



Prot. n. 154/2017 Anigas  
Prot. n. 15/2017 Assogas

Milano, 22 febbraio 2017

Spettabile  
**Dipartimento per gli Affari Giuridici e  
Legislativi**  
Presidenza del Consiglio dei Ministri

*Inviata via mail a:*

[dagl.consultazioneappalti@pec.governo.it](mailto:dagl.consultazioneappalti@pec.governo.it)

**Oggetto: Consultazione sul provvedimento correttivo del "Codice dei Contratti Pubblici" - Osservazioni di Anigas e Assogas**

Anigas e Assogas rappresentano l'industria del gas naturale, con riferimento sia alla gestione della infrastruttura di rete sia alle attività commerciali di vendita, e aderiscono a Confindustria.

Con il documento allegato, forniscono il proprio contributo rispetto al provvedimento correttivo del Codice dei Contratti Pubblici. Le modifiche proposte hanno essenzialmente l'obiettivo di coordinare il nuovo Codice con la disciplina di settore relativa alle gare per l'affidamento delle concessioni relative al servizio di distribuzione del gas. L'entrata in vigore del Codice ha generato incertezza tra le Stazioni Appaltanti sull'applicazione degli schemi tipo di bando, disciplinare e contratto di servizio vigenti per il settore del gas. La finalità del contributo è quella di chiarire il quadro di riferimento generale, evitando che la situazione di incertezza possa portare a uno stallo nell'avvio delle gare, e alcuni punti più di dettaglio, a beneficio di interpretazioni e applicazioni certe e coerenti della normativa vigente.

In allegato il documento che contiene le modifiche proposte con riferimento agli artt. 37, 80, 164 e 174 del Codice e le relative motivazioni.

I più cordiali saluti.

**ANIGAS**

Il Direttore Generale  
Luciano Buscaglione

Handwritten signature of Luciano Buscaglione in blue ink.

**ASSOGAS**

Il Direttore Generale  
Ing. Marta Bucci

Handwritten signature of Ing. Marta Bucci in blue ink.

## PROPOSTE DI MODIFICA AL PROVVEDIMENTO CORRETTIVO DEL CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI

### Art. 37 Aggregazioni e centralizzazione delle committenze

1. Le stazioni appaltanti, fermi restando gli obblighi di utilizzo di strumenti di acquisto e di negoziazione, anche telematici, previsti dalle vigenti disposizioni in materia di contenimento della spesa, possono procedere direttamente e autonomamente all'acquisizione di forniture e servizi di importo inferiore a 40.000 euro e di lavori di importo inferiore a 150.000 euro, nonché attraverso l'effettuazione di ordini a valere su strumenti di acquisto messi a disposizione dalle centrali di committenza **e dai soggetti aggregatori**. Per effettuare procedure di importo superiore alle soglie indicate al periodo precedente, le stazioni appaltanti devono essere in possesso della necessaria qualificazione ai sensi dell'articolo 38.

2. Salvo quanto previsto al comma 1, per gli acquisti di forniture e servizi di importo superiore a 40.000 euro e inferiore alla soglia di cui all'articolo 35, nonché per gli acquisti di lavori di manutenzione ordinaria d'importo superiore a 150.000 euro e inferiore a 1 milione di euro, le stazioni appaltanti in possesso della necessaria qualificazione di cui all'articolo 38 procedono mediante utilizzo autonomo degli strumenti telematici di negoziazione messi a disposizione dalle centrali di committenza qualificate secondo la normativa vigente. In caso di indisponibilità di tali strumenti anche in relazione alle singole categorie merceologiche, le stazioni appaltanti operano ai sensi del comma 3 o procedono mediante lo svolgimento di ~~procedura ordinaria ai sensi del~~ **procedura di cui al** presente codice.

3. Le stazioni appaltanti non in possesso della necessaria qualificazione di cui all'articolo 38 procedono all'acquisizione di forniture, servizi e lavori ricorrendo a una centrale di committenza ovvero mediante aggregazione con una o più stazioni appaltanti aventi la necessaria qualifica.

4. Se la stazione appaltante è un comune non capoluogo di provincia, fermo restando quanto previsto al comma 1 e al primo periodo del comma 2, procede secondo una delle seguenti modalità:

a) ricorrendo a una centrale di committenza o a soggetti aggregatori qualificati;  
b) mediante unioni di comuni costituite e qualificate come centrali di committenza, ovvero associandosi o consorziandosi in centrali di committenza nelle forme previste dall'ordinamento.

c) ricorrendo alla stazione unica appaltante costituita presso gli enti di area vasta ai sensi della legge 7 aprile 2014, n. 56.

5. Con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro dell'economia e delle finanze, previa intesa in sede di Conferenza unificata, entro sei mesi dalla data di entrata in vigore del presente codice, garantendo la tutela dei diritti delle minoranze linguistiche, sono individuati gli ambiti territoriali di riferimento in applicazione dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, e stabiliti i criteri e le modalità per la costituzione delle centrali di committenza in forma di aggregazione di comuni non capoluogo di provincia. In caso di concessione di servizi pubblici locali di interesse economico generale di rete, l'ambito di competenza della centrale di committenza coincide con l'ambito territoriale di riferimento (ATO), individuato ai sensi della normativa di settore. Sono fatte salve in ogni caso le attribuzioni degli enti di area vasta di cui alla legge 7 aprile 2014, n. 56. Fino alla data di entrata in vigore del decreto di cui al primo periodo si applica l'articolo 216, comma

10. **Sono comunque fatti salvi gli ambiti territoriali minimi del settore della distribuzione di gas naturale come definiti in attuazione dell'articolo 46-bis del decreto-legge 1° ottobre 2007, n. 159, convertito con modificazioni dalla legge 29 novembre 2007, n. 222.**

*Motivazione: l'affidamento del servizio di distribuzione del gas è già articolato per ambiti territoriali minimi, individuati ai sensi dell'art. 46-bis del DL 159/2007 e definiti con i decreti ministeriali attuativi. La modifica mira a confermare tale articolazione e ad evitare interpretazioni strumentali che possano portare a uno stallo nell'avvio delle gare e/o a mettere in discussione la disciplina*

6. Fermo restando quanto previsto dai commi da 1 a 5, le stazioni appaltanti possono acquisire lavori, forniture o servizi mediante impiego di una centrale di committenza qualificata ai sensi dell'articolo 38.

## **Art. 80 Motivi di esclusione**

1. Costituisce motivo di esclusione di un operatore economico dalla partecipazione a una procedura d'appalto o concessione, la condanna con sentenza definitiva o decreto penale di condanna divenuto irrevocabile o sentenza di applicazione della pena su richiesta ai sensi dell'articolo 444 del codice di procedura penale, ~~anche riferita a un suo subappaltatore nei casi di cui all'articolo 105, comma 6~~, per uno dei seguenti reati:

a) delitti, consumati **o tentati**, di cui agli articoli 416, 416-bis del codice penale ovvero delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dal predetto articolo 416-bis ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni previste dallo stesso articolo, nonché per i delitti, consumati o tentati, previsti dall'articolo 74 del decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, dall'articolo 291-quater del decreto del Presidente della Repubblica 23 gennaio 1973, n. 43 e dall'articolo 260 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, in quanto riconducibili alla partecipazione a un'organizzazione criminale, quale definita all'articolo 2 della decisione quadro 2008/841/GAI del Consiglio;

b) delitti, consumati **o tentati**, di cui agli articoli 317, 318, 319, 319-ter, 319-quater, 320, 321, 322, 322-bis, 346-bis, 353, 353-bis, 354, 355 e 356 del codice penale nonché all'articolo 2635 del codice civile;

*Motivazione: le disposizioni di cui alle lettere a) e b) non sono aderenti alla Direttiva Europea dal momento che questa prevede il delitto tentato unicamente per i reati relativi alla lotta contro il terrorismo. L'inserimento del delitto tentato per fattispecie diverse e ulteriori non risulta quindi coerente con la disciplina europea recepita.*

c) frode ai sensi dell'articolo 1 della convenzione relativa alla tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee;

d) delitti, consumati o tentati, commessi con finalità di terrorismo, anche internazionale, e di eversione dell'ordine costituzionale reati terroristici o reati connessi alle attività terroristiche;

e) delitti di cui agli articoli 648-bis, 648-ter e 648-ter.1 del codice penale, riciclaggio di proventi di attività criminose o finanziamento del terrorismo, quali definiti all'articolo 1 del decreto legislativo 22 giugno 2007, n. 109 e successive modificazioni;

f) sfruttamento del lavoro minorile e altre forme di tratta di esseri umani definite con il decreto legislativo 4 marzo 2014, n. 24;

g) ogni altro delitto da cui derivi, quale pena accessoria, l'incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione;

2. Costituisce altresì motivo di esclusione la sussistenza, **con riferimento ai soggetti indicati al comma 3**, di cause di decadenza, di sospensione o di divieto previste dall'articolo 67 del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159 o di un tentativo di

infiltrazione mafiosa di cui all'articolo 84, comma 4, del medesimo decreto. Resta fermo quanto previsto dagli articoli 88, comma 4-bis, e 92, commi 2 e 3, del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, con riferimento rispettivamente alle comunicazioni antimafia e alle informazioni antimafia.

3. ~~L'esclusione di cui al comma 1~~ **L'esclusione di cui ai commi 1 e 2** va disposta se la sentenza o il decreto sono stati emessi nei confronti: 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.

*Motivazione: gli institori non fanno necessariamente parte del Consiglio di Amministrazione, per cui la specificazione risulta impropria. L'inserimento dei procuratori generali amplia eccessivamente il novero dei soggetti: l'indirizzo giurisprudenziale formatosi relativamente all'applicazione dell'art. 38 del vecchio codice degli appalti individuava solamente i procuratori che potevano considerarsi quali amministratori di fatto. In particolare, nelle società di grandi dimensioni tale richiesta risulta eccessiva e sproporzionata.*

4. Un operatore economico è escluso dalla partecipazione a una procedura d'appalto se ha commesso violazioni gravi, definitivamente accertate, rispetto agli obblighi relativi al pagamento delle imposte e tasse o dei contributi previdenziali, secondo la legislazione italiana o quella dello Stato in cui sono stabiliti. Costituiscono gravi violazioni quelle che comportano un omesso pagamento di imposte e tasse superiore all'importo di cui all'articolo 48-bis, commi 1 e 2-bis del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602. Costituiscono violazioni definitivamente accertate quelle contenute in sentenze o atti amministrativi non più soggetti ad impugnazione. Costituiscono gravi violazioni in materia contributiva e previdenziale quelle ostative al rilascio del documento unico di regolarità contributiva (DURC), di cui all'articolo 8 del decreto del Ministero del lavoro e delle politiche sociali 30 gennaio 2015, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 125 del 1° giugno 2015 **ovvero delle certificazioni rilasciate dagli enti previdenziali di riferimento non aderenti al sistema dello sportello unico previdenziale**. Il presente comma non si applica quando l'operatore economico ha ottemperato ai suoi obblighi pagando o impegnandosi in modo vincolante a pagare le imposte o i contributi previdenziali dovuti, compresi eventuali interessi o multe, purché

il pagamento o l'impegno siano stati formalizzati prima della scadenza del termine per la presentazione delle domande.

5. Le stazioni appaltanti escludono dalla partecipazione alla procedura d'appalto un operatore economico in una delle seguenti situazioni, ~~anche riferita a un suo subappaltatore nei casi di cui all'articolo 105, comma 6~~, qualora:

a) la stazione appaltante possa dimostrare con qualunque mezzo adeguato la presenza di gravi infrazioni debitamente accertate alle norme in materia di salute e sicurezza sul lavoro nonché agli obblighi di cui all'articolo 30, comma 3 del presente codice;

b) l'operatore economico si trovi in stato di fallimento, di liquidazione coatta, di concordato preventivo, salvo il caso di concordato con continuità aziendale, o nei cui riguardi sia in corso un procedimento per la dichiarazione di una di tali situazioni, fermo restando quanto previsto dall'articolo 110;

c) la stazione appaltante dimostri con mezzi adeguati che l'operatore economico si è reso colpevole di gravi illeciti professionali, **definitivamente accertati o riportati nell'Osservatorio dell'ANAC** tali da rendere dubbia la sua integrità o affidabilità. Tra questi rientrano: le significative carenze nell'esecuzione di un precedente contratto di appalto o di concessione che ne hanno causato la risoluzione anticipata, non contestata in giudizio, ovvero confermata all'esito di un giudizio, ovvero hanno dato luogo ad una condanna al risarcimento del danno o ad altre sanzioni; il tentativo di influenzare indebitamente il processo decisionale della stazione appaltante o di ottenere informazioni riservate ai fini di proprio vantaggio; il fornire, anche per negligenza, informazioni false o fuorvianti suscettibili di influenzare le decisioni sull'esclusione, la selezione o l'aggiudicazione ovvero l'omettere le informazioni dovute ai fini del corretto svolgimento della procedura di selezione;

*Motivazione: la modifica ha l'obiettivo di rendere omogeneo lo strumento di accertamento di tali illeciti professionali con quello previsto per gli illeciti fiscali, previdenziali ecc.. ed è inoltre compatibile con le linee guida Anac . La precisazione consente inoltre di applicare correttamente il comma 10 dell'art. 38 della Direttiva 23/2014: tale disposizione impone di fissare un termine massimo di esclusione dalle gare e in tal modo presuppone quindi la fissazione certa di un termine iniziale. In assenza di un documento "ufficiale" non è possibile stabilire il termine iniziale né tanto meno la durata certa del periodo di esclusione. La modifica proposta mira quindi a garantire maggiore certezza e chiarezza nell'applicazione della normativa.*

d) la partecipazione dell'operatore economico determini una situazione di conflitto di interesse ai sensi dell'articolo 42, comma 2, non diversamente risolvibile;

e) una distorsione della concorrenza derivante dal precedente coinvolgimento degli operatori economici nella preparazione della procedura d'appalto di cui all'articolo 67 non possa essere risolta con misure meno intrusive;

f) l'operatore economico sia stato soggetto alla sanzione interdittiva di cui all'articolo 9, comma 2, lettera c) del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231 o ad altra sanzione che comporta il divieto di contrarre con la pubblica amministrazione, compresi

i provvedimenti interdittivi di cui all'articolo 14 del decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81;

**f-bis) ~~l'operatore economico che presenti nella procedura di gara in corso e negli affidamenti di subappalti documentazione o dichiarazioni non veritiere; l'operatore economico si sia reso gravemente colpevole di false dichiarazioni nel fornire le informazioni richieste per verificare l'assenza di motivi di esclusione o il rispetto di criteri di selezione senza trasmettere le informazioni richieste e/o i documenti prescritti a loro sostegno.~~**

*Motivazione: la modifica ha l'obiettivo di rendere la disposizione perfettamente aderente alla lettera g) del paragrafo 7 dell'art. 38 della Direttiva 23/2014. Il testo eliminato e sostituito non è infatti aderente alla direttiva, attribuisce una eccessiva discrezionalità alla stazione appaltante e rischia di portare ad applicazioni e interpretazioni della normativa non coerenti e incerte.*

**f-ter) l'operatore economico iscritto nel casellario informatico tenuto dall'Osservatorio dell'ANAC per aver presentato false dichiarazioni o falsa documentazione nelle procedure di gara e negli affidamenti di subappalti;**

g) l'operatore economico iscritto nel casellario informatico tenuto dall'Osservatorio dell'ANAC per aver presentato false dichiarazioni o falsa documentazione ai fini del rilascio dell'attestazione di qualificazione, per il periodo durante il quale perdura l'iscrizione;

h) l'operatore economico abbia violato il divieto di intestazione fiduciaria di cui all'articolo 17 della legge 19 marzo 1990, n. 55. L'esclusione ha durata di un anno decorrente dall'accertamento definitivo della violazione e va comunque disposta se la violazione non è stata rimossa;

i) l'operatore economico non presenti la certificazione di cui all'articolo 17 della legge 12 marzo 1999, n. 68, ovvero **non** autocertifichi la sussistenza del medesimo requisito;

l) l'operatore economico che, pur essendo stato vittima dei reati previsti e puniti dagli articoli 317 e 629 del codice penale aggravati ai sensi dell'articolo 7 del decreto-legge 13 maggio 1991, n. 152, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 luglio 1991, n. 203, non risulti aver denunciato i fatti all'autorità giudiziaria, salvo che ricorrano i casi previsti dall'articolo 4, primo comma, della legge 24 novembre 1981, n. 689. La circostanza di cui al primo periodo deve emergere dagli indizi a base della richiesta di rinvio a giudizio formulata nei confronti dell'imputato nell'anno antecedente alla pubblicazione del bando e deve essere comunicata, unitamente alle generalità del soggetto che ha omesso la predetta denuncia, dal procuratore della Repubblica procedente all'ANAC, la quale cura la pubblicazione della comunicazione sul sito dell'Osservatorio;

m) l'operatore economico si trovi rispetto ad un altro partecipante alla medesima procedura di affidamento, in una situazione di controllo di cui all'articolo 2359 del codice civile o in una qualsiasi relazione, anche di fatto, se la situazione di controllo o la relazione comporti che le offerte sono imputabili ad un unico centro decisionale.

6. Le stazioni appaltanti escludono un operatore economico in qualunque momento della procedura, qualora risulti che l'operatore economico si trova, a causa di atti compiuti o omessi prima o nel corso della procedura, in una delle situazioni di cui ai commi 1,2, 4 e 5.

7. Un operatore economico, ~~e un subappaltatore~~, che si trovi in una delle situazioni di cui al comma 1, limitatamente alle ipotesi in cui la sentenza definitiva abbia imposto una pena detentiva non superiore a 18 mesi ovvero abbia riconosciuto l'attenuante della collaborazione come definita per le singole fattispecie di reato, o al comma 5, è ammesso a provare di aver risarcito o di essersi impegnato a risarcire qualunque danno causato dal reato o dall'illecito e di aver adottato provvedimenti concreti di carattere tecnico, organizzativo e relativi al personale idonei a prevenire ulteriori reati o illeciti.

*Motivazione: la modifica si pone in coerenza con la modifica di cui al comma 1 del presente articolo, che sopprime il riferimento al subappaltatore.*

8. Se la stazione appaltante ritiene che le misure di cui al comma 7 sono sufficienti, l'operatore economico non è escluso dalla procedura d'appalto; viceversa dell'esclusione viene data motivata comunicazione all'operatore economico.

9. Un operatore economico escluso con sentenza definitiva dalla partecipazione alle procedure di appalto non può avvalersi della possibilità prevista dai commi 7 e 8 nel corso del periodo di esclusione derivante da tale sentenza.

10. Se la sentenza di condanna definitiva non fissa la durata della pena accessoria della incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione, ovvero non sia intervenuta riabilitazione, **il periodo massimo di esclusione dalla partecipazione a una procedura di appalto o concessione -tale durata- è pari a cinque anni, salvo che la pena principale sia di durata inferiore, e in tale caso è pari alla durata della pena principale. Nel caso di illeciti diversi da quelli di cui al comma 1, la durata massima di esclusione dalla partecipazione a una procedura di appalto o concessione dell'incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione non può essere superiore a tre anni decorrenti dal definitivo accertamento giudiziale del fatto costituente l'illecito.**

*Motivazione: la Direttiva ha demandato al Legislatore nazionale la definizione del periodo massimo di esclusione dalle gare e non ha previsto una modifica delle pene accessorie relative al divieto di contrarre con la pubblica amministrazione stabilite dal nostro Codice Penale. La norma - facendo riferimento alla "incapacità di contrarre con la pubblica amministrazione"- si pone al di fuori del perimetro della Direttiva europea, disciplinando le pene accessorie definite dal Codice penale e che conseguono ad una sentenza penale di condanna. La modifica proposta ha l'obiettivo di ricondurre la norma nell'ambito di quanto definito dalla Direttiva e quindi di disciplinare il periodo massimo di esclusione delle gare.*

11. Le cause di esclusione previste dal presente articolo non si applicano alle aziende o società sottoposte a sequestro o confisca ai sensi dell'articolo 12-sexies del decreto-



legge 8 giugno 1992, n. 306, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 1992, n. 356 o degli articoli 20 e 24 del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, ed affidate ad un custode o amministratore giudiziario o finanziario, limitatamente a quelle riferite al periodo precedente al predetto affidamento.

12. In caso di presentazione di falsa dichiarazione o falsa documentazione, nelle procedure di gara e negli affidamenti di subappalto **ovvero ai fini della qualificazione**, la stazione appaltante ne dà segnalazione all'Autorità che, se ritiene che siano state rese con dolo o colpa grave in considerazione della rilevanza o della gravità dei fatti oggetto della falsa dichiarazione o della presentazione di falsa documentazione, dispone l'iscrizione nel casellario informatico ai fini dell'esclusione dalle procedure di gara e dagli affidamenti di subappalto ai sensi del comma 1 fino a due anni, decorso il quale l'iscrizione è cancellata e perde comunque efficacia.

**12-bis. In caso di presentazione di falsa dichiarazione o falsa documentazione ai fini della qualificazione, le SOA ne danno segnalazione all'Autorità che, se ritiene che siano state rese con dolo o colpa grave, in considerazione della rilevanza o della gravità dei fatti oggetto della falsa dichiarazione o della presentazione di falsa documentazione, dispone l'iscrizione nel casellario informatico ai fini dell'esclusione dalle procedure di gara e dagli affidamenti di subappalto, ai sensi del comma 5, lettera g), fino a due anni. Decorso tale periodo l'iscrizione è cancellata e perde comunque efficacia.**

*Motivazione: la proposta si pone in coerenza con la modifica di cui al comma 1 del presente articolo, che sopprime il riferimento al subappaltatore.*

13. Con linee guida l'ANAC, da adottarsi entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente codice, può precisare, al fine di garantire omogeneità di prassi da parte delle stazioni appaltanti, quali mezzi di prova considerare adeguati per la dimostrazione delle circostanze di esclusione di cui al comma 5, lettera c), ovvero quali carenze nell'esecuzione di un precedente contratto di appalto siano significative ai fini del medesimo comma 5, lettera c).

14. Non possono essere affidatari di subappalti e non possono stipulare i relativi contratti i soggetti per i quali ricorrano i motivi di esclusione previsti dal presente articolo.

### **Art. 164 Oggetto e ambito di applicazione**

1. Ferme restando le disposizioni di cui all'articolo 346 del TFUE, le disposizioni di cui alla presente Parte definiscono le norme applicabili alle procedure di aggiudicazione dei contratti di concessione di lavori pubblici o di servizi indette dalle amministrazioni aggiudicatrici, nonché dagli enti aggiudicatori qualora i lavori o i servizi siano destinati ad una delle attività di cui all'allegato II. In ogni caso, le disposizioni della presente Parte non si applicano ai provvedimenti, comunque denominati, con cui le amministrazioni aggiudicatrici, a richiesta di un operatore economico, autorizzano, stabilendone le modalità e le condizioni, l'esercizio di un'attività economica che può svolgersi anche mediante l'utilizzo di impianti o altri beni immobili pubblici.

2. Alle procedure di aggiudicazione di contratti di concessione di lavori pubblici o di servizi si applicano, per quanto compatibili, le disposizioni contenute nella parte I e nella parte II, del presente codice, relativamente ai principi generali, alle esclusioni, alle modalità e alle procedure di affidamento, alle modalità di pubblicazione e redazione dei bandi e degli avvisi, ai requisiti generali e speciali e ai motivi di esclusione, ai criteri di aggiudicazione, alle modalità di comunicazione ai candidati e agli offerenti, ai requisiti di qualificazione degli operatori economici, ai termini di ricezione delle domande di partecipazione alla concessione e delle offerte, alle modalità di esecuzione.

3. I servizi non economici di interesse generale non rientrano nell'ambito di applicazione della presente Parte.

4. Agli appalti di lavori pubblici affidati dai concessionari che sono amministrazioni aggiudicatrici, si applicano, salvo che non siano derogate nella presente parte, le disposizioni del presente codice.

5. I concessionari di lavori pubblici che non sono amministrazioni aggiudicatrici, per gli appalti di lavori affidati a terzi sono tenuti all'osservanza della presente Parte.

**6. Alle gare per l'affidamento del servizio di distribuzione gas di cui al decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164, nonché all'articolo 46-bis del decreto-legge 1° ottobre 2007, n. 159, convertito con modificazioni dalla legge 29 novembre 2007, n. 222, si applicano, oltre alle disposizioni del decreto legislativo 18 aprile 2016, n.50, anche le disposizioni di cui al decreto ministeriale 12 novembre 2011, n. 226, e successive modifiche e integrazioni, e al decreto ministeriale 5 febbraio 2013, recante approvazione del contratto di servizio tipo, poiché compatibili con lo stesso decreto legislativo.**

*Motivazione: l'entrata in vigore del nuovo Codice dei Contratti ha generato incertezza nelle Stazioni Appaltanti relativamente al coordinamento di tale disciplina con quella vigente nel settore della distribuzione del gas per l'affidamento del servizio tramite gara d'ambito, delineata dal d.lgs. 164/2000, dall'art. 46-bis del DL 159/2007 e dai decreti ministeriali attuativi che regolano lo svolgimento delle gare e che hanno previsto un bando di gara tipo, un*

*disciplinare di gara tipo e un contratto di servizio tipo. L'assenza di un chiaro coordinamento tra le norme rischia di creare incertezza nell'applicazione e interpretazione del quadro vigente, di portare a comportamenti difformi e discrezionali da parte delle Stazioni Appaltanti e di generare uno stallo nell'avvio delle gare. La proposta di modifica – precisando che continua ad applicarsi anche la disciplina di settore della distribuzione del gas dal momento che questa si pone in linea con quanto previsto dal Codice ed è compatibile con le relative disposizioni - mira quindi a definire il coordinamento tra le discipline vigenti con l'obiettivo di ristabilire la certezza e chiarezza del quadro normativo di riferimento per le gare d'ambito della distribuzione del gas.*

## **Art. 174 ~~Subappalto- Subconcessioni~~**

1. Ferma restando la disciplina di cui all'articolo 30, alle concessioni in materia di ~~subappalto-sub concessioni~~ si applica il presente articolo.

2. Gli operatori economici indicano in sede di offerta le parti del contratto di concessione che intendono ~~subappaltare-subconcessionare~~ a terzi. Non si considerano come terzi le imprese che si sono raggruppate o consorziate per ottenere la concessione, né le imprese ad esse collegate; se il concessionario ha costituito una società di progetto, in conformità all'articolo 184, non si considerano terzi i soci, alle condizioni di cui al comma 2 del citato articolo 184. ~~In sede di offerta~~ **Prima della stipula del contratto** gli operatori economici, che non siano microimprese, piccole e medie imprese, per le concessioni di lavori, servizi e forniture di importo pari o superiore alla soglia di cui all'articolo 35, comma 1, lettera a), indicano una terna di nominativi di ~~sub-appaltatori~~ ~~sub concessionari~~ nei seguenti casi:

a) concessione di lavori, servizi e forniture per i quali non sia necessaria una particolare specializzazione;

b) concessione di lavori, servizi e forniture per i quali risulti possibile reperire sul mercato una terna di nominativi di ~~subappaltatori-sub concessionari~~ da indicare, atteso l'elevato numero di operatori che svolgono dette prestazioni.

3. L'offerente ~~ha l'obbligo di dimostrare, nei casi di cui al comma 2, l'assenza, in capo ai subappaltatori indicati, di motivi di esclusione e~~ provvede a sostituire i ~~subappaltatori-subconcessionari~~ relativamente ai quali apposita verifica abbia dimostrato l'esistenza di motivi di esclusione di cui all'articolo 80.

4. Nel caso di concessioni di lavori e di servizi da fornire presso l'impianto sotto la supervisione della stazione appaltante successivamente all'aggiudicazione della concessione e al più tardi all'inizio dell'esecuzione della stessa, il concessionario indica alla stazione appaltante dati anagrafici, recapiti e rappresentanti legali dei ~~subappaltatori~~ ~~sub concessionari~~ coinvolti nei lavori o nei servizi in quanto noti al momento della richiesta. Il concessionario in ogni caso comunica alla stazione appaltante ogni modifica di tali informazioni intercorsa durante la concessione, nonché le informazioni richieste per eventuali nuovi ~~subappaltatori-subconcessionari~~ successivamente coinvolti nei lavori o servizi. Tale disposizione non si applica ai fornitori.

5. Il concessionario resta responsabile in via esclusiva nei confronti della stazione appaltante. Il concessionario è obbligato solidalmente con il ~~subappaltatore~~ ~~subconcessionario~~ nei confronti dei dipendenti dell'impresa subappaltatrice, in relazione agli obblighi retributivi e contributivi previsti dalla legislazione vigente.

6. L'esecuzione delle prestazioni affidate in ~~subappalto-subconcessione~~ non può formare oggetto di ulteriore ~~subappalto-subconcessione~~.

7. Qualora la natura del contratto lo consenta, è fatto obbligo per la stazione appaltante di procedere al pagamento diretto dei ~~subappaltatori-subconcessionari~~, sempre, in caso di microimprese e piccole imprese, e, per le altre, in caso di inadempimento da parte dell'appaltatore o in caso di richiesta del subappaltatore. Il pagamento diretto è comunque subordinato alla verifica della regolarità contributiva e retributiva dei dipendenti del ~~subappaltatore-subconcessionario~~. In caso di pagamento diretto il concessionario è liberato dall'obbligazione solidale di cui al comma 5.

8. Si applicano, altresì, le disposizioni previste dai commi, 10, 11 e 17 dell'articolo 105.

*Motivazione: la disposizione riguarda le concessioni, ma impropriamente disciplina l'istituto del "subappalto" mentre dovrebbe far riferimento all'istituto della "sub concessione". La precisazione è essenziale ai fini della concreta applicazione della norma: il concessionario può eventualmente avere consapevolezza dei soggetti a cui affidare parte delle prestazioni in appalto, ma non può certo conoscere anticipatamente i subappaltatori che l'appaltatore sceglierà per svolgere determinate prestazioni. Per questo motivo, è più coerente che la disposizione faccia riferimento alla sub concessione invece che al subappalto.*