

# Conto alla rovescia per l'attuazione delle direttive contenute nella legge 11/2016

**Maurizio Zoppolato**

■ Nuova "rivoluzione" per gli appalti. Infatti, con la legge delega 11/2016, il Governo è stato delegato ad adottare, entro il 18 aprile 2016, un Dlgs per l'attuazione delle direttive Ue 23, 24 e 25/2014 su aggiudicazione dei contratti di concessione e di appalti pubblici; così come, entro il 31 luglio 2016, un Dlgs per il riordino complessivo dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture. In linea di massima saranno confermate alcune disposizioni fortemente volute dagli operatori del settore tra cui: l'eliminazione dell'incentivo del 2% ai progettisti interni alle pa; la semplificazione dei procedimenti; la riduzione degli oneri documentali per i partecipanti alle gare; la sostituzione del criterio del massimo ribasso con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, anche nei servizi ad alta intensità di mano d'opera.

## Le norme già in vigore

Tuttavia, alcune norme della legge 11/2016 sono già in vigore. Infatti, dal 13 febbraio 2016 (articolo 1 comma 11) sono sospese le norme in materia di cosiddetta garanzia globale di esecuzione (o performance bond), norme destinate alla definitiva abrogazione entro il prossimo luglio. La garanzia globale, che comprende anche la cauzione definitiva, era stata introdotta nel nostro ordinamento dal 1998, quando la cosiddetta Merloni ter aggiunse alla legge 109/1994 l'articolo 30 comma 7-bis prevedendo, invece di una garanzia "parziale" (ordinaria cauzione definitiva), una garanzia totale sull'esecuzione dell'opera in tutti i suoi aspetti. Ciò era previsto solo per gli appalti superiori a 100 milioni ma la concreta disciplina dell'istituto era rimessa ad un regolamento mai varato anche per contrasti con le imprese assicuratrici. Anche il Codice dei contratti del 2006 (articolo 129 comma 3) prevede la garanzia globale, nuovamente rinviando al regolamento, affiancando alla soglia minima di lavori per 100 milioni, una seconda soglia di 75 milioni per gli appalti di progettazione ed esecuzione. L'articolo 176, comma 18, ha previsto poi la garanzia globale anche per il contraente generale delle infrastrutture strategiche.

Il regolamento del 2010 (Dpr 207/2010, articoli 129 e seguenti) ha posto a carico del soggetto garante una

"garanzia di subentro", superiore alla sola garanzia economica, a copertura dell'intera esecuzione. Occorre infatti assicurare il subentro all'appaltatore inadempiente nell'esecuzione dell'intervento. Banche e compagnie di assicurazione avrebbero dovuto quindi individuare terzi "sostituti". In altri termini, il garante si sarebbe trovato vincolato a trovare un "subentrante" disposto a completare l'intervento alle condizioni contrattuali originarie e con un rischio non limitato al valore dell'opera (com'è proprio del performance bond), ma esteso a qualsiasi danno derivante dall'inadempimento all'obbligo di assicurare il completamento dell'opera. Di qui l'opposizione degli operatori, i reiterati differimenti sino al luglio 2014 e l'attuale eliminazione della garanzia globale. Ora si prende atto dell'inidoneità dell'istituto con abrogazione ed immediata sospensione anche prima dell'entrata in vigore del nuovo Codice, con effetto anche sugli appalti pubblicati anteriormente al 13 febbraio 2016: in tal caso visarà riapertura dei termini per la presentazione delle offerte, purché non sia già intervenuta l'aggiudicazione provvisoria.

## La «nuova» direzione lavori

Ancora, dal 13 febbraio 2016 (articolo 1, comma 1, lettera sse 9) il contraente generale non può più avere compiti di responsabile dei lavori o di direttore dei lavori. Stesso divieto di cumulo di compiti riguarda l'eventuale "soggetto collegato" al predetto contraente generale. Il responsabile dei lavori è colui che è incaricato dal committente della progettazione o del controllo dell'esecuzione dell'opera, coincidendo con il progettista (nella fase di progettazione l'opera) e con il direttore dei lavori (per la fase di esecuzione dell'opera stessa). Queste funzioni sono quindi riassorbite dalla stazione appaltante, la quale cumulerà l'alta sorveglianza sull'esecuzione delle opere affidate al contraente generale (che già le spetta) con la responsabilità dei lavori o la direzione lavori. Tutto ciò in un quadro (articolo 1 comma 1 lettera ll che nel prossimo codice degli appalti vede rafforzate le funzioni di organizzazione, gestione e controllo della stazione appaltante.

Una terza innovazione già operativa dal 13 febbraio riguarda i contratti d'appalto con attività di call center: in caso di successione di imprese l'appaltatore subentrante si assume il rapporto di lavoro secondo le modalità e condizioni dei contratti collettivi nazionali applicati e vigenti stipulati dalle organizzazioni sindacali e datoriali maggiormente rappresentative (o, in mancanza di contratto, secondo condizioni definite dal ministero del Lavoro). E questo varrà per i call center facenti capo a soggetti sia pubblici sia privati.