

"Conversione in legge del decreto-legge 16 luglio 2020, n.76, recante misure urgenti per la semplificazione e l'innovazione digitale"

DDL n. 1883/S

Audizione dell'Ance

Presso le Commissioni 1° (Affari costituzionali) e 8° (Lavori pubblici, comunicazioni) del Senato della Repubblica

29 luglio 2020

SOMMARIO

VALUTAZIONI GENERALI.....	3
VALUTAZIONI SULLE PRINCIPALI MISURE.....	6
LE MISURE IN MATERIA DI OPERE PUBBLICHE E INVESTIMENTI.....	6
LE MISURE IN MATERIA FISCALE E CONTRIBUTIVA.....	11
LE MISURE IN MATERIA DI EDILIZIA E AMBIENTE.....	12
LE PROPOSTE PER LO SNELLIMENTO DELLE PROCEDURE A MONTE DELL’AFFIDAMENTO DEI LAVORI.....	15

VALUTAZIONI GENERALI

Il settore delle costruzioni è quello che impatta maggiormente con la Pubblica amministrazione, sia nel mercato pubblico che in quello privato.

Per questo motivo, l'Ance ha invocato da mesi un'immediata azione di contrasto al proliferare del moloch della burocrazia e la necessità di avviare una efficace azione di snellimento delle procedure e delle norme che regolano il settore.

*L'Ance ha quindi accolto molto positivamente la decisione del Governo di porre **il tema delle semplificazioni al centro dell'azione di rilancio dell'economia** e dell'occupazione nel Paese, dopo la fase più acuta della crisi sanitaria.*

*E' indubbio che il decreto contenga **molte misure puntuali positive** che vanno nella giusta direzione, ma è altrettanto vero **che alcune norme sui lavori pubblici rischiano di alterare per sempre la concorrenza e la trasparenza del mercato e che manca un vero piano di rigenerazione urbana.***

*Tra i provvedimenti maggiormente positivi, oltre a una serie di misure puntuali e di dettaglio, c'è da segnalare in particolare la nuova disciplina del **danno erariale** o della volontà di rivedere i parametri dell'**abuso d'ufficio**, due temi prioritari, fortemente sollecitati dall'Ance perché hanno contribuito in modo determinante ad ingessare la pubblica amministrazione in questi anni, sui quali va dato atto al Governo di essere intervenuto con decisione.*

*Per quanto riguarda gli **investimenti pubblici**, invece di **intervenire sulle procedure a monte della gara**, dove, secondo le analisi Ance, si concentra il **70% delle cause di blocco** delle opere, la scelta è stata quella di **sacrificare la gara.***

*Una scelta, quella basata sull'esaltazione del "Modello Genova", che vede **l'Ance fortemente contraria perché, piuttosto che una semplificazione, si determina una larghissima deregolamentazione del settore, con conseguente chiusura del mercato e della concorrenza.***

Ciò tradisce gli obiettivi di trasparenza, massima partecipazione e pieno coinvolgimento delle imprese – soprattutto medio piccole – che, anche secondo l'Europa, devono sempre caratterizzare il funzionamento del mercato degli appalti pubblici.

*Le procedure derogatorie, peraltro, troveranno applicazione ben oltre il 31 luglio 2021 dal momento che il loro utilizzo è legato all'adozione della delibera a contrarre – ossia ad un atto a rilevanza interna - e non all'indizione della gara (cd "**effetto trascinamento**").*

***Preoccupa, nel sottosoglia, l'assenza di pubblicità** di tali procedure, che **rende privo di significato il principio di rotazione degli invitati** - solo enunciato e mai declinato - ed "annulla" la possibilità, per le imprese, di presentare offerta in raggruppamento temporaneo, con grave nocimento per le chance di partecipazione delle MPMI.*

***Occorre quindi introdurre l'obbligo di avviso**, che renda noto l'avvio della procedura.*

***Criticità presenti anche nel soprasoglia, dove l'assoluta assenza di pubblicità è ancora più grave**, considerati gli importi.*

*Ciò, con **due ulteriori aggravanti.***

*La prima è quella relativa al **numero minimo di invitati, che scende a 5 concorrenti**; numero, questo, addirittura inferiore a quello previsto, per la fascia di appalti compresa tra 350 mila euro e la soglia comunitaria.*

La seconda è data dal superamento del concetto di “numero chiuso” delle opere **emergenziali e in deroga**, stante l’eliminazione, dal provvedimento definitivo, del Dpcm che avrebbe dovuto delimitare le “opere di rilevanza nazionale”.

Secondo le stime dell’Ance, infatti, **l’importo delle opere che rischia di entrare nella deregolamentazione istituzionalizzata dal decreto-legge**, in particolare per appalti sopra soglia europea, ammonta a circa **94 miliardi di euro** (51 miliardi per effetto dell’articolo 2, 42 miliardi per effetto dell’articolo 9 e 1 miliardo per effetto dell’articolo 11), **un importo colossale**, che corrisponde a **4 anni di investimenti in opere pubbliche**.

Il potenziale impatto della deregolamentazione contenuta nel decreto, che potrebbe assumere dimensioni ancora più rilevanti nei prossimi mesi con la presentazione all’Europa del Piano di rilancio italiano da 209 miliardi di euro, **è ben superiore a quello annunciato**, limitato ad un anno. La realtà, quindi, è ben diversa da quella che appare.

E mentre scompaiono concorrenza e trasparenza, le nicchie di potere rimangono, anzi si rafforzano: **crece il mostro a più teste della governance degli investimenti pubblici** (7 strutture create negli ultimi mesi alle quali se ne potrebbero presto aggiungere altre due); rimangono gli 11 passaggi autorizzativi, che impiegano quasi 3 anni, necessari per approvare il contratto di programma Rfi; permangono i 5 anni e la selva di pareri per chiudere l’iter autorizzativo dei progetti Anas; sopravvive l’estrema frammentazione dei programmi di investimenti di Comuni.

Tutti temi sui quali l’Ance ha offerto soluzioni concrete già nel **Piano Marshall** presentato 4 mesi fa, a partire dal Piano Italia proposto per **velocizzare l’utilizzo di 39 miliardi** di euro per opere degli enti locali (e 3 miliardi per progettazioni) stanziati dalle ultime leggi di bilancio. Tutti temi sui quali è necessario adottare misure urgenti, prima del Recovery Fund.

Rimangono, poi, **irrisolti nodi fondamentali della vita delle imprese**: i tempi di **pagamento della PA** (2 procedure di infrazione Ue), il **subappalto** (1 procedura di infrazione Ue e più sentenze della Corte di Giustizia), il riconoscimento dei **maggiori costi** sostenuti nei cantieri, anche per effetto della sottoproduzione, a causa del COVID-19, l’abolizione dello sciagurato meccanismo dello **split payment** (presentato dal Governo in Europa come una semplificazione della vita delle imprese!), solo per citare alcuni esempi.

Viene, inoltre, reintrodotta un meccanismo che permette alle stazioni appaltanti di **escludere dalla gara gli operatori** che non hanno ottemperato agli obblighi relativi al **pagamento delle imposte e tasse o dei contributi previdenziali**, anche quando le **inadempienze non sono definitivamente accertate**. (art.80)

Per quanto riguarda, poi, l’**edilizia privata**, il decreto legge delinea un **percorso positivo di modifica ed integrazione al Testo Unico dell’Edilizia** (DPR 380/01) che non era più rinviabile, ma evidenzia, allo stesso tempo, una **sostanziale “mancanza di coraggio” nell’affrontare in modo più organico e completo la questione della rigenerazione urbana ovvero degli interventi sul tessuto urbano edificato**.

Tra gli **aspetti positivi** figurano **la maggiore certezza** nell’ambito della formazione del **silenzio assenso** del permesso di costruire che lo sportello unico dovrà attestare, la nuova **modalità di verifica** per gli immobili **privi di agibilità**, la disciplina della **valutazione dello stato legittimo** del patrimonio edilizio, l’**estensione delle tolleranze edilizie** ad alcune irregolarità geometriche e dimensionali e la previsione della **proroga straordinaria** dei titoli edilizi.

Mancano invece misure per

- **Affermare a livello statale il principio che la rigenerazione urbana ha una finalità di tipo generale e di perseguimento di obiettivi di pubblica utilità**, quali la sicurezza e l’incolumità dei cittadini, l’igiene, la sostenibilità ambientale ecc. .

- Occorre passare ad una logica dove **la salvaguardia deve conciliarsi con i processi di innovazione tecnologico** e rivitalizzazione di quelle parti ormai inadeguate.
- Estendere alle **convenzioni urbanistiche e ai relativi piani attuativi** la proroga prevista per i titoli abilitativi edilizi

Infine, con riferimento alle semplificazioni procedurali, sarebbe necessario **rendere più efficace la conferenza di servizi** rafforzando **la perentorietà** dei termini previsti e introducendo una chiusura certa ed automatica da parte dell'amministrazione procedente e **mettere a regime** la procedura della conferenza di servizi semplificata

VALUTAZIONI SULLE PRINCIPALI MISURE

LE MISURE IN MATERIA DI OPERE PUBBLICHE E INVESTIMENTI

Procedure per l'incentivazione degli investimenti pubblici durante il periodo emergenziale in relazione all'aggiudicazione dei contratti pubblici "sotto-soglia"

(Art. 1)

Le procedure derogatorie ivi previste troveranno applicazione a condizione che la determina a contrarre o altro atto di avvio del procedimento equivalente venga adottata entro il 31 luglio 2021 (comma 1, primo periodo).

Ciò significa, pertanto, che, rispetto al termine massimo indicato, in realtà, il regime derogatorio beneficerà di fatto di un notevole cosiddetto **"effetto trascinamento"**.

La disposizione, peraltro, non prevede neanche un limite temporale, rispetto al momento dell'adozione della delibera a contrarre, per l'indizione della successiva gara.

E' pertanto evidente il vulnus ai principi di pubblicità, trasparenza e massima concorrenza, tanto più che la cd Fase "1" dell'emergenza sanitaria, ossia quella connotata da maggiore criticità, è ormai alle spalle.

Elemento altrettanto critico è l'**assenza di pubblicità** relativamente allo svolgimento di tali procedure, che:

- a. rende privo di significato il principio di rotazione degli invitati, che viene solo enunciato e mai declinato, aprendo a possibili fenomeni di chiusura del mercato.
- b. "annulla" la possibilità, per le imprese, di presentare offerta in raggruppamento temporaneo, con evidente diminuzione delle chance di partecipazione delle MPMi.

Occorre quindi introdurre l'**obbligo di avviso e dare rilievo alle imprese del territorio, per gli appalti fino ad 1 milione di euro.**

Procedure per l'incentivazione degli investimenti pubblici in relazione all'aggiudicazione dei contratti pubblici "sopra-soglia"

(Art. 2)

Quanto all'**"effetto trascinamento"** si rimanda alla considerazioni svolte *sub* articolo 1.

Quanto all'**assenza di pubblicità**, tale aspetto è ancor più critico con riferimento alle procedure "sopra-soglia".

Ciò in quanto, anzitutto, con riferimento a queste, non viene neanche enunciato il principio di rotazione degli invitati, tantomeno si fa riferimento alla necessità di selezionare gli operatori da invitare mediante avviso di indagine di mercato o tramite elenchi.

Così facendo, si apre ancora di più a possibili fenomeni di chiusura del mercato.

Resta fermo, che, anche per tale fascia di importo, le procedure derogatorie previste "annullano", *de facto*, la possibilità, per le imprese, di presentare offerta in raggruppamento temporaneo, con evidente diminuzione delle chance di partecipazione delle MPMi

Occorre quindi introdurre l'**obbligo di avviso con invito ad almeno 15 operatori.**

Con riferimento poi alle **opere "emergenziali"** (di cui al comma 3) e a **quelle "in deroga"** (di cui al comma 4), si evidenzia che

1. gli ampi poteri derogatori connessi al "Modello Genova" - cui la norma è ispirata - sono positivi per "la fase a monte", mentre sono assolutamente **negativi ove applicati alla fase di gara, nonché alla fase di esecuzione;**
2. la definizione delle opere da "emergenza COVID" è troppo

**Verifiche
antimafia e
protocolli di
legalità
(Art. 3)**

ampia; può ricomprendere qualunque intervento infrastrutturale. Parimenti, non è assolutamente condivisibile la lunga esemplificazione contenuta al comma 4, **che consente di applicare tali procedure a tutti gli interventi (verosimilmente anche sotto soglia) relativi all’edilizia scolastica, universitaria, sanitaria e carceraria, alle infrastrutture per la sicurezza pubblica, ai trasporti e alle infrastrutture stradali, ferroviarie, portuali, aeroportuali, lacuali e idriche**, ivi compresi gli interventi inseriti nei contratti di programma **ANAS-MIT 2016-2020** e **RFI-MIT 2017 – 2021** e relativi aggiornamenti, nonché gli interventi funzionali alla realizzazione della transizione energetica, e per i contratti relativi o collegati ad essi.

Il risultato, nefasto, è che, per un numero indefinito di opere, viene istituzionalizzata una procedura “a concorrenza ridotta” per non dire “esigua”, con il rischio di effetti fortemente lesivi della concorrenza e della trasparenza.

Anche per queste opere, peraltro, il regime derogatorio beneficerà di fatto di un notevole “cd effetto trascinamento” rispetto alla data del 31 luglio 2021 (vedi sub art. 1).

La chiusura della concorrenza e del mercato è oltremodo accentuata dalla presenza delle opere commissariate ex art. 9 del decreto, che, a loro volta, vanno in deroga agli obblighi di gara.

Il meccanismo dell’informativa liberatoria provvisoria è **senz’altro positivo** dal punto di vista dell’accelerazione delle tempistiche per la stipula, autorizzazione e approvazione dei contratti, tuttavia, non da una risposta al problema di fondo che riguarda, come già detto, le tempistiche delle verifiche antimafia e la non perfetta operatività della BNDA.

Ferme queste premesse, non è comunque accettabile che, nel 2020, la BNDA non sia ancora in grado di garantire - considerato il livello di digitalizzazione delle informazioni raggiunto - di svolgere “in tempo reale” le verifiche antimafia sugli operatori del mercato.

Ciò, anche nell’interesse delle singole imprese che potrebbero selezionare, adeguatamente e senza rischi, gli operatori con cui collaborare.

Infine, si evidenzia la criticità connessa alle modifiche introdotte all’articolo 83 del D.lgs. 159/2011, in tema di protocolli di legalità.

In particolare, si obbligano le stazioni appaltanti a prevedere negli avvisi, bandi di gara o lettere di invito, che il mancato rispetto dei protocolli di legalità costituisce causa di esclusione dalla gara o di risoluzione del contratto.

Tale norma, invero, si sovrappone a quanto previsto dall’art. 1, comma 17, della legge 190/2012 (anticorruzione) da cui, però, si discosta, in quanto la previsione del rispetto dei protocolli quale causa di esclusione non è più una mera facoltà per la stazione appaltante, ma diventa un obbligo, che può peraltro determinare anche la risoluzione del contratto.

Ora, pur condividendo la finalità di potenziare la lotta ai fenomeni mafiosi, la novella desta perplessità in quanto i protocolli di legalità - come ha dimostrato l’esperienza degli ultimi anni - possono avere un contenuto estremamente eterogeneo, arrivando financo a prevedere clausole non completamente in linea con la normativa di settore - vedi, ad esempio, il divieto totale di subappalto - o con gli stessi principi costituzionali, uno su tutti quello della presunzione di innocenza (art. 27).

Molti sono i casi, infatti, dove viene disposta la risoluzione del contratto a fronte di una rinvio a giudizio o dell’applicazione di una misura di

prevenzione, cioè in assenza di un accertamento, neanche di primo grado, sulla colpevolezza del soggetto.

Peraltro, non si può non evidenziare il rischio di una forte incertezza normativa per gli operatori, che si troverebbero ad operare con una regolamentazione “gara per gara”, in base al protocollo applicabile.

Conclusione dei contratti pubblici e ricorsi giurisdizionali

(Art. 4)

Positivo il fatto che vengono introdotte alcune modifiche al Codice dei Contratti pubblici (D.lgs. 50/2016) e al Codice del processo amministrativo (D.lgs. 104/2010), nell’ottica di accelerare la sottoscrizione dei contratti, una volta aggiudicata la gara, anche in caso di ricorso giurisdizionale.

Sospensione dell’esecuzione dell’opera pubblica

(Art. 5)

Norma farraginoso, poco comprensibile, di difficile lettura e applicazione stante il continuo ricorso alla tecnica del rinvio normativi;

Si percepisce comunque una “filosofia di fondo” vessatoria per le imprese, che, anziché superarla, peggiora l’attuale impostazione del rapporto “suddito-sovrano”, di stampo ottocentesco, che connota l’attuale regime dei contratti di appalto con la pa.

Positivo, tuttavia, il fatto che **l’interpello** degli altri soggetti in graduatoria, se tecnicamente ed economicamente possibile, avvenga alle stesse condizioni proposte dall’operatore economico interpellato (e non a quelle offerte dall’originario aggiudicatario).

Così operando, si garantisce che la prosecuzione dei lavori avvenga a regola d’arte e nei termini previsti, con un notevole risparmio, sia economico sia di tempo, per la stazione appaltante.

Infine, è necessario chiarire, in linea con quanto prevede la normativa del Codice degli appalti al riguardo, che, in caso di ATI, la stazione appaltante possa valutare di risolvere il contratto, in caso di crisi o di insolvenza dell’esecutore, solo nel caso in cui non vi sia altra impresa del raggruppamento designato in possesso dei requisiti di qualificazione idonei per eseguire i lavori che residuano.

Collegio consultivo tecnico

(Art. 6)

Positiva, in chiave di deflazione del contenzioso, la previsione di tale istituto. In ragione di ciò, occorrerebbe prevederne l’obbligatorietà della nomina non solo per il sopra soglia, ma anche per il “sottosoglia”.

Fondo per la prosecuzione delle opere pubbliche

(Art. 7)

Valutazione **positiva**, a condizione che l’operatività del fondo sia estesa anche alle opere “sotto-soglia”.

Altre disposizioni urgenti in materia di contratti pubblici

(Art. 8)

Con riferimento ai **lavori in corso alla data di entrata in vigore del decreto** (comma 4), è senz’altro **positiva** la previsione dell’emissione di **un SAL d’emergenza (entro 15 giorni, 5 per certificato di pagamento e 15 per pagamento)**, in deroga alle previsioni contrattuali.

In ragione dell’emergenza Virus COVID 19, per far fronte alla crisi economica e di liquidità che si sta generando, occorrerebbe altresì prevedere **il pagamento di SAL mensili**, anche in deroga alle previsioni contrattuali. Le imprese devono ricevere pagamenti secondo scadenze ravvicinate, non oltre i 15 giorni dai predetti SAL. Ciò, al fine di evitare che venga compromesso definitivamente l’intero tessuto produttivo del Paese e

si blocchino le opere pubbliche in corso.

Positiva, inoltre, la previsione secondo cui il **rispetto delle misure di contenimento**, ove impedisca di realizzare a regolare d'arte i lavori, i servizi o le forniture costituisce **causa di forza maggiore** e, qualora impedisca di ultimarli, anche solo parzialmente, nel termine contrattualmente previsto, costituisce **circostanza non imputabile** all'esecutore, ai fini della proroga di detto termine.

Quanto alla questione dei maggiori oneri, per i lavori, pubblici e privati, in corso di esecuzione e nell'ottica di evitare il collasso delle imprese di costruzioni, la norma andrebbe completata prevedendo il **pagamento di tutti i maggiori oneri, connessi all'emergenza sanitaria** relativa alla diffusione del virus COVID-19, **che hanno generato una sottoproduzione del cantiere**.

Circa le **modifiche "a regime" al codice dei contratti, positiva** la modifica che consente al privato di proporre concessioni anche per opere presenti negli strumenti di programmazione approvati dalla amministrazione (oggi consentito solo per opere non presenti negli strumenti).

Da evidenziare, infine, che non vi è alcuna disposizione in tema di **subappalto**.

Sul punto, sembra – ma non è chiarissimo – quindi restare vigente l'attuale assetto normativo, che però è oggetto di procedura di infrazione da parte della Commissione Europea (n. 2018/2273), oltre ad essere stata più volte censurata dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea.

Peraltro, il provvedimento in esame non contiene, come invece per altre disposizioni del decreto "sblocca-cantieri", la proroga della disposizione che eleva (dal 30) al 40 per cento il limite massimo per il ricorso al sub-appalto e che sospende l'operatività della terna dei subappaltatori in gara.

Ciò, con l'effetto che, a decorrere dal 1 gennaio 2021, tornerà a rivivere la disciplina del subappalto censurata della CGUE, in quanto in contrasto con la normativa comunitaria, e che, peraltro, è stata anche oggetto di infrazione da parte della Commissione Europea.

Occorre necessariamente intervenire su tale aspetto, al fine di rendere coerente la disciplina nazionale con la normativa comunitaria.

Infine, con riferimento alle **misure di modifica del decreto "SBLOCCA-CANTIERI"**, sono **positive** le proroghe in materia di:

1. sospensione del divieto di appalto integrato;
2. sospensione dell'obbligo, per i comuni non capoluogo di provincia, di ricorrere alle centrali di committenza o agli soggetti qualificati di cui all'art. 37, comma 4, del Codice, nei casi previsti.
3. elevazione, da 70 a 100 mln, dell'importo minimo del progetto di fattibilità tecnico-economica oltre il quale è obbligatorio il parere dello stesso Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici; **per i lavori pubblici di importo inferiore a 50 milioni di euro si prescinde dall'acquisizione di detto parere (novità)**.
4. possibilità per gli interventi ricompresi tra le infrastrutture strategiche, di approvare diretta le delle eventuali varianti da parte delle stazioni appaltanti, qualora queste non superino il **50 per cento** il valore del progetto approvato (in caso contrario, tornano al **CIPE**) (art. 42).

Negative, invece, le proroghe fino al **31 dicembre 2021** delle seguenti

misure:

1. possibilità di **inversione procedurale** apertura offerte e verifica requisiti anche per i settori ordinari, che se non accompagnata quantomeno da un inasprimento delle sanzioni in caso di false dichiarazioni degli operatori economici, apre ad effetti distorsivi.
2. **sospensione dell'obbligo di ricorrere ai commissari "esterni"**. Ciò, rischia di compromettere definitivamente l'entrata in vigore di tale importante novità legislativa che garantisce trasparenza e correttezza nell'affidamento delle gare, specialmente nei casi in cui venga utilizzato il criterio dell'OEPV.

Misure di accelerazione degli interventi infrastrutturali

(Art. 9)

Troppo ampia e generica la definizione delle opere da commissariare e che possono così beneficiare di poteri sostanzialmente analoghi al "Modello Genova" su gara ed esecuzione.

Rischio *deregulation* se unite alle opere di cui all'art. 2 , commi 3 e 4)

Peraltro, gli interventi commissariabili possono essere individuati anche con un più decreti successivi, da adottare fino al 30 giugno 2021.

Così operando, tali deroghe non troveranno un'applicazione limitata nel tempo, bensì potranno essere applicate per l'esecuzione di opere ben oltre il 2021, essendo funzionali a realizzare tutti gli interventi commissariati a prescindere da quando questi saranno affidati.

In sostanza, quindi, si consente ai commissari di operare in deroga ad ogni legge, ivi incluso il Codice dei contratti, senza alcun limite.

Vieppiù, le deroghe e i poteri attribuiti ai commissari previsti dall'articolo 4 del decreto 32/19 (cd "sblocca-cantieri") vengono estesi a tutti i commissari nominati per la realizzazione di opere pubbliche o interventi infrastrutturali, sulla base di specifiche norme di legge.

Unito anche alle deroghe previste per gli interventi di cui al comma 2, è difficile comprendere quali siano gli interventi che saranno appaltanti nel rispetto delle procedure di gara del Codice e delle vigenti direttive comunitarie, la cui applicazione diviene, de facto, residuale ed eccezionale, invece, che ordinaria.

Responsabilità erariale

(Art. 21)

Positive le innovazioni in materia, in particolar modo, la previsione che limita la responsabilità erariale, per i fatti commessi dall'entrata in vigore della disposizione e fino al 31 luglio 2021, al solo profilo del dolo (e non per colpa grave), limitazione, questa, che non si applica per i danni cagionati da omissione ed inerzia del pubblico funzionario

Più che condivisibile l'obiettivo di rendere più rischioso, per i pubblici dipendenti, il non fare (omissioni e inerzie) piuttosto che il fare.

Controllo concomitante della corte dei conti sugli interventi di sostegno e di rilancio dell'economia nazionale

(Art. 22)

Per evitare il rischio di rallentamenti nella fase di approvazione dei singoli provvedimenti, occorrerebbe prevedere una disciplina di tale controllo il più possibile snella e veloce.

**Abuso d'ufficio
(Art. 23)**

Sebbene si condivida la *ratio* dell'intervento, che è quella di definire in maniera più compiuta la fattispecie di reato, tuttavia, la nuova formulazione non sembra capace di raggiungere completamente tale obiettivo.

Occorrerebbe, piuttosto, legare la condotta di abuso al compimento di un atto dell'ufficio. Il legame con l'atto dell'ufficio consentirebbe di escludere la penale rilevanza di attività meramente materiali o comunque non inserite in un contesto procedimentale volto alla emanazione di un atto: il (possibile) giudizio di responsabilità risulterebbe così limitato soltanto al compimento dell'atto finale, produttivo di effetti giuridici.

Il secondo profilo di novità dovrebbe consistere nella maggiore specificazione del requisito attuale della necessaria "violazione di norma di legge o di regolamento". Le norme violate dovrebbero essere anche formalmente identificate (esclusi dunque i casi di mero eccesso o sviamento di potere) e rivolte alla specifica disciplina della funzione o del servizio (non dunque norme di principio o programmatiche).

LE MISURE IN MATERIA FISCALE E CONTRIBUTIVA

Art. 8, comma 4

Con riferimento, inoltre, a quanto disposto dall'**art. 8, comma 4** si rileva che la situazione pandemica ha prodotto un aggravio di attività e di costi, non riconducibili ai rischi propri delle lavorazioni, integrando condizioni di impresa estranee al consueto ordinario rischio imprenditoriale.

È stato, pertanto, necessario rilevare la necessità di tenere conto dei maggiori costi a carico delle imprese, non previsti al momento della progettazione, dovuti all'apprestamento delle specifiche misure di sicurezza finalizzate, tra l'altro, al corretto adempimento di quanto previsto nell'ambito dei citati Protocolli di regolamentazione.

Tale principio è stato recepito nell'ambito della disposizione suddetta.

È necessario, però, che si chiarisca che tali costi ed oneri debbano essere riconosciuti alle imprese anche nei cantieri in cui non è prevista la redazione del piano di sicurezza e coordinamento, in analogia con quanto previsto al punto 4.1.2. dell'allegato XV del D. Lgs. 9 aprile 2008, n. 81.

Unitamente alla questione dei costi/oneri della sicurezza, si ritiene altresì necessario che debba essere riequilibrato il rapporto contrattuale alla luce degli ingenti danni da "sottoproduzione" che innegabilmente derivano dalla dilazione cui sarà sottoposta l'attività elementare di cantiere ed evidentemente, con essa, l'intero contratto

**Art. 8, comma 5,
lett. b)**

Si rilevano, poi, criticità in merito alla previsione contenuta all'**art. 8, comma 5, lett. b)** che riconosce, in capo alle stazioni appaltanti, un potere discrezionale nella esclusione di un operatore economico dalla partecipazione ad una procedura d'appalto, nel caso in cui venga a conoscenza, e sia in grado di dimostrare, che lo stesso non ha ottemperato agli obblighi relativi al pagamento delle imposte e tasse o dei contributi previdenziali non definitivamente accertati, qualora tale mancato pagamento costituisca una grave violazione considerando tale, ai fini fiscali l'inadempimento di ammontare superiore a 5.000 euro.

Per ciò che concerne l'aspetto fiscale, la disposizione è fortemente negativa, in quanto comporta l'esclusione dalle gare per imprese la cui posizione debitoria nei confronti del Fisco è ancora provvisoria. L'atto di accertamento è mezzo di prova certo dell'illecito tributario solo quando lo stesso assume carattere definitivo. Prima di tale momento, l'accertamento è considerato comunque un atto provvisorio che non può essere causa di esclusione dalle

gare.

Dal punto di vista della regolarità contributiva, è necessario confermare quanto già previsto in merito al meccanismo di verifica legato al Durc. Infatti, la normativa vigente già individua le gravi violazioni in materia contributiva e previdenziale in quelle ostantive al rilascio DURC (DM 30 gennaio 2015), ovvero delle certificazioni rilasciate dagli enti previdenziali di riferimento non aderenti al sistema dello sportello unico previdenziale.

Art. 8, comma 10 In merito, poi, a quanto disposto dall'**art. 8, comma 10**, che prevede una espressa esclusione, per i soli appalti pubblici, dall'applicazione della proroga della verifica dei Durc, con scadenza dal 31 gennaio 2020 al 31 luglio 2020, per i novanta giorni successivi dal termine dello stato di emergenza, di cui all'art. 103, comma 2 del D.L. n. 18/2020, si rilevano criticità in quanto tale previsione determina una disparità di trattamento rispetto al settore privato con conseguente alterazione degli equilibri sul mercato.

Ciò creerà, inoltre, ulteriori problematiche per gli operatori economici la cui attività si svolge in entrambi i settori e che si troveranno ad avere un Durc valido per i lavori privati e un Durc in scadenza per i lavori pubblici. Possibilità, peraltro, di dubbia applicazione in quanto l'attuale sistema del Durc prevede che, nell'arco della sua vigenza, ovvero 4 mesi sino alle suddette proroghe, ogni richiesta di Durc venga soddisfatta dal medesimo Documento, con impossibilità da parte del sistema stesso di generarne altri.

E', pertanto, necessario il superamento della disparità generata dal susseguirsi di norme, prevedendo, anche per i lavori privati, l'esclusione della proroga disposta dall'art. 103, comma 2, del D.L. n. 18/2020, in analogia con quanto previsto per gli appalti pubblici.

LE MISURE IN MATERIA DI EDILIZIA E AMBIENTE

Semplificazioni e altre misure in materia edilizia (Art. 10)

I principali aspetti positivi

L'opportunità di modificare la **normativa urbanistica** soprattutto in chiave di **incentivi** per l'intervento sul **tessuto urbano edificato** è più volte emersa anche con forza in questi ultimi tempi sia nel **dibattito socio politico** sia nella **giurisprudenza** dove due recenti sentenze della **Corte Costituzionale** (n. 70/2020 e n. 119/2020 nei confronti di leggi regionali della Puglia LR 5/2019 di modifica della LR 14/2009) e del Veneto LR 14/2020) hanno evidenziato in modo palese forti differenze interpretative. A ciò si aggiunge, quale ulteriore segnale di incertezza, anche la recentissima iniziativa del Governo di impugnare la legge 13/2020 della regione Piemonte che ha previsto una serie di misure per il rilancio del sistema economico compresi gli interventi edilizi di natura privata.

A prescindere dalla necessità di **rivedere, in un contesto organico, il rapporto delle competenze in materia del governo del territorio tra Stato e Regioni**, nonché quello con la tutela del paesaggio e dell'ambiente, il decreto legge 76/2020 con l'**art. 10** delinea un **percorso di modifica ed integrazione al Testo Unico dell'Edilizia** (DPR 380/01) che per certi versi **non era più rinviabile**, ma nello stesso tempo evidenzia una sostanziale **"mancanza di coraggio"** nell'affrontare in modo più organico e completo la questione degli interventi sul tessuto urbano edificato, ossia la rigenerazione urbana.

Tra gli **aspetti positivi**:

- **la maggiore certezza** nell'ambito della formazione del **silenzio**

assenso del permesso di costruire che lo sportello unico dovrà attestare;

- la nuova **modalità di verifica** per gli immobili **privi di agibilità** (da definire con successivo decreto);
- la disciplina della **valutazione dello stato legittimo** del patrimonio edilizio;
- l' **estensione delle tolleranze edilizie** ad alcune irregolarità geometriche e dimensionali;
- la previsione della **proroga straordinaria** dei titoli edilizi.

Le maggiori criticità

Le disposizioni di modifica ed integrazione normativa inserite nell'art. 10, delineano un'azione finalizzata ad intervenire, in prevalenza, su singoli interventi e non sul problema più generale della rigenerazione/riqualificazione urbana.

Certamente le modifiche normative per interventi puntuali sono importanti e possono a loro volta essere inserite in interventi sì puntuali ma localizzati in piani e programmi di più ampia scala e questo anche in una logica di "moltiplicatore" della qualità urbana per le previsioni sull'ecosistema bonus 110%, contenute nel decreto legge Rilancio.

Prescindendo da questa considerazione è quindi necessario evidenziare non solo l'assenza, ma la necessità di inserire norme in grado di attivare un processo organico di rigenerazione di aree attraverso, in primo luogo, la **qualificazione di interesse pubblico** dei piani e poi a caduta l'indicazione generale dei loro contenuti, prevedendo un obbligo di attivazione da parte dei comuni in via straordinaria ed immediata, entro un termine non superiore a 180 giorni dall'entrata in vigore della legge di conversione.

Per altro, in questa azione va verificato e considerato in modo neutrale il ruolo della tutela dell'ambiente, del paesaggio e dei beni culturali, ossia il rapporto con il D. Lgs. 42/2004. La tutela è elemento imprescindibile, in primo luogo, per i singoli immobili, mentre quella più generale per il paesaggio e il tessuto storico deve essere oggetto di valutazione caso per caso e non in una forma di negazionismo che alla fine blocca qualsiasi trasformazione della città che abbia origine al suo interno.

Le proposte

- **Affermare** a livello statale il principio che la **rigenerazione urbana ha una finalità di tipo generale e di perseguimento di obiettivi di pubblica utilità**, quali la sicurezza e l'incolumità dei cittadini, l'igiene, la sostenibilità ambientale ecc. .
- **Superare le restrizioni introdotte per le zone A e gli immobili soggetti a tutela (Dlgs 42/04)** che rendono sempre incompatibili gli interventi di ristrutturazione edilizia "ricostruttiva", passando ad una logica dove la salvaguardia deve conciliarsi con i processi di innovazione tecnologico e rivitalizzazione di quelle parti ormai inadeguate.
- Introdurre una **proroga** anche delle **autorizzazioni paesaggistiche** e dei **termini previsti dalle convenzioni urbanistiche e dai relativi piani attuativi**.

**Semplificazioni
procedimentali
(art. 12 e 13)**

I principali aspetti positivi

La disciplina sul procedimento amministrativo è da anni oggetto di un continuo processo di revisione con l'obiettivo di velocizzare i meccanismi decisionali delle amministrazioni pubbliche.

L'articolo 12 del DL 76/2020, nell'apportare alcune modifiche alla disciplina contenuta nella Legge 241/90, interviene positivamente su alcuni aspetti volti a restituire una **maggiore certezza e trasparenza amministrativa** (es. *obbligo di rendere pubblici i tempi effettivi di conclusione dei procedimenti edilizi*).

Le maggiori criticità

Le indicazioni per la semplificazione e la trasparenza amministrativa non debbono rimanere lettera morta, ma essere seguite da un'azione effettiva che vada oltre l' Agenda per la semplificazione.

In tema di attività amministrativa l'art. 12 interviene sul noto problema della mancata espressione dei pareri da parte delle amministrazioni interessate prevedendo l'**inefficacia del parere reso oltre i termini di scadenza**. È un elemento importante e nello stesso tempo innovativo finalizzato a dare correttezza all'attività amministrativa. Proprio per il suo carattere innovativo, però, forse sarebbe stato più **opportuno rafforzare l'istituto del silenzio assenso** da tempo presente nel nostro ordinamento.

Le proposte

- **Rendere più cogente la conferenza di servizi** rafforzando la perentorietà dei termini previsti, introducendo una chiusura certa ed automatica da parte dell'amministrazione procedente.
- **Estendere fino al 31/12/2022 (ora 31/12/2021) o mettere a regime** la procedura a carattere straordinario della conferenza di servizi semplificata, eliminando la facoltà ora prevista dalle amministrazioni per utilizzarla (art. 13).

**Ambiente (artt.
50-51-52-53)**

I principali aspetti positivi

Le disposizioni in materia ambientale costituiscono un primo passo per superare una serie di rigidità sino ad oggi presenti e che rendono l'esecuzione delle opere, soprattutto quelle più importanti, di problematica attuazione più per il percorso burocratico che per quello costruttivo. La logica di ridurre gli adempimenti ante apertura del cantiere è quella corretta e sulla quale occorre operare sia per le opere pubbliche indipendentemente dal fatto che siano soggette a VIA, sia per quelle private.

Pienamente condivisibili le modifiche riguardanti il procedimento di VIA che riducono alcuni termini di valutazione sia per la pubblica amministrazione che per il proponente inserendo anche la disciplina di poteri sostitutivi attivabili in caso di inerzia, oltre alle previsioni di razionalizzazione del procedimento mediante la conferenza di servizi.

Si introduce poi un percorso "facilitato" per le opere comprese nel Programma Nazionale Integrato per l'Energia e il Clima e si estende a dieci anni la durata del provvedimento di VIA e dell'autorizzazione paesaggistica per gli interventi che riguardano la realizzazione o la modifica di infrastrutture stradali, autostradali, ferroviarie e idriche esistenti.

Positive sono anche le misure di semplificazione previste in materia di bonifica dei siti contaminati, in quanto finalizzate a snellire gli adempimenti

procedurali e promuovere una rivitalizzazione economica “anticipata” di quelle aree che, anche se non direttamente oggetto di interventi bonifica, rientrano però all’interno del perimetro di siti da bonificare.

Le maggiori criticità

La previsione della riduzione dei termini del procedimento di VIA è sicuramente positiva ma deve essere accompagnata dalla garanzia della effettiva cogenza della perentorietà dei termini prevedendo eventualmente anche sanzioni per il mero ritardo (senza dover dimostrare il danno subito), a carico della p.a. competente. La previsione di poteri sostitutivi non rappresenta, infatti, la soluzione ottimale.

Anche per quanto riguarda le procedure di bonifica è necessario assicurare la perentorietà dei termini per le pubbliche amministrazioni, senza la quale si rischia di vanificare l’effetto di semplificazione ed accelerazione delle misure introdotte. Le esperienze maturate in questi anni hanno dimostrato proprio come il fattore “tempo”, spesso troppo imprevedibile e lungo, sia il principale disincentivo alla realizzazione degli investimenti in queste aree, a svantaggio non solo del privato ma di tutta la collettività.

Le proposte

Valutazione di Impatto Ambientale

- **Dare concreta attuazione alla previsione** di cui all’art. 25 del D. Lgs. 152/2006 ai sensi del quale: *“Tutti i termini del procedimento di VIA si considerano perentori ai sensi e per gli effetti di cui agli [articoli 2, commi da 9 a 9-quater](#), e [2-bis, della legge 7 agosto 1990, n. 241](#)”*.
- Introdurre un meccanismo che consenta, a fronte del **ritardo** nella conclusione del procedimento amministrativo, la proporzionale **restituzione degli oneri istruttori**.

Bonifica dei siti contaminati

- **Sopprimere** l’individuazione da parte delle Regioni delle categorie di interventi che non necessitano della preventiva valutazione dell’autorità competente, per evitare una **eccessiva difformità** di disciplina sul territorio;
- Rendere maggiormente **perentori** i **termini** di conclusione del procedimento al fine di evitare il più possibile un allungamento delle tempistiche nella realizzazione delle opere.

LE PROPOSTE PER LO SNELLIMENTO DELLE PROCEDURE A MONTE DELL’AFFIDAMENTO DEI LAVORI

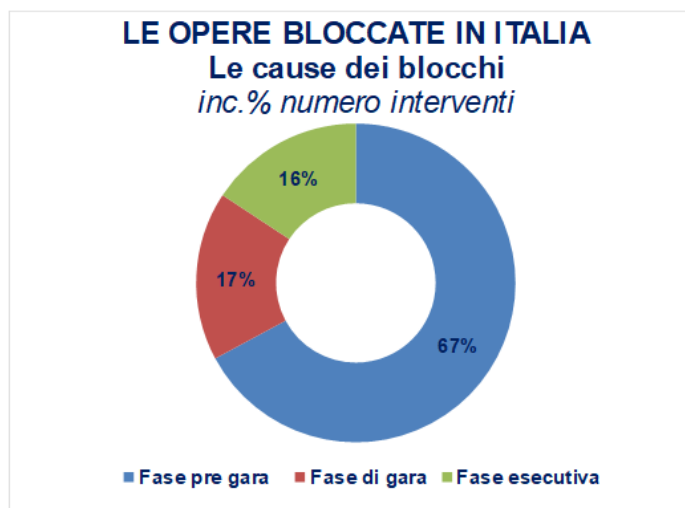
In Italia il processo di realizzazione delle opere pubbliche è estremamente lungo. Secondo i dati della Presidenza del Consiglio dei Ministri¹:

- servono circa 3 anni per realizzare opere inferiori ai 100 mila euro e quasi 16 anni per le grandi opere, superiori ai 100 milioni di euro;
- oltre la metà (54%) del tempo impiegato riguarda i cosiddetti tempi di attraversamento ovvero i tempi amministrativi (“burocrazia”) necessari per passare da una fase all’altra;

¹ Rapporto sui tempi di attuazione delle opere pubbliche – Agenzia per la coesione territoriale NUVEC, 2018

- circa il 57% del tempo riguarda le fasi di progettazione, antecedenti l'affidamento, per le quali è più alta l'incidenza dei tempi di attraversamento (68,7% progettazione preliminare, 59% progettazione definitiva, 51,3% progettazione esecutiva);

Secondo un'analisi compiuta dall'Ance sulle opere censite attraverso il sito www.sbloccacantieri.it, quasi il 70% delle opere bloccate in Italia ha riscontrato criticità nelle fasi che precedono la gara. Il 17% riguarda la fase di gara ma meno del 2% è relativo al contenzioso delle imprese (dati CDS).



Fonte: Ance - www.sbloccacantieri.it

I ritardi e le criticità maggiori, quindi, riguardano soprattutto le fasi iniziali del percorso di realizzazione, a monte dell'affidamento, dove si concentrano complessi iter procedurali e amministrativi propedeutici all'approvazione della programmazione e allo sviluppo progettuale.

In questo contesto, **l'Ance ha individuato alcune proposte in grado di snellire le procedure a monte della gara e accelerare il processo realizzativo con una riduzione dei tempi complessivi di almeno due anni per l'utilizzo delle risorse stanziare.**

- Un primo importante ambito di intervento è rappresentato dal **Comitato Interministeriale per la Programmazione Economica (CIPE)**. I ripetuti passaggi al CIPE, previsti sia per la programmazione, sia per l'approvazione dei diversi livelli progettuali, nonché nell'assegnazione delle risorse, sono tra le cause che determinano un allungamento dei tempi di realizzazione delle opere se si considera che, in media, una delibera CIPE impiega circa 4/5 mesi per completare il complesso iter di approvazione previsto, con casi che arrivano anche a superare l'anno.

La proposta intende rivedere e circoscrivere il ruolo del CIPE affidandogli compiti strettamente connaturati alla sua funzione di programmazione e controllo.

Con questo obiettivo, si propone di **eliminare tutti i passaggi al CIPE successivi all'approvazione, da parte dello stesso, del Documento pluriennale di pianificazione (DPP) o di altri documenti di pianificazione o programmazione (Contratto di Programma Anas e RFI).**

La semplificazione introdotta nel DI "Sblocca cantieri" (DL 32/2019 art.1, co. 15), peraltro estesa fino al 2022 nel recente decreto Semplificazioni (DL 76/2020), è positiva ma insufficiente ad imprimere un'effettiva accelerazione perché interviene in modo troppo circoscritto e residuale.

Accanto al CIPE, l'Ance propone di intervenire anche sulle procedure relative al **parere obbligatorio del Consiglio superiore dei lavori pubblici**, attraverso una stabilizzazione della norma prevista nello stesso decreto Semplificazioni sopra richiamato, con validità fino al 31 dicembre 2021, che:

- ha elevato, da 70 a 100 mln il valore oltre il quale è obbligatorio il parere del Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici che si esprimerà sui progetti di fattibilità tecnica ed economica;
 - ha previsto per i lavori pubblici di importo inferiore a 100 milioni di euro e fino a 50 milioni di euro, che le competenze del Consiglio superiore siano esercitate dai comitati tecnici amministrativi presso i Provveditorati interregionali per le opere pubbliche;
 - ha eliminato l'acquisizione di qualsiasi parere per i lavori pubblici di importo inferiore a 50 milioni di euro.
- Un altro importante ambito di intervento per accelerare la realizzazione delle opere pubbliche riguarda le procedure di approvazione dei documenti programmatici dei grandi soggetti attuatori, quali i **contratti di programma tra il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti e Anas e RFI** che insieme rappresentano circa il 30% degli investimenti in opere pubbliche.

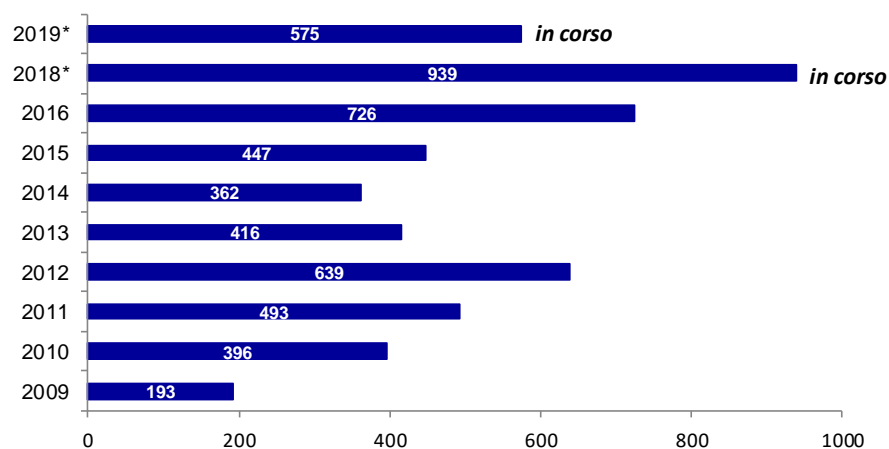
In particolare, la proposta intende accelerare l'iter di approvazione del Contratto di programma MIT-RFI che, attualmente, prevede ben 11 distinti passaggi (CIPE, Corte dei Conti, Commissioni parlamentari, decreto interministeriale di approvazione MIT/MEF, Corte dei Conti, ecc.) e richiede tempi estremamente lunghi che superano quasi sempre i due anni, contro i tre mesi previsti, bloccando la possibilità di utilizzare le risorse stanziata, di anno in anno, dalle Leggi di bilancio.

Ad oggi, ad esempio, i ritardi nell'approvazione del Contratto di Programma MIT-RFI stanno impedendo all'ente gestore della rete ferroviaria di spendere 15,4 miliardi di euro stanziati principalmente dalle Leggi di Bilancio 2018 e 2019.

Ritardi si riscontrano anche con riferimento alla programmazione dell'Anas che ha registrato negli ultimi anni un allungamento dei tempi necessari per completare l'iter di approvazione del Contratto di programma con il MIT e consentire l'utilizzo delle risorse stanziata annualmente.

Da ultimo, la mancata approvazione dell'aggiornamento 2018-2019 del Contratto di Programma 2016-2020 sta bloccando la possibilità per l'ente per le strade di utilizzare 12,5 miliardi di euro, di cui una parte stanziata circa due anni e mezzo.

TEMPI DI APPROVAZIONE DEI CONTRATTI DI PROGRAMMA ANAS



* L'aggiornamento 2018 e 2019 del Contratto di programma MIT -Anas 2016-2020 è ancora in corso di perfezionamento

La proposta di snellimento comprende:

- la previsione della **stipula del contratto di programma anche in mancanza del parere delle Commissioni parlamentari decorso il termine di 30 giorni previsto dalla normativa vigente;**
- una **variazione del parametro da prendere in considerazione per la qualificazione della modifiche sostanziali.** La proposta intende ridurre la percentuale che passa dal 15 al 5%, e rivedere le modalità di calcolo del parametro che fa riferimento al totale dei costi e dei fabbisogni complessivi e non i costi e i fabbisogni relativi al singolo programma o progetto di investimento. La modifica proposta consentirebbe una velocizzazione dei tempi di approvazione dei contratti di programma perché si ridurrebbero i casi di modifiche sostanziali, per le quali è previsto l'iter completo di approvazione. In caso di modifiche non sostanziali, infatti, è prevista un'approvazione più rapida dei vari Aggiornamenti annuali, con l'eliminazione dei pareri delle Commissioni parlamentari. E', comunque, garantita un'informativa al Parlamento e al CIPE e resta fermo il necessario Decreto interministeriale di approvazione MIT/MEF e la relativa registrazione alla Corte dei Conti;
- **la trasmissione del Contratto all'Autorità di regolazione dei trasporti,** non all'avvio dell'iter approvativo (che determina un significativo allungamento dei tempi della procedura) ma, in coerenza con la funzione istituzionale dell'Autorità, **dopo la stipula dei Contratti di programma e dei relativi Aggiornamenti e, comunque, prima della loro approvazione e pubblicazione.** Tale semplificazione riguarda sia i Contratti di programma iniziali quinquennali che i relativi Aggiornamenti annuali qualora comportino modifiche sostanziali, ossia un aumento superiore al 5% del totale dei costi e dei fabbisogni complessivi del contratto di programma;
- **il dimezzamento dei termini per il controllo preventivo di legittimità della Corte dei Conti** con riferimento ai contratti di programma, loro modificazioni o aggiornamenti, da stipulare tra il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti rispettivamente con RFI e ANAS (il termine passa da massimo 60 giorni a 30 giorni decorso il quale gli atti trasmessi alla Corte dei conti per il controllo preventivo di legittimità divengono in ogni caso esecutivi).

Al fine di **accelerare la realizzazione degli investimenti** e consentire l'effettivo utilizzo delle risorse destinate agli investimenti locali nel nostro Paese, l'Ance propone:

- l'avvio di un **"Piano Italia"**, un grande piano di investimenti territoriali, veloce nell'attuazione (con burocrazia zero: erogazione immediata, obbligo di rapido avvio dei lavori e procedure "a monte" della gara ultra semplificate su modello del Piano investimenti piccoli comuni previsto nella Legge di bilancio 2019 (L. 145/2018 art.1 co.107) e orientato alla sostenibilità ambientale e sociale, attraverso la creazione di un mega fondo che permetta l'utilizzo immediato, mediante mutui CDP/BEI, di 39 miliardi di euro di risorse già stanziati dalle ultime leggi di bilancio e frammentate in molti programmi;
- l'utilizzo immediato di 3 miliardi di euro destinati alla **progettazione di opere da parte degli enti pubblici,** già stanziati dalle leggi di bilancio, in modo da incrementare la platea di progetti che potranno essere velocemente posti a base di gara.