

# **Alla Corte di Giustizia i limiti del ricorso al subappalto**

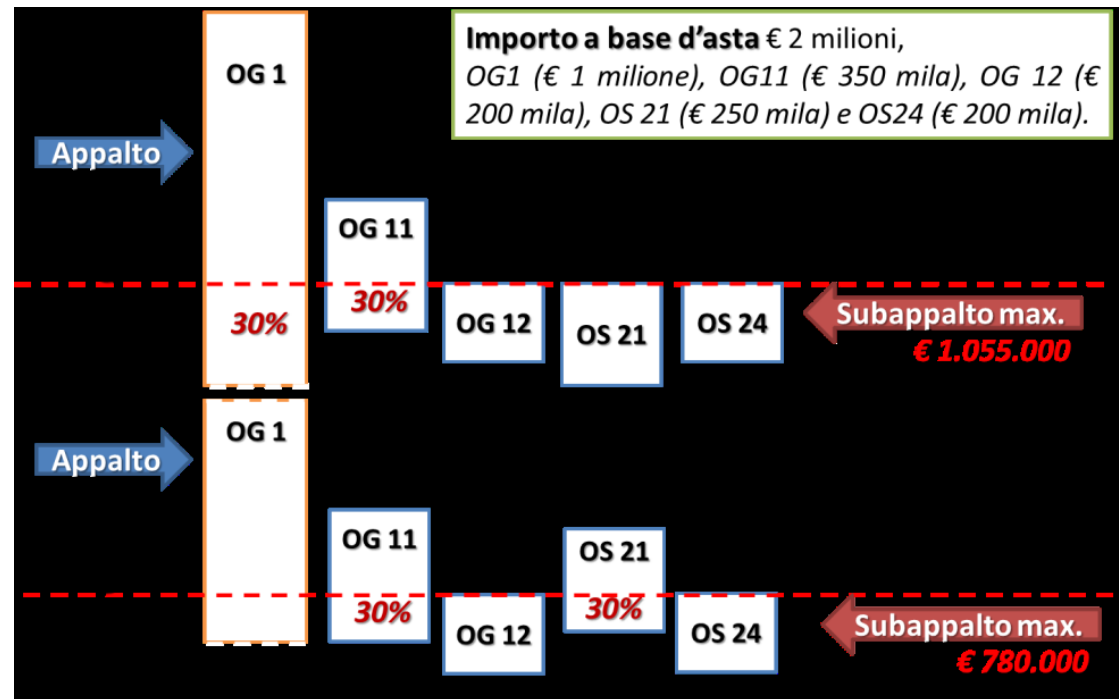
[Tar Lombardia, Milano, I, Ordinanza numero 148 del 19 gennaio 2018](#)

[Consiglio di Stato, Ordinanza numero 3553 dell'11 giugno 2018,](#)

**ART. 105 D.LGS. 50/2016** «l'eventuale subappalto non può superare la quota del 30% dell'importo complessivo del contratto di lavori, servizi e forniture»

si riporta il caso, del tutto ipotetico, di un'opera prevalentemente edile (ad esempio, una scuola, riconducibile all'OG1), cui si aggiungono più categorie di diversa natura (bonifiche, OG12, e sistemazione del verde, OS24) tra cui alcune super-specialistiche (OG11, impianti, e OS 21, fondazioni).

Ebbene, nel caso preso ad esempio, comprendente due categorie super-specialistiche (o SIOS), a fronte di un importo complessivo dell'appalto di € 2 milioni, la quota subappaltabile a disposizione dell'appaltatore scende, rispetto alla previgente normativa, da € 1.055.000 a € 780.000 (peraltro, laddove non ci fossero state SIOS o super-specialistiche la quota subappaltabile sarebbe stata anche minore, ossia pari a €600 mila).



**La denuncia di infrazione alla Commissione Europea, sottoscritta da ANCE, si è focalizzata sulle seguenti questioni, in materia di subappalto, con particolare riferimento all'eliminazione delle**

**seguenti norme previste dal nuovo Codice:**

- **limite del 30 per cento dell'importo dell'appalto per il ricorso al subappalto;**
- **obbligo di ATI verticale per le categorie super-specialistiche;**
- **ribassabilità massima, per le prestazioni affidate in subappalto, del 20 per cento dei prezzi risultanti dall'aggiudicazione;**
- **divieto di ribasso sui costi della manodopera relativi alle prestazioni affidate in subappalto;**
- **obbligo del pagamento diretto del subappaltatore in caso di micro o piccola impresa, sia in caso di appalto sia di concessioni;**
- **obbligo di indicazione della terna dei subappaltatori, sia in caso di appalto sia di concessioni;**
- **eliminazione della possibilità per l'appaltatore di qualificarsi anche attraverso i lavori affidati in subappalto.**

Si tratta di un limite che non tiene conto della sempre maggiore specializzazione di ogni fase costruttiva che impone ad ogni azienda di focalizzare il proprio sforzo su specifiche lavorazioni. All'impresa edile competono di norma la gestione complessiva e la realizzazione delle strutture. Tutto il resto nel normale mercato italiano viene subappaltato.

Le stesse Direttive, del resto, hanno espressamente fatto riferimento alla necessità di favorire la partecipazione delle piccole e medie.

# Quesito interpretativo:

“Se i principi di libertà di stabilimento e di libera prestazione di servizi, di cui agli articoli 49 e 56 del Trattato sul Funzionamento dell’Unione Europea (TFUE), l’articolo 71 della direttiva 2014/24 del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 febbraio 2014, il quale non contempla limitazioni quantitative al subappalto, e il principio eurounitario di **proporzionalità**, ostino all'applicazione di una normativa nazionale in materia di appalti pubblici, quale quella italiana contenuta nell'articolo 105, comma 2, terzo periodo, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, secondo la quale il subappalto non può superare la quota del 30 per cento **dell’importo complessivo** del contratto di lavori, servizi o forniture”.

L'art. 71 della direttiva 2014/24 e l'art. 105 del d.lgs. n. 50/2016 prevedono una serie di obblighi informativi e di adempimenti procedurali per garantire l'integrità del mercato dei contratti pubblici:

la stazione appaltante è posta in condizione di conoscere, in anticipo, le parti dell'appalto che si intende subappaltare a terzi e l'identità dei subappaltatori proposti, nonché di verificare, in capo al subappaltatore, il possesso della qualificazione, l'assenza di motivi di esclusione, la posizione di regolarità contributiva e il rispetto degli obblighi di sicurezza.

**Limite del ricorso al subappalto:  
funzione di deterrenza, rispetto al fenomeno criminoso e corruttivo?**

Le disposizioni nazionali già prevedono una serie di attività interdittive affidate ai Prefetti, espressamente finalizzate ad impedire l'accesso alle gare pubbliche alle imprese sospettate di condizionamento mafioso o comunque collegate a interessi riconducibili alle principali organizzazioni criminali operanti nel Paese.

**La previsione restrittiva del subappalto colpisce, come effetto riflesso, anche le imprese estranee a quel fenomeno, che non hanno alcuna ragione di essere penalizzate dalla norma della cui compatibilità eurounitaria si dubita.**