72 del DPR 554/99 (ora art. 107, c. 2 dello schema di regolamento), è quella di garantire che l'esecuzione di lavori di notevole contenuto tecnologico o di rilevante complessità tecnica siano affidati esclusivamente a un appaltatore o a un concessionario con specifica qualificazione per tali lavori, il quale se ne assuma la responsabilità, in proprio, eseguendoli direttamente o con un limitato ricorso al subappalto.

In definitiva, stiamo rileggendo il testo regolamentare per apportare, ove possibile e nel rispetto delle disposizioni di rango primario, semplificazioni e chiarimenti, anche in relazione a tutte le disposizioni concernenti i settori speciali, aiutati, e questo mi preme evidenziare, dal contributo di tutti coloro i quali sentendosi o, meglio, volendo essere direttamente partecipi alla

nuova stagione degli appalti e dei contratti pubblici che si inaugurerà con l'entrata in vigore dell'emanando regolamento di attuazione al codice, hanno aderito all'invito loro rivolto dal Ministro di condividere e partecipare, con la profondità e l'attenzione che la circostanza merita, a questo significativo momento sinergico di confronto istituzionale.

Mi sento, in proposito, in dovere di assicurare che l'attività di confronto istituzionale si concluderà, al più tardi, entro la prima decade del prossimo mese di ottobre, in conformità alle indicazioni impartite dal Ministro.

Nello scusarmi per essermi dilungata nell'esposizione seppur in presenza di considerevoli e delicate questioni in ordine alle quali ho ritenuto opportuno relazionare questo consesso, ringrazio per il paziente ascolto e per l'accoglienza che mi è stata riservata.