



UNIONE DEI COMUNI "DALL'ADIGE AL FRATTA"

Provincia di Verona

Prot. n. 228/PEC del 28/4/2016

Ai Responsabile della Centrale Unica di Committenza dell'Unione

Geom. Antonio Granzarolo

Ai Responsabili dei servizi dell'Unione e dei Comuni

Ai R.U.P della C.U.C presso i singoli Comuni

E p/c

Ai Sindaci

All'OIV

Ai Revisori dei Conti

Via pec

OGGETTO: Circolare con prime indicazioni operative per la corretta applicazione del nuovo codice degli appalti (d. lgs. 18.4.2016, n.50)

Si segnala che sulla Gazzetta Ufficiale del 19.4.2014 (S.O. n. 10/L) è stato pubblicato il decreto legislativo 18 aprile 2016, n.50 con il quale – in attuazione della legge 28.1.2016, n.11- si è provveduto a dare attuazione alle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE sull'aggiudicazione dei contratti di appalto e di concessione, provvedendo contestualmente al riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture. Il nuovo codice "disciplina i contratti di appalto e di concessione delle amministrazioni aggiudicatrici aventi ad oggetto l'acquisizione di servizi, forniture, lavori e opere, nonché i concorsi di progettazione" (art. 1, comma 1). In base all' art. 220 il nuovo codice entra in vigore il giorno stesso della sua pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale, quindi il 19 aprile 2016. Dalla medesima data risulta abrogato il vecchio codice approvato con il d.lgs. 163/2006 (cfr. art. 217, comma 1, lett. e), mentre il regolamento di cui al DPR 207/2010 viene abrogato con decorrenza immediata solo in parte, e per il resto dalla data di entrata in vigore degli atti attuativi del codice, costituiti da decreti ministeriali e direttive o altri atti dell'ANAC (cfr. (art. 217, comma 1, lett. u). Il nuovo codice, in linea generale, "si applica alle procedure e ai contratti per i quali i bandi o avvisi con cui si indice la procedura di scelta del contraente siano pubblicati successivamente alla data della sua entrata in vigore nonché, in caso di contratti senza pubblicazione di bandi o di avvisi, alle procedure e ai contratti in relazione ai quali, alla data di entrata in vigore del presente codice, non siano ancora stati inviati gli inviti a presentare offerte" (art. 216, comma 1). La medesima norma, tuttavia, detta una articolata disciplina transitoria che fa salve – nelle more degli atti attuativi sia alcune norme del vecchio codice - sia alcune norme del regolamento o di altre disposizioni di legge pure abrogate.

Qualificazioni delle stazioni appaltanti e Centrali di Committenza

Ci riguarda da vicino quanto dispongono gli artt.38 e 37 del nuovo codice; l'art. 38 stabilisce che l'Anac entro 90 giorni dall'entrata in vigore del codice definirà i requisiti tecnici e organizzativi per l'iscrizione in apposito elenco delle stazioni appaltanti qualificate di cui fanno parte le centrali di committenza; in pratica, il principio generale è che oltre una certa soglia (comma 2 art. 37) per poter effettuare procedure di affidamento, le stazioni appaltanti devono essere in possesso di una qualificazione rilasciata dall' Anac. Il sistema di qualificazione obbligatoria, tuttavia, si applica per i contratti di valore superiore ad € 150.000 in caso di lavori ed e 40.000 in caso di forniture e servizi. Al di sotto di tale soglia, si applica la disciplina di cui all'art. 37 che consente alle stazioni appaltanti di procedere "direttamente ed autonomamente" ad acquisire forniture e servizi di importo inferiore ad € 40.000 e lavori di importo inferiore ad € 150.000. Per quanto d'interesse dell'Unione, si evidenzia che presso la stessa è già operativa la C.U.C che continua ad operare con l'attuale organizzazione anche perché nelle more dell'entrata in vigore del nuovo sistema di qualificazione, che potrà introdurre soglie minime di territorio e/o di abitanti per la valida costituzione di una centrale unica di committenza tra enti locali, si applica la disciplina transitoria di cui all'art. 216, comma 10, secondo cui si considerano "qualificate" le centrali di committenza iscritte all'AUSA come nel caso della C.U.C dell'Unione, considerato che il requisito dell'iscrizione è sostitutivo della qualificazione.

Affidamenti contratti sotto soglia

Si evidenzia la disciplina contenuta nell'art. 35 relativa ai contratti sottosoglia.

Il comma 2 dell'art. 36 individua 4 diverse modalità per l'affidamento degli appalti in questione, ferma restando la disciplina sulla qualificazione della stazione appaltante e la competenza a procedere autonomamente:

- a) affidamento diretto adeguatamente motivato, per importi inferiori ad € 40.000;
- b) procedura negoziata previa consultazione di almeno 5 operatori, per appalti di lavori superiori ad € 40.000 e fino ad € 150.000 e per appalti di servizi e forniture superiori ad € 40.000 e fino alla soglia di rilevanza comunitaria (€ 209.000); gli operatori debbono essere individuati sulla base di indagini di mercato do di elenchi aperti, rispettando la rotazione degli inviti; l'avviso sui risultati della procedura, deve rendere noto l'elenco dei soggetti invitati;
- c) procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando, secondo i criteri di cui all'art. 63, comma 6, individuando almeno 10 operatori, quando si tratta di appalti di lavori di importo superiore ad € 150.000 ed inferiore ad € 1 milione;
- d) procedura ordinaria, nel caso di lavori superiori ad 1 milione e fino alla soglia comunitaria pari a 5.225.000.

Il comma 5 dell'art. 36 dispone che nei casi di affidamento diretto e procedura negoziata con consultazione di almeno 5 operatori, la stazione appaltante deve verificare esclusivamente i requisiti di carattere generale mediante la banca dati nazionale di cui all'art. 81; mentre il comma 6 dispone che la verifica dei requisiti ai fini della stipula del contratto va effettuata solo sull'aggiudicatario. Si segnala che in base all'art. 216, comma 15, fino all'adozione del decreto che istituisce la banca dati presso il Ministero delle Infrastrutture, occorre utilizzare la banca dati AVC Pass istituita presso l'Anac.

Ricordiamo infine che fino ad € 1.000 non sussiste l'obbligo di far ricorso al Mepa; oltre tale soglia e fino al valore della soglia di rilevanza comunitaria sussiste l'obbligo in questione;

Si ricorda che il calcolo del valore stimato di un appalto pubblico di lavori , servizi e forniture è basato sull'importo al netto dell'IVA, valutato dall'amministrazione aggiudicatrice dall'ente aggiudicatore.

Contratti esclusi dall'applicazione del codice

L'art. 4 stabilisce che l'affidamento dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture esclusi dall'applicazione del codice, devono comunque rispettare i principi generali di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità, pubblicità, tutela dell'ambiente ed efficienza energetica. Si segnala l'art 17 e quanto dispone a proposito dei servizi legali (casistica frequenti nei comuni).

La norma in esame ricomprende i servizi legali tra i contratti esclusi dall'applicazione del codice salvo quanto dispone l'art 4, e soprattutto in linea con la giurisprudenza comunitaria, prevede che tra i servizi legali vi sia anche " i procedimenti giudiziari dinanzi a organi giurisdizionali... " (art. 17 lett. D 1.2).

Sembrerebbe superata quindi la possibilità di incarico fiduciario al legale per la difesa dell'ente in giudizio come avallato dalla giurisprudenza amministrativa in vigenza del vecchio codice; se si applicano i principi di cui all'art. 4 per l'affidamento di "servizi legali", gli enti dovranno pensare a forma di evidenza pubblica anche per tali affidamenti; una soluzione potrebbe essere la costituzione di un albo dove far confluire tutti gli avvocati che facessero domanda e attingervi secondo il principio di rotazione.

Appalti in materia di servizi sociali

Altra tematica molto frequenti negli Enti, e a tal proposito si segnala che i servizi sociali non sono ricompresi tra i contratti esclusi dall'applicazione delle norme del codice.

Pertanto si applica l'art 35 comma 2 lett. D che fissa in € 750.000 la soglia di rilevanza comunitaria per tali servizi (con la conseguenza che sotto tale soglia è sempre possibile l'affidamento secondo con procedura negoziata di cui all'art. 35. lett. C, invitando almeno 5 operatori); i principi generali dell'art. 30 e lo speciale regime di pubblicità di cui agli art. 140 e 142; sia per i servizi sociali e sia per i servizi di ristorazione (si segnalano quest'ultimi con riferimento ai prossimi bandi di mensa scolastica da appaltare) l'aggiudicazione deve avvenire esclusivamente sulla base del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, come prevede l'art. 95, comma 3.

Appalti Lavori pubblici

Il nuovo Codice vieta il ricorso all'affidamento congiunto della progettazione e dell'esecuzione di lavori. L'appalto integrato sarà possibile solo nei casi di affidamento a contraente generale, finanza di progetto, affidamento in concessione, partenariato pubblico privato, contratto di disponibilità.

Conflitto d'interessi

S'intende chiudere questo breve contributo iniziale per un primo orientamento applicativo del nuovo codice, con il richiamo alla nuova norma inserita in materia di conflitto d'interesse a cui attribuisco una fondamentale importanza e che si ricollega a quanto già precedentemente vi ho inoltrato con la direttiva in materia di anticorruzione.

L'art 42 stabilisce:

1. Le stazioni appaltanti prevedono misure adeguate per contrastare le frodi e la corruzione nonché per individuare, prevenire e risolvere in modo efficace ogni ipotesi di conflitto di interesse nello svolgimento delle procedure di aggiudicazione degli appalti e delle concessioni, in modo da evitare qualsiasi distorsione della concorrenza e garantire la parità di trattamento di tutti gli operatori economici.

2. Si ha conflitto d'interesse quando il personale di una stazione appaltante o di un prestatore di servizi che, anche per conto della stazione appaltante, interviene nello svolgimento della procedura di aggiudicazione degli appalti e delle concessioni o può influenzarne, in qualsiasi modo, il risultato, ha,

direttamente o indirettamente, un interesse finanziario, economico o altro interesse personale che può essere percepito come una minaccia alla sua imparzialità e indipendenza nel contesto della procedura di appalto o di concessione. In particolare, costituiscono situazione di conflitto di interesse quelle che determinano l'obbligo di astensione previste dall'articolo 7 del decreto del Presidente della Repubblica 16 aprile 2013, n. 62.

3. Il personale che versa nelle ipotesi di cui al comma 2 è tenuto a darne comunicazione alla stazione appaltante, ad astenersi dal partecipare alla procedura di aggiudicazione degli appalti e delle concessioni. Fatte salve le ipotesi di responsabilità amministrativa e penale, la mancata astensione nei casi di cui al primo periodo costituisce comunque fonte di responsabilità disciplinare a carico del dipendente pubblico.

4. Le disposizioni dei commi da 1, 2 e 3 valgono anche per la fase di esecuzione dei contratti pubblici.

5. La stazione appaltante vigila affinché gli adempimenti di cui ai commi 3 e 4 siano rispettati.

Si richiede, infine, l'organizzazione di una riunione apposita con tutti i Responsabili dei servizi e i R. U.P della C. U. C, per coordinare e affrontare le problematiche operative legata al nuovo codice; si segnala a tal proposito, di procedere immediatamente alla riformulazione degli schemi di determina (soprattutto per i casi di affidamento diretto) secondo la normativa vigente; si rammenta inoltre, di dare tempestivo seguito a quanto richiesto dal responsabile della C.U.C nella ultima nota trasmessa, anche al fine di partire con i prossimi i provvedimenti in linea con la nuova normativa.

Della presente circolare, si chiede ai Responsabili dei Servizi la massima diffusione agli uffici

Boschi S.Anna 28.04.2016



Il Segretario Comunale

D'Acunzo