



# COMUNE DI MERI

PROVINCIA DI MESSINA

Prot. 5012

li, 25/05/2016

Ai Responsabili di Area  
Al Responsabile della pubblicazione  
e p.c.  
Al Sig. Sindaco  
Ai membri della Giunta Municipale  
Al Sig. Presidente del Consiglio comunale  
LORO SEDI

Direttiva 6/2016

**OGGETTO: Nuovo codice dei contratti pubblici: ulteriori indicazioni organizzative per la conservazione e pubblicazione degli atti afferenti l'affidamento dei contratti pubblici.**

Facendo seguito alle prime indicazioni fornite con nota della scrivente 1/2016, con la presente si intende richiamare l'attenzione delle SS.LL. su due questioni che impattano con i profili organizzativi, anche in chiave di prevenzione della corruzione.

L'art. 99, comma 4 del d.lgs. 50/2016 dispone che le stazioni appaltanti "documentano il svolgimento di tutte le procedure di aggiudicazione". La norma prevede che esse "**garantiscono la conservazione di una documentazione sufficiente a giustificare decisioni adottate in tutte le fasi della procedura di appalto**", disponendo che "**la documentazione è conservata per almeno cinque anni a partire dalla data di aggiudicazione dell'appalto**".

La norma, di fatto, specifica il generale obbligo di tracciabilità degli adempimenti posti in essere da pubblici dipendenti, disciplinato dall'art. 9, comma 2 del DPR 62/2013, a mente del quale "*la tracciabilità dei processi decisionali adottati dai dipendenti deve essere, in tutti i casi, garantiti attraverso un adeguato supporto documentale, che consenta in ogni momento la replicabilità*".

Ne consegue che le SS.LL. dovranno adottare specifiche misure organizzative che, nelle more della completa digitalizzazione degli atti e delle procedure, consentano la conservazione di tutti gli atti afferenti le procedure di aggiudicazione, in modo tale da poter consentire la replicabilità del processo decisionale, anche a distanza di tempo e per il termine di 5 anni previsto dalla legge.

Tale obbligo, da un lato, si collega ai nuovi obblighi di pubblicazione obbligatoria in amministrazione trasparente e, dall'altro, pone alcune questioni operative in merito alla procedura di affidamento diretto di cui all'art. 36, comma 2, lett. a) e all'art. 31, comma 8 del codice.

L'art. 29 del nuovo codice dispone, infatti, che sul profilo committente (cioè nelle apposite sottosezioni di amministrazione trasparente) debbono essere pubblicati tutti gli atti relativi alla programmazione di lavori, opere, servizi e forniture, oltre quelli afferenti le procedure per l'affidamento dei relativi contratti, la composizione della commissione giudicatrice e i *curricula* dei suoi componenti, nonché i resoconti della gestione finanziaria dei contratti al termine della loro esecuzione. Risulta, quindi, evidente che il legislatore ha notevolmente ampliato gli obblighi di pubblicità in amministrazione trasparente degli atti afferenti l'affidamento dei contratti pubblici e la loro esecuzione, rispetto all'assetto normativo contenuto negli artt. 23 e 37 del d.lgs. 33/2013, il cui

testo viene nel contempo sostituito e reso coerente col nuovo codice ad opera del decreto legislativo attuativo della legge n. 124/2015. Tutti gli atti afferenti le procedure di scelta del contraente debbono essere oggetto di pubblicazione nella sottosezione "bandi e gare" di amministrazione trasparente. Pare utile segnalare che debbono essere pubblicati anche gli atti relativi agli affidamenti diretti ( art. 36, comma 2 lett. a), e art. 31, comma 8) nonché quelli per i lavori di somma urgenza ( art. 163).

Si raccomanda, quindi, la trasmissione in formato aperto di tutti gli atti oggetto di pubblicazione all'ufficio di segreteria, con la richiesta di pubblicazione e l'indicazione specifica della sottosezione di amministrazione trasparente in cui gli atti debbono essere pubblicati.

Un approfondimento meritano gli atti relativi alle procedure di affidamento diretto. Ferme restando le condizioni e i principi cui la legge subordina questa particolare forma di affidamento ( cfr. art. 36, comma 1 e 30 del codice, con particolare riguardo al principio di rotazione), giova rilevare che il legislatore per gli affidamenti di importo inferiore ad € 40.000 consente il ricorso all'affidamento diretto adeguatamente motivato ( si noti che in materia di incarichi tecnici l'art. 31, comma 8 prevede l'affidamento " in via diretta" fino ad € 40.000). Le bozze di linee guida dell'Anac suggeriscono di agganciare l'obbligo di motivazione allo svolgimento di una procedura informale di confronto di offerte, che non costituisce procedura negoziata ai sensi di cui alla lettera b) della medesima norma. Nelle more di più puntuali indicazioni operative, eventualmente da assumere mediante l'implementazione delle misure di prevenzione della corruzione nell'ambito dell'aggiornamento del PTPC, si suggerisce di seguire le indicazioni di Anac provvedendo, comunque, all'acquisizione di almeno due preventivi a seguito di una indagine informale di mercato.

In tali ipotesi, la corretta applicazione dell'art. 99, comma 4 del codice, implica che sia l'indagine di mercato che l'acquisizione dei preventivi che l'eventuale comunicazione con gli operatori consultati (tutti atti istruttori da citare nella determinazione di aggiudicazione) debba essere oggetto di conservazione e, quindi, di tracciabilità ai fini della replicabilità; con la conseguenza che non è possibile procedere per le vie brevi (telefono, mail, colloquio orale), ma deve essere utilizzata una forma di comunicazione che consente la conservazione della documentazione (pec, fax, posta ordinaria). Sul punto, anche nell'ottica della completa attuazione del CAD, richiamo l'attenzione sull'art. 52 del codice appalti a mente del quale tutte le comunicazioni e gli scambi di informazioni sia nei settori ordinari che speciali debbono essere effettuate utilizzando mezzi elettronici.

Da ultimo, si richiama l'attenzione, sul secondo periodo dell'art. 29 ( da leggere unitamente all'art. 76, comma 3 e all'art. 204 ) in base al quale entro 48 ore dall'adozione deve essere pubblicato in amministrazione trasparente ( e contestualmente comunicato via pec ai concorrenti: art. 76, comma 3) **"il provvedimento che determina le esclusioni dalla procedura di affidamento e le ammissioni ad essa all'esito della valutazione dei requisiti soggettivi, economico-finanziari e tecnico-professionali"**. Si tratta di un provvedimento di competenza del responsabile dell'area organizzativa, dalla cui pubblicazione decorre il termine per impugnare esclusioni ed ammissioni secondo il nuovo rito processuale in materia di appalti, di cui all'art. 204 del codice. E' un atto molto importante che va adottato all'esito delle decisioni della commissione o del seggio di gara sul possesso dei requisiti soggettivi e oggettivi da parte dei concorrenti; un atto che il Rup propone al responsabile di settore e che riepiloga -tramite un elenco- i soggetti ammessi e quelli esclusi, indicando succintamente la causa di esclusione; non è, infatti, venuto meno l'obbligo di comunicare d'ufficio l'esclusione ai singoli soggetti esclusi ( art. 76, comma 5, lett. b) che deve essere adempiuto entro 5 giorni dalla decisione di esclusione.

Il Segretario Generale

Dott.ssa Alessandra Rella

