



Provincia di
Barletta Andria Trani
Segreteria Generale

Andria,

Ai Sigg.ri Dirigenti
SEDE

Provincia Barletta-Andria-Trani



E p.c

al Sig. Presidente
SEDE

OGGETTO: Ricorso procedura negoziata – ulteriori indicazioni dell'AVCP -

L'Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici con determinazione n. 8 del 27 dicembre 2011, ha fornito indicazioni per la corretta impostazione dei percorsi selettivi degli operatori economici per l'affidamento di lavori con modalità semplificate entro la nuova soglia individuata dalla legge 106/2011, in sede di riformulazione dell'art. 122, comma 7, del d.lgs. n. 163/06.

Il legislatore ha, infatti, esteso la possibilità per le stazioni appaltanti di avvalersi dello strumento della procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando di gara fino a contratti di importo inferiore a un milione di euro, mentre la formulazione originaria del comma 7 dell'art. 122 del Codice ammetteva tale facoltà solo per commesse il cui valore non superasse quello di 500.000 euro.

La *ratio* della novella è quella - nell'attuale fase di crisi economica - di semplificare e, per l'effetto, di accelerare le procedure di affidamento dei contratti pubblici "in modo da consentire, da un lato, una rapida cantierizzazione degli interventi infrastrutturali e, dall'altro, una riduzione dell'enorme mole di contenzioso esistente in materia".

L'elevazione dell'importo è bilanciata con l'aumento del numero minimo dei soggetti che devono essere obbligatoriamente invitati (almeno 10 per i lavori di importo superiore a 500.000, almeno 5 per i lavori di importo inferiore), al fine di tutelare il principio della concorrenza nella procedura di gara.

Con riferimento alla novella, l'Autorità, nel richiamare quanto già specificato nella determinazione n. 2 del 2011, ha ribadito la necessaria sottoposizione delle norme di cui all'art. 122, del d.lgs. n. 163/2006 ai principi generali del diritto amministrativo, da cui



discende l'obbligo di motivare le ragioni che hanno indotto l'amministrazione ad optare per l'adozione della procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando di gara.

La determinazione in esame chiarisce, altresì, come la motivazione non possa risolversi in mere formule di rito che richiamino le circostanze esplicitate dal legislatore negli artt. 56 e 57 del Codice dei Contratti *"perché altrimenti si scadrebbe nella superflua ripetizione di quanto già valutato dal legislatore al fine di consentire il ricorso alla procedura negoziata"*.

L'ottimizzazione della gara può essere peraltro ottenuta con l'applicazione dell'esclusione automatica delle offerte anormalmente basse, alle condizioni stabilite dal comma 9 dello stesso articolo 122 (criterio di aggiudicazione del prezzo più basso, almeno dieci offerte presentate).

L'Autorità evidenzia, inoltre, come la nuova disciplina contenuta nel citato art. 122, comma 7, non richieda forme di pubblicità preventiva che non siano rimesse alla scelta delle stazioni appaltanti, in forza del valore e della rilevanza dell'appalto.

In relazione invece gli obblighi di pubblicità ex post, il nuovo testo della disposizione in esame, specifica in modo dettagliato quali essi siano, prevedendo l'obbligo degli avvisi di post - informazione per gli appalti di qualsiasi importo, mediante l'utilizzo dello schema definito al punto 5, dell'allegato IX A, del d.lgs. n. 163/06.

Sul punto, l'Autorità precisa come le previsioni sulle modalità di pubblicazione dell'avviso sugli appalti aggiudicati siano di natura speciale e, quindi, prevalente su quella generale di cui all'art. 65, comma 1, del D.lgs. n. 163/06.

Neila determinazione n. 8/2011 si rileva ancora come il rinvio alla disciplina di cui all'art. 57, comma 6, per la gestione della selezione degli operatori economici nella gara informale, comporti anche l'applicazione del principio di rotazione (da riferire almeno ai soggetti affidatari). L'Autorità opera tale precisazione in quanto il novellato comma 7, dell'art. 122, cit., nel disciplinare lo svolgimento della procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando di gara, per i lavori di importo inferiore a un milione, contiene espressamente il riferimento alla necessità di rispettare i principi di *"non discriminazione, parità di trattamento, proporzionalità e trasparenza"*, non menzionando tuttavia quello di rotazione.

L'Autorità invita, inoltre, le stazioni appaltanti a porre particolare attenzione in ordine ai limiti imposti dalla norma alla possibilità di affidare con subappalti o subcontratti solo il 20% della categoria prevalente, limite maggiore e speciale rispetto a quello generale fissato dall'art. 170 del Regolamento, relativo al 30 per cento della categoria prevalente. Pertanto, solo per il caso in cui si utilizzi la procedura negoziata senza bando di gara, il legislatore ha circoscritto al 20 per cento della categoria prevalente la possibilità per l'impresa esecutrice di affidare, a sua volta, l'esecuzione ad un soggetto ulteriore. L'Autorità precisa peraltro che il limite è a sua volta derogabile per gli appalti di valore inferiore ai 150 mila euro.

La determinazione chiarisce anche alcuni aspetti innovativi introdotti nel Codice dalla legge n. 106/2011, in relazione ad altre forme di procedure negoziate. In particolare, focalizzando l'attenzione sull'innalzamento della soglia degli affidamenti diretti con procedure in economia per l'acquisto di beni e servizi, l'Avcp evidenzia come il nuovo valore di 40 mila euro valga anche per gli affidamenti di servizi di ingegneria e architettura, atteso che la norma - non coerente - di cui all'art. 267, comma 10, del regolamento attuativo va coordinata con le novità introdotte dalla legge n. 106/2011.



Viene, infine, evidenziata anche l'eliminazione del limite di un milione di euro per l'affidamento con procedura negoziata di appalti di lavori a seguito di gara senza alcuna offerta valida o di gara deserta. Dunque, in tali casi, è ora ammessa la procedura negoziata anche per gli appalti di lavori di importo superiore a un milione di euro.

Alla luce di tutto quanto innanzi, invito, pertanto, le S.S.L.L. ad attenersi, in caso di ricorso alla procedura negoziata senza bando di gara, alle indicazioni fornite dall'Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici con la richiamata determinazione n. 8, del 27 dicembre 2011.

Cordiali Saluti.

IL SEGRETARIO GENERALE
dott.ssa Maria De Filippo