

PG. n. 666/2016
Zola Predosa, 12/01/2016

Circolare n. 1/2016

Ai Direttori
Ai Responsabili di Servizio

e. p.c. Alla Giunta comunale

OGGETTO: modalità di acquisizione dei lavori, beni e servizi e art. 11, comma 13, del D.Lgs 163/2006 e art. 15, comma 2 bis, L. 241/90: obbligo di formazione contratti e accordi tra pubbliche amministrazioni in modalità elettronica. Circolare n. 1 /16.

Con la presente circolare si intende informare la struttura sulle novità riguardanti gli appalti pubblici e fornire un quadro complessivo delle attuali modalità di acquisizione di lavori, beni e servizi anche alla luce dell'adesione del Comune di Zola Predosa al Servizio Associato Gare dell'Unione Valli del Reno, Lavino e Samoggia.

Nel corso del mese di febbraio 2014 l'Unione Europea ha emanato le Direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE (abrogativa della Direttiva 2004/18/CE) e 2014/25/UE (abrogativa della Direttiva 2004/17/CE), rispettivamente sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali.

E' di recente approvazione il Disegno di Legge Delega al Governo per il recepimento della normativa comunitaria che prevede disposizioni innovative in materia dei contratti pubblici.

Alla luce della Legge Delega il Governo è delegato ad adottare, entro il 18 aprile 2016, un Decreto Legislativo per l'attuazione delle direttive sopra indicate con facoltà di scegliere se adottare un unico Decreto per il riordino complessivo della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture;

Ciò significa che il noto D.Lgs 163/06 "Codice degli appalti pubblici" ha "i giorni contati", stante la riforma in atto. Il Governo potrà scegliere se approvare subito il nuovo Codice Appalti o se procedere prima al recepimento delle Direttive e poi varare le norme che regoleranno i contratti pubblici.

Sta di fatto che le stazioni appaltanti si trovano in una fase transitoria durante la quale, ancora per pochi mesi, potranno avvalersi delle norme del "vecchio Codice".

La Segreteria Generale provvederà ad aggiornare i Servizi sull'attuazione della riforma e sulle sue principali novità. Solo successivamente sarà possibile adottare un apposito Regolamento dei contratti che possa essere un utile strumento di lavoro interno, attualmente non realizzabile stante la riforma in corso e la relativa incertezza normativa.

In attesa di ulteriori novità si ritiene utile ricordare le attuali modalità di acquisizione di lavori, beni e servizi.

Acquisizione lavori, beni e servizi

Nel corso del mese di dicembre 2014 (con Delibera n. 90/2014) il Consiglio Comunale di Zola Predosa ha approvato la Convenzione per l'istituzione presso l'Unione dei Comuni Valli del Reno, Lavino e Samoggia del SAG - Servizio Associato Gare - per l'acquisizione di lavori, beni e servizi. La costituzione del SAG si è resa necessaria in esecuzione dell'art. 33, comma 3-bis del D.lgs. n. 163/2006, in base al quale i Comuni non capoluogo di provincia devono espletare le procedure di acquisizione di lavori, servizi e forniture attraverso le Unioni di Comuni ovvero ricorrendo agli strumenti elettronici di acquisto gestiti dalla Consip o da altro soggetto aggregatore di riferimento.

Come previsto nella convenzione il SAG, attualmente, svolge le procedure di gara su incarico e per conto dei Comuni aderenti e, in particolare, ha il compito di curare:

- a) le procedure di gara per lavori, servizi e forniture svolte in maniera singola od associata di rilievo comunitario, senza eccezione;
- b) le procedure di gara per lavori, servizi e forniture svolte singolarmente dagli enti associati al di sopra di € 40.000,00 (I.V.A. esclusa);
- c) le procedure di gara per l'affidamento di servizi e forniture svolte in modo congiunto tra i comuni associati;
- d) altre procedure di gara per le quali i Comuni decidano di avvalersi del servizio associato.

Restano invece esclusi dalla gestione associata i procedimenti di acquisizione di lavori, forniture e servizi per le eccezionali ipotesi di procedure negoziate ammesse dalla normativa in materia di appalti nei confronti di un solo operatore, le procedure di convenzionamento con cooperative sociali "di tipo B" e quelle per l'acquisizione in economia in genere con o senza bando sotto i € 40.000,00 (I.V.A. esclusa);

Sono inoltre al momento escluse le procedure di acquisizione di beni e servizi effettuate tramite il mercato elettronico ed è fatta salva la facoltà per il Comune di aderire alle convenzioni attive su CONSIP o INTERCENTER.

Spetta ai Servizi comunali la cura della fase istruttoria precedente all'avvio della gara, relativa alla programmazione ed alla scelta della procedura più idonea alle necessità dell'Amministrazione, alla redazione del capitolato di gara ed alla scelta ed alla valutazione dei criteri di aggiudicazione, da approvarsi con la determina di indizione della gara.

Il SAG, acquisita la determina di indizione della gara, gestisce tutte le fasi successive della procedura fino all'aggiudicazione definitiva.

Si segnala, di recentissima approvazione, la Legge 28 dicembre 2015, n. 208, (Legge di Stabilità per il 2016), che prevede la possibilità di effettuare gli acquisti sotto ai 1.000 euro al di fuori del mercato elettronico (art. 1, commi 502 e 503), lasciando facoltativo il ricorso al Mepa, con l'avvertenza che tale importo dovrà tenere conto del noto principio di non artificioso frazionamento, pena l'elusione dell'obbligo normativo. ¹

Al fine di chiarire la competenza relativa alle diverse possibili procedure da effettuare rispetto anche alle soglie ed alle modalità di approvvigionamento si precisa che:

- il Comune procede in autonomia per l'acquisizione di beni e servizi sotto ai **1.000 Euro** anche al di fuori del Mepa;
- il Comune procede in autonomia per l'acquisizione di lavori, beni e servizi **non presenti** nel mercato elettronico, **fino ad Euro 40.000**; ciò significa che non si avvale del SAG e procede tramite le consuete modalità in economia (amministrazione diretta, affidamento diretto o cottimo fiduciario).
- per l'acquisizione di beni e servizi **presenti** nel mercato elettronico resta l'obbligo di ricorso al MEPA con la possibilità di affidare direttamente tramite un Oda (ordine di acquisto) **fino ad Euro 40.000**;
- per l'acquisizione di beni e servizi **presenti** nel mercato elettronico, al di sopra di **Euro 40.000 fino ad Euro 209.000** (dal 1° gennaio 2016), permane l'obbligo di ricorso al MEPA e di effettuare una RDO (richiesta di offerta), corrispondente alla procedura di cottimo o trattativa negoziata prevista dal vigente Regolamento comunale per le acquisizioni in economia;

¹ *Comma 450 L. 296/06 come modificato dall'art. 1, comma 502 della Legge di Stabilità: "omissis. ...Fermi restando gli obblighi e le facoltà previsti al comma 449 del presente articolo, le altre amministrazioni pubbliche di cui all'[articolo 1 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165](#), nonché le autorità indipendenti, per gli acquisti di beni e servizi di importo **pari o superiore a 1.000 euro** e di importo inferiore alla soglia di rilievo comunitario sono tenute a fare ricorso al mercato elettronico della pubblica amministrazione ovvero ad altri mercati elettronici istituiti ai sensi del medesimo articolo 328 ovvero al sistema telematico messo a disposizione dalla centrale regionale di riferimento per lo svolgimento delle relative procedure."*omissis...

- il Comune si avvale del SAG per l'affidamento di lavori **sopra ai 40.000 Euro**, per l'acquisizione di beni e servizi **sopra ai 40.000 Euro** fino alla soglia comunitaria **non presenti sul MEPA** e per l'acquisizione di beni e servizi **sopra soglia**.

Per opportuna conoscenza si allega uno schema sintetico dell'organizzazione del SAG e delle relative competenze nell'ambito delle procedure di gara.

Infine si ritiene utile ricordare che vige l'obbligo di stipulare i contratti di appalto di lavori, servizi e forniture e degli accordi tra pubbliche amministrazioni in formato elettronico ai sensi dell'articolo 11, comma 13, del D.Lgs 163/06, Codice dei contratti pubblici (come modificato l'art. 6, comma 3, del Decreto Legge 179/2012 cd. "Decreto sviluppo II", convertito dalla L. 221/2012).

Il Decreto Legge 145/2013, (cd. "Destinazione Italia", convertito dalla Legge 9/2014) ha chiarito che l'obbligo della forma elettronica riguarda sia i contratti stipulati in forma pubblica amministrativa sia **i contratti stipulati mediante scrittura privata**, in linea con le misure di digitalizzazione della P.A. e progressiva dematerializzazione dei procedimenti amministrativi adottate nel più ampio quadro dell'Agenda Digitale.

Il contratto, come pure l'accordo ex art. 15 L. 241/90, firmato in violazione dell'obbligo di stipulazione in modalità elettronica, ossia in modalità cartacea, è nullo. La violazione delle predette norme in materia di contratti pubblici e accordi tra P.A. rileva ai fini della responsabilità amministrativa e disciplinare del Dirigente.

Pertanto le scritture private derivanti dall'applicazione del Codice dei Contratti, come gli accordi tra P.A, dovranno essere sottoscritti esclusivamente ed a pena di nullità, in modalità elettronica.

Il recente comunicato del 4 novembre 2015 del Presidente dell'Anac chiarisce che **"anche la scrittura privata conclusa tramite scambio di lettere, ai sensi dell'art. 334, comma 2, del d.p.r. n. 207/2010, e relativa al cottimo fiduciario nei servizi e nelle forniture, dovrà essere redatta in modalità elettronica"**.

Pertanto:

- per **le scritture private** è obbligatoria la stipula in modalità elettronica con relativa sottoscrizione mediante firma digitale.

- il testo della scrittura privata deve essere salvato in pdf/a, previsto dalla normativa vigente quale idoneo alla conservazione di lungo periodo, per poi essere firmato digitalmente dalle Parti previa verifica, da parte del Dirigente competente, della validità del certificato di firma utilizzato.

- il file della scrittura privata conclusa in modalità elettronica, dovrà essere conservato agli atti di ufficio, su supporto digitale, a cura del Dirigente competente.

In alternativa è possibile conservare il contratto in un apposito fascicolo creato sul programma di protocollo nel quale possono essere inseriti tutti i documenti relativi alla procedura di gara.

- per le scritture private, relative a lavori, servizi e forniture soggette a registrazione in caso d'uso (aventi ad oggetto prestazioni soggette ad IVA o esenti IVA) ai fini dell'assolvimento dell'imposta di bollo, il Dirigente deve chiedere al contraente, prima della sottoscrizione della scrittura privata, la presentazione di copia del modello F24 comprovante l'avvenuto versamento dell'imposta di bollo.

- per **gli accordi conclusi tra le amministrazioni** per disciplinare lo svolgimento in collaborazione di attività di interesse comune (art. 15 della L. 241/90) è obbligatoria la sottoscrizione con firma digitale (art. 24 D.Lgs. 82/2005, Codice dell'Amministrazione digitale), con firma elettronica avanzata (art. 1, comma 1, lettera q-bis D.lgs 82/2005), ovvero con altra firma elettronica qualificata. Il file degli accordi conclusi in modalità elettronica deve essere conservato agli atti di ufficio, su supporto digitale, a cura del Dirigente competente.

Si auspica, con questa breve nota, di avere fornito alcune chiare indicazioni per meglio orientare la struttura nella complessità degli adempimenti previsti da una normativa in costante evoluzione.

Per qualsiasi ulteriore chiarimento e/o approfondimento la Segreteria Generale rimane a disposizione - Funzionario referente è la Dr.ssa Bompani.

Cordiali saluti.

Il Segretario generale
F.to Dr.ssa Daniela Olivi

La presente circolare viene pubblicata sul sito internet del Comune, nella sezione "Amministrazione trasparente - Altri contenuti - Dati ulteriori" al seguente link:

<https://www2.comune.zolapredosa.bo.it/trasparenza/altri-contenuti/altri-contenuti-dati-ulteriori/>