

Promemoria relativo al ricorso a subappaltatori

Nel rispetto delle condizioni fondamentali previste dal diritto in materia di acquisti pubblici, il ricorso a subappaltatori per la fornitura delle prestazioni è in linea di principio consentito nell'ambito delle commesse pubbliche. Questa pratica rafforza la concorrenza e, in particolare, accresce le possibilità di partecipazione delle piccole e medie imprese (PMI). Il subappalto di prestazioni è stato però anche criticato dai media e dai politici perché può essere associato al rischio che si verifichino fenomeni di dumping sociale o che si costituiscano società fittizie. Il presente promemoria illustra, a titolo indicativo, le possibilità offerte ai servizi di aggiudicazione nonché i loro vantaggi e svantaggi.

N.B.: la limitazione del ricorso a subappaltatori può pregiudicare la concorrenza. Il servizio di aggiudicazione dovrebbe pertanto optare il più possibile per misure che preservino la concorrenza tra gli offerenti (tutelandosi ad es. mediante disposizioni contrattuali).

Tutte le soluzioni descritte di seguito sono consentite dal diritto vigente e possono essere applicate singolarmente o cumulativamente.

Ricorso a subappaltatori

Regole analoghe per tutti

- Il servizio di aggiudicazione indica nel bando che tutti i subappaltatori devono osservare le condizioni fondamentali previste dalla legislazione sugli acquisti pubblici, in particolare le disposizioni in materia di tutela dei lavoratori, le condizioni di lavoro e la parità salariale.
- Il servizio di aggiudicazione esige dagli offerenti una prova scritta secondo la quale i subappaltatori cui fanno ricorso (almeno i subappaltatori che contribuiscono in maniera determinante alla fornitura delle prestazioni) accettano e osservano gli obblighi loro imposti.
- Il servizio di aggiudicazione segnala le possibili sanzioni che può pronunciare, in particolare in caso di inosservanza delle condizioni di lavoro (ad es. pene convenzionali, esclusione del subappaltatore).

- Il servizio di aggiudicazione sottolinea nel bando che l'offerente è responsabile della fornitura delle prestazioni conformi al contratto da parte dei terzi incaricati.

Vantaggi e svantaggi

- + Sensibilizzazione degli offerenti e dei loro eventuali subappaltatori.
- + Maggiore certezza per quanto concerne le responsabilità e l'osservanza delle condizioni di partecipazione.
- Possibile aumento degli oneri amministrativi per le imprese.

Chiarezza fin dall'inizio

- Il servizio di aggiudicazione stabilisce già nel bando che i nomi dei subappaltatori devono essere indicati in maniera vincolante possibilmente al momento della presentazione dell'offerta o al più tardi prima dell'inizio dei lavori.
- Nella documentazione del bando il servizio di aggiudicazione invita già gli offerenti a dichiarare nella loro offerta quali prestazioni saranno sicuramente fornite da subappaltatori e quali solo probabilmente.
- Il servizio di aggiudicazione verifica già in occasione della valutazione delle offerte se i subappaltatori soddisfano i criteri obbligatori (criteri d'idoneità e specifiche tecniche) definiti per le prestazioni parziali da fornire. Se i nomi dei subappaltatori non vengono indicati prima della valutazione, il servizio di aggiudicazione verifica l'osservanza dei criteri obbligatori al più tardi prima dell'inizio dei lavori.

Vantaggi e svantaggi

- + I servizi di aggiudicazione possono svolgere con maggiore efficienza le proprie verifiche.
- + Già in una fase iniziale i partecipanti sanno con chiarezza e certezza quali prestazioni saranno fornite in subappalto, in quale misura e da quali subappaltatori.
- + I servizi di aggiudicazione hanno tempo a sufficienza per intervenire nel caso in cui i subappaltatori non soddisfino i criteri obbligatori. Se

questa circostanza viene constatata prima dell'aggiudicazione, è molto probabile che all'offerente non venga aggiudicata la commessa. Se l'inosservanza viene accertata dopo la conclusione del contratto, il servizio di aggiudicazione può adottare i provvedimenti e le sanzioni previsti nel contratto ed eventualmente revocare l'aggiudicazione.

- Gli offerenti devono comunicare in maniera vincolante sin dalle prime fasi della procedura i subappaltatori cui intendono fare ricorso. È quindi possibile che non abbiano ancora le idee chiare.

Limitazione del ricorso a subappaltatori

- Nella documentazione del bando il servizio di aggiudicazione limita il ricorso a subappaltatori in linea di principio alle prestazioni marginali o alle commesse per le quali il subappalto è necessario in considerazione della complessità e della particolarità delle prestazioni (parziali) da fornire.
- Il servizio di aggiudicazione può limitare il numero dei possibili subappalti o prevedere l'obbligo per un subappaltatore di fornire personalmente determinate prestazioni.
- Il servizio di aggiudicazione può stabilire che determinate prestazioni debbano essere fornite personalmente dall'offerente.

Vantaggi e svantaggi

- + Contenimento dei rischi derivanti dal subappalto.
- + Minor numero di parti coinvolte e maggiore trasparenza.
- + Situazione più chiara per quanto concerne le responsabilità.
- + Interlocutori ben definiti e processi decisionali rapidi.
- Possibile riduzione della cerchia degli offerenti e conseguente pregiudizio alla concorrenza.
- Possibile diminuzione del numero di offerte presentate e difficoltà nel garantire l'economicità dell'acquisto.
- Possibile riduzione delle probabilità di partecipazione delle PMI.

Esclusione di subappaltatori

- Il servizio di aggiudicazione deve escludere il ricorso a subappaltatori soltanto in presenza di motivi oggettivi sufficienti.
- Nell'ottica di una concorrenza efficace, occorre sempre considerare anche misure meno restrittive per contrastare i rischi legati al subappalto. Ad esempio, le limitazioni descritte in precedenza possono costituire misure meno restrittive rispetto all'esclusione dei subappaltatori (ad es. limitazione del numero di subappaltatori ammessi).
- Il servizio di aggiudicazione dovrebbe valutare se formulando adeguatamente le clausole del bando (ad es. tramite la costituzione di lotti) si possa rafforzare la concorrenza nonostante l'esclusione di subappaltatori.

Vantaggi e svantaggi

- + Condizioni chiare, interlocutore diretto e unico.
- Limitazione della cerchia degli offerenti e della concorrenza.
- Possibile incompatibilità con il principio della parità di trattamento degli offerenti.
- Possibili effetti negativi sull'economicità delle offerte.

Disposizioni contrattuali in caso di ricorso a subappaltatori

Soprattutto in occasione dell'aggiudicazione di commesse pubbliche di costruzioni (contratti di appalto), è spesso indispensabile ricorrere a subappaltatori. A complemento delle indicazioni fornite in precedenza, il servizio di aggiudicazione può prendere in considerazione i seguenti aspetti.

- L'offerente deve poter fare ricorso a un subappaltatore se ciò è previsto, in generale o per determinate prestazioni parziali, nel contratto di appalto.
- Se il contratto non prevede il ricorso a subappaltatori, l'offerente necessita del consenso scritto del committente o del servizio di aggiudicazione.
- L'offerente riprende nei singoli contratti con i subappaltatori tutte le disposizioni del contratto di appalto necessarie per tutelare gli interessi del committente.

- In occasione del ricorso a subappaltatori si osservano in particolare gli obblighi di diligenza previsti all'articolo 5 della legge sui lavoratori distaccati (LDist; RS 823.20) e agli articoli 8b e 8c dell'ordinanza sui lavoratori distaccati in Svizzera (ODist; RS 823.201).

Alcune anticipazioni sul disegno di legge LAPub

- Il diritto federale in materia di acquisti pubblici è attualmente oggetto di una revisione totale.
- Una delle novità consiste nel disciplinare a livello di legge il principio secondo cui la prestazione principale della commessa, ovvero la prestazione caratteristica, deve essere fornita in linea di massima dall'offerente (art. 31 cpv. 3 D-LAPub).
- Questa norma intende impedire le offerte di offerenti che non assumono personalmente compiti o che assumono soltanto compiti marginali in occasione della fornitura delle prestazioni e che mettono principalmente a disposizione il loro nome.
- Nel limite del possibile i servizi di aggiudicazione devono acquistare le prestazioni direttamente dai fornitori.

Per ulteriori informazioni

Segreterie della CA e della KBOB

CA: tel. 058 462 38 50 / KBOB: 058 465 50 63

bkb@bbl.admin.ch / kbob@bbl.admin.ch