

Consultazione del MIT sul Codice dei contratti pubblici: la solita presa in giro (ci vuole la mannaia e non il bisturi)

Il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti ha lanciato recentemente una consultazione pubblica sul Codice dei contratti; tanto di moda quanto inutile come già sperimentato per le consultazioni preventive sulle Linee guida ANAC, ma opportuna foglia di fico che giustifica formalmente la trasparenza e il contributo degli *stakeholders*. [1]

Dalla pagina <http://consultazioni.mit.gov.it/> possono essere inviate le osservazioni su alcuni argomenti preselezionati. Naturalmente previa registrazione e *password*, [2] da aggiungere alle 400 *password* che ci perseguitano e ci rovinano il fegato. [3]

Ma qui siamo al punto che si vogliono suggerimenti sull'uso del bisturi, quando in realtà ci vuole la mannaia.

L'esperienza insegna che da queste consultazioni i pochi suggerimenti ragionevoli (e in quanto tali inascoltati) annegano in un mare costituito in larga parte da argomenti a difesa esclusiva del proprio orticello, e in parte minoritaria da sonore sciocchezze.

I professionisti (organizzati in Ordini o in forma societaria) che invocano i soli due totem che interessano, minimi tariffari ed equo compenso; mentre prima, in parte non minoritaria, dovrebbero imparare a progettare, imparare a dirigere i lavori e imparare a collaudare. [4] Poi insistendo nel mantenere il divieto di appalto integrato. [5] Infine c'è qualcuno che fonde i due aspetti, difesa dell'orticello e sciocchezze spaziali, un esempio per tutti segretario del Consiglio nazionale dei geologi che fece questa affermazione «È lodevole l'utilizzo del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa poiché tiene conto della qualità dell'offerta tecnica nell'aggiudicazione degli appalti di servizi di architettura e ingegneria, ma si sarebbe dovuto estendere, in via obbligatoria, anche agli affidamenti sotto la soglia dei 40 mila euro» senza che intervenisse un'ambulanza per il ricovero immediato. [6] E la glorificazione del BIM come panacea di tutti i mali, lodevole se fossimo in Germania, non tra gente che deve ancora imparare a usare la matita.

Le associazioni di artigiani e delle PMI che si scagliano contro il subappalto e invocano l'affidamento con preferenza territoriale. Le grandi imprese che al contrario invocano la liberalizzazione del subappalto (a fronte di un legislatore che non vuole prendere atto che il

¹ Nessuno ha il coraggio di dire «Ma parla come mangi!»

² E questo è giustificato solo dal fatto che in caso di accesso libero e sicurezza di assenza di ritorsioni il sito sarebbe travolto dalle parolacce.

³ Alla ricerca dello SPID perduto.

⁴ Se le verifiche e le validazioni fossero una cosa seria metà dei progetti andrebbero al macero, ma i professionisti non pagano mai (al contrario sono sempre pagati, qualunque negligenza commettano). Solo la coscienza e il buon senso, e non le norme, possono evitare che direzioni lavori e contabilità siano "delegate" all'impresa e i collaudi siano fatti a cena (pagata dalla stessa impresa).

⁵ Uno dei pochi istituti che funzionava e che, appunto per questo, è stato abrogato.

⁶ Per chi non crede (e non ci si crederebbe vista l'enormità della sciocchezza), intervista di questo genio del 16 giugno 2018 su www.lavoripubblici.it.

subappalto è già liberalizzato in forza della giurisprudenza comunitaria che travolge la norma interna in contrasto, anche senza recepimento).

Le associazioni ambientaliste che santificano il *débat public* (e ridaje) come se non ci fossero già abbastanza ostacoli, in massima parte costituiti dalla esaltata, entusiastica e vantata ignoranza della “... gente” (sia di chi è favorevole che di chi è contrario, TAV, TAP e, il massimo dei massimi, il referendum sulla “proprietà” dell’acqua pubblica - sic! - non hanno insegnato nulla); basti vedere che da un paio di settimane siamo diventati un popolo di 60 milioni di ingegneri strutturisti, esperti in piani economico-finanziari e in diritto amministrativo sui contratti di concessione; a questo punto il dibattito pubblico facciamolo alla bocciofila.

Gli avvocati sull’articolo 17 (servizi legali); non ho particolari simpatie per gli avvocati ma sul punto hanno ragione rispetto alle bestialità della norma e della sua interpretazione da parte di ANAC (nonché l’abnormità del rito cosiddetto superaccelerato per le ammissioni alle gare).

Le province, che vogliono accentrarsi le committenze inseguendo un qualche ruolo, mentre non possono svolgere (anche se non solo per colpa loro) nemmeno i compiti che sono rimasti dopo la geniale riforma Delrio. [7]

I sindacati, che hanno il solo pallino della retribuzione, delle coperture previdenziali e assicurative, della “transumanza” della manodopera da un’impresa all’altra, della sicurezza, di quell’orpello inutile del DURC; intendiamoci, tutti obiettivi non solo leciti ma degni di altissima tutela; tuttavia perseguiti e irrisolti da un coacervo di disposizioni inapplicabili, contraddittorie, inefficaci e, per tale motivo, passate in cavalleria in fase di pratica applicazione.

E allora, tra un calice di vino e l’altro, proviamo anche noi a formulare una proposta di modifiche che costituiscono il minimo sindacale per tentare raddrizzare la barca:

- 1) soppressione dell’articolo 5, commi 1, 2, 3, 4, 5, 7, 8 (*in house*, chiedo scusa) con rinvio al decreto legislativo n. 175 del 2016 (a meno di un improbabile coordinamento, semplice e comprensibile, tra le due norme);
- 2) all’articolo 21 (programmazione):
 - a) al comma 3, primo periodo, sostituire le parole «*superiore a 100.000 euro*» con le parole «*superiore a 1.000.000 di euro*»;
 - b) al comma 3, sostituire il secondo periodo con il seguente «*Ai fini dell’inserimento nell’elenco annuale, le amministrazioni aggiudicatrici approvano preventivamente uno studio di fattibilità tecnica ed economica*»;
 - c) al comma 6, primo periodo sostituire le parole «*i beni e di servizi di importo unitario stimato pari o superiore a 40.000 euro*» con le parole «*i beni e di servizi di importo stimato pari o superiore alle soglie di cui all’articolo 35*»; incidentalmente, non si comprende il significato di “unitario” a proposito di beni e servizi e il rapporto di tale termine tra forniture e servizi ripetitivi, continuativi o pluriennali, divieto di frazionamento, obbligo di suddivisione in lotti e determinazione delle soglie di importo.

Così com’è ora, la norma, al netto di ipocrisie, non costituisce altro che inutile e dannoso barocchismo, tanto che non esiste programmazione che sia rispettata per gli importi di lavori

⁷ *Che poi è passato al MIT, una vera fucina di titani, dal mitico Nicolazzi all’attuale Toninelli, passando per Lunardi, Matteoli e le inutili meteore Passera e Lupi.*

inferiori a 1.000.000 o per forniture e servizi minori. Senza contare che la progettazione di fattibilità (in luogo di un più semplice studio di fattibilità) oltre che un inutile dispendio di risorse (denaro, tempo, soldi, energie, organizzazione) viene normalmente travolta in fase di successivo approfondimento. In definitiva si tratta di scegliere tra velleitarismo inconcludente e realtà;

- 3) all'articolo 22 (dibattito pubblico), al comma 1, dopo le parole «*sulla città o sull'assetto del territorio*» [8] aggiungere le parole «*di importo stimato pari dieci volte la soglia di rilievo comunitario di cui all'articolo 35*». Anche qui si tratta di scegliere tra demagogia e realtà;
- 4) all'articolo 23, è forte la tentazione di sopprimere i commi 3 e e-bis (delega al MIT per la definizione dei contenuti progettuali), sostituendoli con un semplice «*La progettazione deve essere informata ai migliori criteri disponibili*»;
- 5) all'articolo 23, comma 16, sopprimere i periodi terzo, quarto, quinto e sesto. Il rinvio ai prezzi regionali è una delle grandi rimedi finti che si scontra con la realtà;
- 6) all'articolo 26, dopo il comma 7, aggiungere il seguente comma 7-bis: «*7-bis. Il soggetto che ha svolto l'attività di verifica deve essere munito di copertura assicurativa dal momento dell'approvazione del progetto fino al collaudo provvisorio o al rilascio del certificato di regolare esecuzione, o fino a due anni dopo la consegna del rapporto finale di verifica se i lavori non sono appaltati entro il predetto termine, per un massimale determinato dal responsabile del procedimento in base alla complessità dell'opera, con un minimo del dieci per cento e un massimo del venti per cento dell'importo dell'opera verificata. Egli è responsabile solidalmente con il progettista per gli errori e le omissioni progettuali, fino alla concorrenza dell'importo assicurato*»; forse finalmente si avranno delle verifiche serie;
- 7) all'articolo 29:
 - a) al comma 1, primo periodo, sopprimere le parole «*e ai curricula dei suoi componenti*» [9] almeno se si voglia mantenere in vita l'articolo 78 del quale si auspica la soppressione;
 - b) semplificare il comma 2 prevedendo un'unica piattaforma o presso ANAC o presso il MIT; non si comprende la doppia pubblicazione; ma l'articolo 3, comma 1, lettera ggggg-bis) ce la siamo dimenticato?
- 8) all'articolo 31, sopprimere il comma 5, o almeno le parole «*nonché sugli ulteriori requisiti di professionalità rispetto a quanto disposto dal presente codice, in relazione alla complessità dei lavori*»; altrimenti la maggioranza dei RUP è espulsa dal sistema, visti i cervellotici requisiti individuati da ANAC con le Linee guida n. 3;
- 9) all'articolo 35, al comma 18 (anticipazione), all'inizio del primo periodo anteporre le parole «*Nel caso di lavori*» per evitare le inutili discussioni se l'anticipazione sia dovuta anche in caso di forniture e servizi; sempre al primo periodo, dopo le parole «*da corrispondere all'appaltatore*» e prima delle parole «*entro quindici giorni dall'effettivo inizio dei lavori*» introdurre le parole «*dopo la stipula del contratto*»; questo per evitare l'inseguimento delle vicende dell'anticipazione in caso di esecuzione anticipata dei lavori nelle more della stipula

⁸ *Come se la città non fosse parte dell'assetto del territorio.*

⁹ *È inutile, o non ci fidiamo più nemmeno di ANAC che valuta ogni curriculum per l'iscrizione all'Albo di cui all'articolo 78? Se proprio è necessario, che i curiosi consultino il curriculum presso ANAC (che lo renda pubblico).*

del contratto;

10) all'articolo 36:

- a) al comma 1 sostituire le parole *«nonché del rispetto del principio di rotazione degli inviti e degli affidamenti»* con le parole *«nonché, ove ragionevolmente possibile, nel rispetto del criterio di rotazione degli affidamenti»*; ruotare gli inviti oltre che irragionevole non è affatto facile; la rotazione non è un principio, semmai è un criterio per favorire la non discriminazione, le pari opportunità, la trasparenza ecc. ecc.; lasciamo finalmente un margine di libero apprezzamento alle Stazioni appaltanti? ^[10]
- b) al comma 2, lettera b), sostituire le parole *«mediante procedura negoziata previa consultazione, ove esistenti, di almeno dieci operatori economici per i lavori, e, per i servizi e le forniture di almeno cinque operatori economici individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici, nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti»* con le parole *«mediante procedura negoziata previa consultazione, ove esistenti, di almeno cinque operatori economici individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici, nel rispetto del comma 1.»*; semplificare non è mai abbastanza;
- c) al comma 2, lettera c), sostituire le parole *«mediante procedura negoziata con consultazione di almeno quindici operatori economici, ove esistenti, nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti, individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici»* con le parole *«mediante procedura negoziata previa consultazione, ove esistenti, di almeno dieci operatori economici individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici, nel rispetto del comma 1.»*;
- d) al comma 2, lettera d), sopprimere le parole *«fermo restando quanto previsto dall'articolo 95, comma 4, lettera a)»*; non solo inutili e solo fonte di equivoci;
- e) dopo il comma 4, aggiungere il seguente comma 4-bis: *«Agli interventi di cui al comma 3 e al comma 4, non si applicano l'articolo 29, commi 2, 3 e 4, l'articolo 203 e l'articolo 213»*.
^[11] Sono note le difficoltà insormontabili per i privati (attuatori di opere di urbanizzazione previste da convenzioni urbanistiche) ad accedere, relazionarsi e aggiornare le mille Banche dati il cui accesso è riservato alle amministrazioni pubbliche;
- f) sopprimere il comma 7;
- g) al comma 9, secondo periodo, sostituire le parole *«gli avvisi e i bandi per i contratti relativi a lavori di importo pari o superiore a cinquecentomila euro e per i contratti relativi a forniture e servizi sono pubblicati anche sulla Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana, serie speciale relativa ai contratti pubblici;»* con le parole *««gli avvisi e i bandi per i contratti relativi a lavori di importo pari o superiore a 1.000.000 di euro e per i contratti relativi a forniture e servizi di importo pari o superiore a 40.000 euro sono pubblicati anche sulla Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana, serie speciale relativa ai contratti pubblici;»*;

11) soppressione degli articoli 37 e 38; non stiamo neanche a spiegare il perché; chi non lo capisce da solo non capirebbe nemmeno la spiegazione; basti accennare al caos che sarà provocato da queste norme, una volta entrate in vigore e la confusione di ruoli, competenze

¹⁰ Nessuno si ricorda più della «Carta europea dell'autonomia locale» ratificata dall'Italia con la legge 30 dicembre 1989, n. 439?

¹¹ A meno che l'articolo 213 non sia a sua volta soppresso come sarebbe auspicabile.

e interessi tra le amministrazioni aggiudicatrici che stipulano i contratti e le entità centralizzate (per tacere di CONSIP); [12]

- 12) all'articolo 46, coordinare il comma 1, (e il conseguente d.m. del MIT n. 263 del 2016) con il d.m. del ministro della giustizia n. 34 del 2013; alla lettera d), aggiornare i codici CPV al Regolamento (CE) n. 213/2008 del 28 novembre 2007 (questo andrebbe fatto anche alle definizioni dell'articolo 3, comma 1, lettera tttt) e all'articolo 143, comma 1);
- 13) all'articolo 59, comma 1, sopprimere il quarto periodo;
- 14) all'articolo 59, sostituire il comma 1-bis con il seguente: «1-bis. Le stazioni appaltanti possono ricorrere all'affidamento della progettazione esecutiva e dell'esecuzione di lavori sulla base del progetto definitivo dell'amministrazione aggiudicatrice nei casi in cui l'elemento tecnologico o innovativo delle opere oggetto dell'appalto sia prevalente rispetto all'importo complessivo dei lavori oppure nei casi di affidamento a contraente generale, [13] partenariato pubblico privato, [14] nonché delle opere di urbanizzazione a scomputo di cui all'articolo 1, comma 2, lettera e)»;
- 15) all'articolo 59, sopprimere il comma 1-ter;
- 16) all'articolo 63, comma 5, all'ultimo periodo, le parole «è limitato al triennio successivo alla stipulazione del contratto dell'appalto iniziale.» sono sostituite dalle parole «è limitato al triennio successivo alla scadenza del contratto d'appalto iniziale.»; per renderlo omogeneo all'analogia disposizione dell'articolo 32, paragrafo 5, terzo capoverso, della Direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 febbraio 2014;
- 17) all'articolo 76, comma 5, lettera a), sostituire le parole «a tutti i candidati» con le parole «a tutti gli offerenti»; analogamente all'articolo 97, comma 2, sostituire le parole «dai candidati» con le parole «dagli offerenti» e all'articolo 106, comma 4, lettera a), dopo le parole «di candidati» aggiungere le parole «o di offerenti»; si spera che queste modifiche non abbiano bisogno di spiegazioni; nell'occasione sarebbe più che opportuno rendere omogenee le definizioni, laddove si parla di “concorrente” o “concorrenti” (54 volte nel testo) senza che tale termine ricorra nelle definizioni che invece si limitano a “candidato” e “offerente”;
- 18) soppressione dell'articolo 77, comma 3, e dell'articolo 78, mettendo fine, prima che inizi, alla farsa delle Commissioni di marziani iscritti nell'inutile elenco tenuto da ANAC; che la corruzione si annidi nelle commissioni “territoriali” e sia sconfitta da commissioni provenienti da Marte è tutto da dimostrare;
- 19) soppressione immediata dell'articolo 3 del decreto ministeriale infrastrutture e trasporti 2 dicembre 2016; vogliamo mettere termine (con 18 anni di ritardo) all'anacronistica sovvenzione ai giornali pagata dalle imprese?
- 20) soppressione immediata dell'articolo 5, comma 2, del decreto ministeriale infrastrutture e trasporti 2 dicembre 2016 (o sostituzione con la proposta al termine di questo punto); l'inventore di questa brillante idea (non sapeva forse che paga sempre pantalone anche se si

¹² E per tacere dei requisiti richiesti alle stazioni appaltanti, almeno a stare alle proposte che circolano come avvallate da ANAC, costruite con una visione burocratica assolutamente lontana dalla realtà e dalla ragionevolezza.

¹³ A meno che gli articoli da 194 a 199 siano soppressi, come sarebbe auspicabile, con l'espulsione dal sistema della fattispecie del contraente generale.

¹⁴ La definizione contiene tutte le fattispecie inutilmente citate singolarmente.

fa rimborsare dall'aggiudicatario) non ha pensato che avrebbe innescato un meccanismo inutilmente perverso di aggravio burocratico per le amministrazioni?

- acquisizione di 5 CIG specifici per i 4 quotidiani creditori e la GURI;
- determina a contrattare e assunzione di 5 impegni di spesa;
- 5 liquidazioni (una per ogni quotidiano e una per la GURI);
- richiesta formale di rimborso via PEC all'aggiudicatario;
- emissione di reversale per l'incasso;
- dispersione dell'IVA (l'aggiudicatario rimborsa gli importi con IVA ma non ha un documento fiscale idoneo per portarla in detrazione);
- se poi accade che l'aggiudicazione viene revocata, annullata, con o senza subentro, la trafila si moltiplica per due;
- non era più semplice (ma si sa, la semplicità non appartiene ai nostri eroi) che l'articolo 5, comma 2, del d.m. citato, fosse formulato come segue: «2. *Le spese per la pubblicazione obbligatoria degli avvisi e dei bandi di gara sono rimborsate dall'aggiudicatario alla stazione appaltante mediante trattenuta del relativo importo in occasione del primo pagamento previsto dal contratto*», così ovviando a tutti gli inconvenienti lamentati?

21) espulsione degli intermediari finanziari dai prestatori abilitati al rilascio di garanzie negli appalti pubblici, a meno che si voglia continuare ad accettare garanzie (???) di compagnie semisconosciute con sede in Romania, a Gibilterra o sulle isole Jersey e Guernesey, quindi:

a) all'articolo 35, comma 18, sopprimere il quarto periodo;

b) all'articolo 93, comma 1, sopprimere le parole «*o rilasciata dagli intermediari finanziari iscritti nell'albo di cui all'articolo 106 del decreto legislativo 1 settembre 1993, n. 385, che svolgono in via esclusiva o prevalente attività di rilascio di garanzie e che sono sottoposti a revisione contabile da parte di una società di revisione iscritta nell'albo previsto dall'articolo 161 del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58 e che abbiano i requisiti minimi di solvibilità richiesti dalla vigente normativa bancaria assicurativa*»;

c) all'articolo 183, comma 9, sopprimere le parole «*o da società di servizi costituite dall'istituto di credito stesso ed iscritte nell'elenco generale degli intermediari finanziari, ai sensi dell'articolo 106 del decreto legislativo 1^o settembre 1993, n. 385, o da una società di revisione ai sensi dell'articolo 1 della legge 23 novembre 1939, n. 1966*»;

22) all'articolo 80, comma 1, sopprimere le parole «*anche riferita a un suo subappaltatore nei casi di cui all'articolo 105, comma 6,*»;

23) all'articolo 80, comma 3, sostituire le parole «*del titolare o del direttore tecnico, se si tratta di impresa individuale; di un socio o del direttore tecnico, se si tratta di società in nome collettivo; dei soci accomandatari o del direttore tecnico, se si tratta di società in accomandita semplice; dei membri del consiglio di amministrazione cui sia stata conferita la legale rappresentanza, ivi compresi institori e procuratori generali, dei membri degli organi con poteri di direzione o di vigilanza o dei soggetti muniti di poteri di rappresentanza, di direzione o di controllo, del direttore tecnico o del socio unico persona fisica, ovvero del socio di maggioranza in caso di società **con meno di quattro soci**, se si tratta di altro tipo di società o consorzio. In ogni caso l'esclusione e il divieto operano anche nei confronti dei soggetti cessati dalla carica nell'anno antecedente la data di pubblicazione del bando di gara, qualora l'impresa non dimostri che vi sia stata completa ed effettiva dissociazione della condotta penalmente sanzionata; l'esclusione non va disposta e il divieto non si applica quando il reato è stato depenalizzato*»;

ovvero quando è intervenuta la riabilitazione ovvero quando il reato è stato dichiarato estinto dopo la condanna ovvero in caso di revoca della condanna medesima »

*con le parole «del titolare se si tratta di impresa individuale; di un socio se si tratta di società in nome collettivo; dei soci accomandatari se si tratta di società in accomandita semplice; dei membri del consiglio di amministrazione degli institori e procuratori generali, dei membri degli organi con poteri di direzione se muniti di poteri di rappresentanza, di direzione, di controllo o di poteri tali da indirizzare la politica della società, del socio unico ovvero del socio di maggioranza, persone fisiche, in caso di società **con un numero di soci pari o inferiore a quattro**, ^[15] se si tratta di altro tipo di società o consorzio, nonché del direttore tecnico. L'esclusione non va disposta e il divieto non si applica quando il reato è stato depenalizzato ovvero quando è intervenuta la riabilitazione ovvero quando il reato è stato dichiarato estinto dopo la condanna ovvero in caso di revoca della condanna medesima»; forse un po' di semplificazione e chiarezza non guasterebbe;*

24) all'articolo 80, sopprimere il comma 13; non c'è bisogno di ANAC per confondere le idee o, al contrario, per scoprire l'acqua calda;

25) all'articolo 83, sopprimere il comma 10 che costituisce una vera buffonata; se mantenuto in vita specificare che il *rating* è rilasciato nell'ambito del procedimento di rilascio dell'attestazione SOA ed è annotato sull'attestato mentre non è di competenza né sindacabile in fase di gara;

26) all'articolo 89, comma 1, primo periodo, sostituire le parole «*o in raggruppamento di cui all'articolo 45*» con le parole «*o in raggruppamento di cui all'articolo 48*»; non solo più corretto come rinvio ma così ricomprendendo anche i raggruppamenti nei servizi di ingegneria e architettura che non sono riferibili all'articolo 45;

27) articolo 93, comma 1, aggiungere alla fine il seguente periodo: «*Per i servizi ripetitivi di durata pluriennale, l'importo della garanzia è determinato nella misura del 2 per cento dell'importo contrattuale riferito al periodo di cui all'articolo 35, comma 14, lettera d)*»;». È noto che la norma ha la sua genesi nei contratti di lavori, dove ha una sua ragionevolezza; negli appalti pluriennali di servizi, dove ogni annualità ha lo stesso valore e i medesimi rischi di inadempimento dell'anno precedente (e del successivo), non ha alcun senso una misura rapportata a più di 4 anni (appunto il termine previsto dall'articolo 35, comma 14, lettera d), magari a 10 o 20 anni come previsto da taluni servizi o dalle concessioni, ben sapendo le difficoltà di garanzie così estese temporalmente;

28) articolo 95:

a) al comma 3 sopprimere la lettera a) (un controsenso dettato solo dalla demagogia: i contratti relativi ai servizi sociali e di ristorazione ospedaliera, assistenziale e scolastica, nonché ai servizi ad alta intensità di manodopera, sono proprio quelli dove in fase di offerta non può essere espressa la qualità, a meno di prenderci per i fondelli); poi alla lettera b) sostituire le parole «*di importo pari o superiore a 40.000 euro*» con le parole «*di importo pari o superiore a 100.000 euro*»;

b) sostituire il comma 4, con il seguente: «*4. Può essere utilizzato il criterio del minor prezzo:*

¹⁵ *Da rendere finalmente omogeneo con l'articolo 85, comma 2, lettera c), del codice antimafia di cui al decreto legislativo n. 159 del 2012.*

- a) *per lavori di importo pari o inferiore alla metà della soglia di cui all'articolo 35 affidati sulla base del progetto esecutivo; in tali ipotesi, la stazione appaltante ricorre alla procedura di cui all'articolo 97, comma 2 e, se lo prevede negli atti di gara, all'esclusione automatica di cui al comma 8 del medesimo articolo 97;*
- b) *per lavori di qualunque importo affidati sulla base del progetto esecutivo, qualora il progetto e le altre condizioni tecniche e prestazionali poste a base di gara non siano suscettibili di miglioramento e rispondano pienamente alle esigenze perseguite dall'amministrazione appaltante;*
- c) *per beni e servizi di importo inferiore a euro 100.000;*
- d) *per beni e servizi di qualunque importo, qualora le caratteristiche e le altre condizioni tecniche e prestazionali poste a base di gara non siano suscettibili di miglioramento ovvero rispondano pienamente alle esigenze dell'amministrazione appaltante.»;*
- c) sopprimere il comma 5 e il comma 10 (l'utilità di quest'ultimo è assolutamente nulla, in compenso crea un sacco di equivoci);
- d) al comma 10-bis, secondo periodo, sostituire le parole *«entro il limite del 30 per cento.»* con le parole *«ragionevolmente proporzionato ai miglioramenti attesi dall'offerta qualitativa»;*
- e) al comma 14-bis, sostituire le parole *«In caso di appalti aggiudicati»* con le parole *«In caso di appalti di lavori aggiudicati»*, quindi sostituire le parole *«rispetto a quanto previsto nel progetto esecutivo»* con le parole *«che non abbiano un nesso o una relazione oggettivi con quanto previsto dal progetto esecutivo»;*
- 29) all'articolo 97, comma 2, spazzando i fiumi di inchiostro spesi e sollevando i giudici amministrativi di ogni ordine e grado da sforzi che negli ultimi due anni avrebbero meritato ben più alti obbiettivi:
- a) alla lettera a) dopo le parole *«di maggior ribasso e di quelle di minor ribasso»* introdurre le parole *«considerando come un'unica offerta le offerte identiche che concorrono al predetto venti per cento,»*
- b) alla lettera b) sostituire le parole *con esclusione del venti per cento rispettivamente delle offerte di maggior ribasso e di quelle di minor ribasso arrotondato all'unità superiore,»* con le parole *«determinata come previsto alla lettera a),»;* quindi sostituire le parole *«della somma dei ribassi offerti dai concorrenti ammessi»* con le parole *«della somma dei ribassi offerti senza considerare le predette offerte di maggior ribasso e di minor ribasso»;* [16]
- c) sopprimere la lettera e);
- 30) all'articolo 97, comma 5, al primo periodo, dopo la parola *«termine»* introdurre la parola *«perentorio»;* al secondo periodo dopo la parola *«solo»* introdurre le parole *«in caso di mancata risposta o»;*
- 31) all'articolo 97, comma 6, al terzo periodo, anteporre le parole *«Fermo restando che i singoli elementi dell'offerta non possono essere peggiorativi o meno vantaggiosi per la stazione appaltante, rispetto a quanto previsto a base di gara,»;*

¹⁶ Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria, 30 agosto 2018, n. 13.

- 32) all'articolo 103, al comma 1, dopo il primo periodo, introdurre il seguente periodo «*Per i servizi ripetitivi di durata pluriennale, l'importo della garanzia è determinato nella misura del 10 per cento dell'importo contrattuale riferito al periodo di cui all'articolo 35, comma 14, lettera d); non trovano applicazione le riduzioni progressive di cui al comma 5.*»; per le motivazioni si rinvia al numero 27) a proposito dell'articolo 93, comma 1;
- 33) all'articolo 105:
- a) soppressione del comma 2, terzo periodo;
 - b) soppressione del comma 6, e del suo gemello eterozigote articolo 174, comma 2, secondo periodo, sull'indicazione in fase di gara della terna dei subappaltatori della quale non solo non si vede l'utilità ma che ha creato e crea tali e tanti inconvenienti irrisolvibili (in particolare l'articolo 174, comma 2, quale imbecille può pensare di poter individuare preventivamente in gara la terna di subappaltatori per concessioni di durata di 5, 15 o 30 anni? Veramente si pensa che il mondo, le situazioni giuridiche, semplicemente i fatti e le condizioni, non si evolvano col passare del tempo?);
 - c) soppressione del comma 14: ci sono già le Procure della Repubblica presso i Tribunali e presso la Corte dei conti, la Guardia di finanza, gli spioni (scusate: il *whistleblowing*), le invidie, i pensionati che curiosano negli scavi e leggono i cartelli di cantiere ...
- 34) all'articolo 113, comma 2, sopprimere le parole «*con le modalità e i criteri previsti in sede di contrattazione decentrata integrativa del personale*»; l'elemosina non ha bisogno di trattative sindacali;
- 35) all'articolo 113-bis, comma 2:
- a) sostituire le parole «*tra lo 0,3 per mille e l'1 per mille*» con le parole «*tra l'1 per mille e il 2 per mille*» e le parole «*il 10 per cento*» con le parole «*il 20 per cento*»; siamo seri una buona volta;
 - b) aggiungere alla fine il seguente periodo «*Il capitolato speciale o il contratto possono prevedere ulteriori penali per inadempimenti o violazioni diverse dal ritardo, con particolare riguardo a quelle inerenti all'offerta di qualità nel caso di appalti aggiudicati con il criterio di cui all'articolo 97, comma 3.*»; ribadisco: siamo seri una buona volta;
- 36) all'articolo 118, comma 1, dopo la lettera d), aggiungere la seguente lettera d-bis) «*d-bis) sono accertati inadempimenti o violazioni che il capitolato speciale o il contratto prevedano come essenziali ai sensi dell'articolo 1457 del codice civile.*»;
- 37) all'articolo 168, comma 2, sostituire la parola «*ultraquinquennali*» con la parola «*ultradecennali*»; oppure dopo la parola «*ultraquinquennali*» aggiungere le seguenti «*fatta salva la possibilità di un'opzione di estensione per un periodo non superiore a quello iniziale, alle condizioni di cui all'articolo 63, comma 5, o all'articolo 175, comma 1, lettere a), b), c) e d)*»; al fine di dare un minimo di stabilità alle concessioni di servizi che normalmente sono aggiudicate in assenza di investimento;
- 38) all'articolo 171, aggiungere alla fine il seguente comma 7-bis: «*7-bis. Quando il contratto prevede prestazioni distinte tra lavori, servizi e forniture, gli importi delle garanzie di cui all'articolo 93, comma 1 e all'articolo 103, comma 1, sono determinati distintamente per quanto di pertinenza dei lavori, dei servizi e delle forniture. Per i servizi ripetitivi di durata*

pluriennale, l'importo delle predette garanzie è determinato con riferimento al periodo di cui all'articolo 35, comma 14, lettera d)»;

39) all'articolo 173, comma 2:

a) al primo periodo la parola «*elenca*» è sostituita dalle parole «*può limitarsi ad elencare*»;

b) dopo il primo periodo sono aggiunti i seguenti periodi «*I singoli elementi dell'offerta non possono essere peggiorativi o meno vantaggiosi per l'amministrazione concedente rispetto a quanto previsto a base di gara, anche qualora sia dimostrato l'equilibrio economico finanziario. In deroga all'articolo 97, comma 3, la congruità delle offerte è valutata nel caso il piano economico finanziario presenti caratteristiche, condizioni o valori che appaiono incompatibili con l'offerta; trovano applicazione commi 4, 5, 6 e 7 dell'articolo 97, in quanto compatibili, valutando i contenuti del piano economico finanziario.*»;

40) all'articolo 176, dopo il comma 4, aggiungere il seguente comma 4-bis «*4-bis. Qualora la concessione sia risolta per causa di forza maggiore o comunque per causa non imputabile all'amministrazione concedente né al concessionario, a quest'ultimo spettano solo gli importi di cui al comma 4, lettera a) e, ridotti della metà, di cui al comma 4, lettera b).*»;

41) all'articolo 176, comma 7, aggiungere alla fine il seguente periodo «*In ogni caso al concessionario non può essere riconosciuto un importo superiore a quello di cui al comma 4, lettera a), nei limiti della riconosciuta utilità delle opere realizzate.*»;

42) all'articolo 180, comma 7, le parole «*quanto previsto dall'articolo 165, commi 3, 4 e 5*» sono sostituite dalle parole «*quanto previsto dagli articoli da 164 a 167 e da 171 a 177*»; se, come riconosciuto universalmente e confermato dall'articolo 180, comma 8, nella tipologia dei contratti di cui al comma 1 (PPP) rientrano anche le concessioni, non si vede perché non si affermi esplicitamente l'applicabilità della disciplina fondamentale prevista per le concessioni medesime; il comma 3 e il comma 6 potrebbero essere soppressi, essendo una brutta copia dell'articolo 165, commi 1 e 2;

43) soppressione dell'articolo 192, comma 1; coordinamento dei commi 1 e 2 con il decreto legislativo n. 175 del 2016;

44) soppressione della Parte IV, Titolo III (articoli da 194 a 199); non ne abbiamo avuto abbastanza del contraente generale di Berlusconi/Lunardiana memoria?

45) in relazione all'articolo 204: all'articolo 120, comma 2-bis, del codice del processo amministrativo, di cui all'Allegato 1 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, come introdotto dall'articolo 204, comma 1, del Codice dei contratti, sopprimere le parole «*e le ammissioni ad essa*», ripristinando il sacrosanto principio della necessità della presenza di un interesse concreto ed attuale per la proposizione dei ricorsi al T.A.R. (interesse che sorge per gli esclusi ma non certo per le ammissioni;)

46) soppressione degli articoli 211 e 213; l'ANAC ha già fatto abbastanza danni.