



PSR 14-20
Campania



Fondo europeo agricolo
per lo sviluppo rurale:
l'Europa investe
nelle zone rurali



a cura del GRUPPO APPALTI ADG-FEASR REGIONE CAMPANIA

in collaborazione con Sviluppo Campania

RIFORMA DEL CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI

Il 16 dicembre 2022 il Consiglio dei Ministri ha approvato, in esame preliminare, un decreto legislativo di riforma del Codice dei contratti pubblici, in attuazione dell'articolo 1 della Legge 21 giugno 2022, n. 78, recante delega al Governo in materia di contratti pubblici.

Il nuovo Codice troverà operatività per tutti i nuovi procedimenti a decorrere dal 1° aprile 2023, mentre dal 1° luglio 2023 è prevista l'abrogazione del Codice precedente

(d.lgs. n. 50/2016) e l'applicazione delle nuove norme anche a tutti i procedimenti già in corso.

Il nuovo Codice parte da due principi cardine, definiti nei primi due articoli:

- il "principio del risultato", inteso quale interesse pubblico primario del Codice medesimo, che afferisce all'affidamento del contratto e alla sua esecuzione con la massima tempestività e il migliore rapporto tra qualità e prezzo nel rispetto dei principi di legalità, trasparenza e concorrenza;
- il "principio della fiducia" nell'azione legittima, trasparente e corretta della P.A., dei suoi funzionari e degli operatori economici.

Ecco le principali innovazioni introdotte:

1. la digitalizzazione diviene il "motore" per modernizzare l'intero sistema dei contratti pubblici e ciclo di vita dell'appalto, attraverso l'utilizzo della Banca dati nazionale dei contratti pubblici, del fascicolo virtuale dell'operatore economico, in vigore dal 08/11/2022, delle piattaforme di approvvigionamento digitale e di procedure automatizzate nel ciclo di vita dei contratti pubblici. Sarà realizzata una digitalizzazione integrale in materia di accesso agli atti, in linea con lo svolgimento in modalità digitale delle procedure di affidamento e di esecuzione dei contratti pubblici in modo da consentire a tutti i cittadini la possibilità di richiedere la documentazione di gara, nei limiti consentiti dall'ordinamento vigente.
2. Viene impresso un notevole slancio alla programmazione di infrastrutture prioritarie. Si prevede l'inserimento dell'elenco delle



opere prioritarie nel Documento di economia e finanza (DEF), a valle di un confronto tra Regioni e Governo; la riduzione dei termini per la progettazione; l'istituzione da parte del Consiglio superiore dei lavori pubblici di un comitato speciale appositamente dedicato all'esame di tali progetti; un meccanismo di superamento del dissenso qualificato nella conferenza di servizi mediante l'approvazione con decreto del Presidente del Consiglio

- dei ministri; la valutazione in parallelo dell'interesse archeologico.
3. L'appalto integrato diviene possibile senza i divieti previsti dal vecchio Codice. Il contratto potrà quindi avere come oggetto la progettazione esecutiva e l'esecuzione dei lavori sulla base di un progetto di fattibilità tecnico-economica approvato. Sono esclusi gli appalti per opere di manutenzione ordinaria.
4. Le procedure sotto la soglia europea si adottano stabilmente, previste per l'affidamento diretto e per le procedure negoziate nel cosiddetto decreto "semplificazioni COVID-19" (d.l. n. 76/2020). Si stabilisce il principio di rotazione secondo cui, in ipotesi di procedura negoziata, è vietato procedere in modo diretto all'assegnazione di un appalto verso il contraente uscente. In tutti gli affidamenti di contratti sotto-soglia vengono esclusi i termini dilatori, sia di natura procedimentale che processuale.
5. Viene reintrodotta il general contractor.
6. Si semplifica il quadro normativo nel partenariato pubblico-privato al fine di rendere più agevole la partecipazione degli investitori istituzionali alle gare per l'affidamento di progetti. Si prevedono ulteriori garanzie a favore dei finanziatori dei contratti e si conferma il diritto di prelazione per il promotore.
7. Sarà assegnata maggiore flessibilità nei settori speciali (Acqua, energia, trasporti, luce). Le norme introdotte sono "autoconclusive", quindi prive di ulteriori rinvii ad altre parti del Codice. Le stazioni appaltanti potranno suddividere l'appalto in lotti, senza obbligo di motivazione aggravata.

continua a pag.2 >>

<< continua da pag.1

8. il subappalto viene adeguato alla normativa e alla giurisprudenza europea attraverso la previsione di criteri di valutazione discrezionale da parte della stazione appaltante, da esercitarsi ipotesi per ipotesi.
9. per i concessionari scelti senza gara si stabilisce l'obbligo di appaltare a terzi una parte compresa tra il 50 e il 60 per cento dei lavori, dei servizi e delle forniture, tuttavia tale obbligo non vale per i settori speciali (ferrovie, aeroporti, gas, luce).
10. È obbligatorio l'inserimento delle clausole di revisione prezzi nei documenti di gara iniziali delle procedure di affidamento, al verificarsi di una variazione del costo superiore alla soglia del 5 per cento, con il riconoscimento in favore dell'impresa dell'80 per cento del maggior costo.
11. È prevista, in fase di esecuzione, la facoltà per l'appaltatore di richiedere, prima della conclusione del contratto, la sostituzione della cauzione o della garanzia fideiussoria con ritenute di garanzia sugli stati di avanzamento. In ipotesi di liquidazione giudiziale dell'operatore economico dopo l'aggiudicazione, non ci sarà automaticamente la decadenza ma il contratto potrà essere stipulato col curatore autorizzato all'esercizio dell'impresa, previa autorizzazione del giudice delegato.
12. È stabilito, per fugare la cosiddetta "paura della firma" da parte dei dirigenti, che, ai fini della responsabilità amministrativa, non costituisce "colpa grave" la violazione o l'omissione se si è agito sulla base della giurisprudenza o dei pareri delle autorità competenti. In attuazione ai contenuti della legge delega si rafforzano le funzioni di vigilanza e sanzionatorie in di competenze dell'ANAC, mentre vengono superate le linee guida adottate dall'Autorità. Applicazione dell'arbitrato anche in caso di azione risarcitoria della pubblica amministrazione.

Principi in materia di revisione dei prezzi di un appalto nella sentenza del Consiglio di Stato n. 11635/2022

Con la sentenza n. 11635 del 22 dicembre 2022, il Consiglio di Stato, sez. V, ha deciso su una controversia concernente il diniego opposto da una stazione appaltante alla richiesta formulata da un operatore economico aggiudicatario di un contratto di appalto di fornitura di gasolio per autotrazione, di revisione del prezzo stabilito nel medesimo contratto.

Adito in primo grado, il TAR ha rigettato il ricorso proposto dal citato operatore economico, per l'annullamento di ogni atto emesso dalla stazione appaltante, volto a negare la revisione del prezzo nel contratto, stipulato in data 16 marzo 2004 per la durata di dodici mesi, nonché per la declaratoria del diritto del ricorrente a vedere riconosciuta, ai sensi dell'art. 6 L. 24 dicembre 1993, n. 537, la revisione del medesimo prezzo e per la condanna dell'Amministrazione al pagamento sia delle somme dovute a titolo di revisione del prezzo della fornitura, che per la perdita patrimoniale subita dall'imprenditore per mancato utile.

Il Tar aveva evidenziato come il meccanismo di revisione dei prezzi previsto dal contratto concernesse unicamente le proroghe

contrattuali, pertanto non avrebbe mai potuto trovare applicazione relativamente al naturale periodo di vigenza del contratto, ovvero dal 1 aprile 2004 fino al 31 marzo 2005.

Con riferimento al periodo di proroga, intervenuto dal 1 aprile al 22 maggio 2005, ha osservato, invece, che eventuali oscillazioni del prezzo di acquisto del gasolio non fossero da sole sufficienti a reggere la domanda di revisione del prezzo rientrando nell'alveo dell'alea normale del contratto. L'incremento del 63,73% del prezzo di acquisto del gasolio, addotto dal ricorrente, non aveva, peraltro, trovato riscontro incondizionato nelle risultanze della consulenza tecnica d'ufficio in atti.

A parere del TAR, inoltre, per il periodo di proroga del rapporto per cui è causa non si era registrato alcun aumento di prezzo e che, per coprirsi dai rischi derivanti dalle eventuali oscillazioni di prezzo, la società ricorrente avrebbe potuto avvalersi di strumenti finanziari ampiamente diffusi, negoziati sui mercati regolamentati, quali ad esempio i "futures". In sede di appello il Consiglio di Stato ha confermato la decisione di primo grado, osservando, preliminarmente, che in base alla costante giurisprudenza amministrativa

(ex multis da ultimo Cons. Stato Sez. V, 06/09/2022, n. 7756) i risultati del procedimento di revisione prezzi sono espressione di una facoltà discrezionale, che sfocia in un provvedimento autoritativo, da impugnarsi nel termine decadenziale di legge. Dunque, la posizione dell'appaltatore è di interesse legittimo e non di diritto soggettivo, quanto alla richiesta di effettuare la revisione in base ai risultati dell'istruttoria, in presenza di una facoltà discrezionale riconosciuta alla stazione appaltante, che deve effettuare un bilanciamento tra l'interesse dell'appaltatore alla revisione e l'interesse pubblico connesso sia al risparmio di spesa, sia alla regolare esecuzione del contratto aggiudicato.



Appalti, l'anticipazione del prezzo è obbligatoria e non può essere rateizzata

L'articolo 35, comma 18, del decreto legislativo n. 50/2016 prevede che «sul valore del contratto di appalto viene calcolato l'importo dell'anticipazione del prezzo pari al 20 per cento da corrispondere all'appaltatore entro quindici giorni dall'effettivo inizio della prestazione. L'erogazione dell'anticipazione, consentita anche nel caso di consegna in via d'urgenza, ai sensi dell'articolo 32, comma 8 del presente codice, è subordinata alla costituzione di garanzia fideiussoria bancaria o assicurativa di importo pari all'anticipazione maggiorato del tasso di interesse legale applicato al periodo necessario al recupero dell'anticipazione stessa secondo il cronoprogramma della prestazione. (...)».

L'articolo 1, comma 21, del decreto-legge 18 aprile 2019, n. 32, convertito con modificazioni dalla legge 14 giugno 2019, n. 55, prevede che all'articolo 35, comma 18, le parole: "dei lavori", ovunque ricorrono, siano sostituite dalle seguenti: "della prestazione", con conseguente applicazione della norma su richiamata anche agli appalti di servizi e forniture.

La Circolare MIMS n. 112 dell'11 agosto 2020 recante «Articolo 207 del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34. Chiarimenti interpretativi», ha chiarito che la norma in questione «ha introdotto in via transitoria la possibilità per le stazioni appaltanti di elevare l'importo dell'anticipazione del corrispettivo di appalto di cui all'articolo 35, comma 18, fino al 30 per cento, nei limiti e compatibilmente con le risorse annuali stanziati per ogni singolo intervento a disposizione della stazione appaltante». Sono emersi dubbi interpretativi in relazione alla disposizione contenuta nell'articolo 35, comma 18, del codice dei contratti pubblici e, in particolare, le incertezze in merito alla possibilità di escluderne l'applicazione ad alcune particolari ipotesi di affidamento di servizi e forniture, per la cui esecuzione non sia richiesto uno sforzo organizzativo tale da giustificare un'anticipazione del prezzo dovuto.

Da qui i chiarimenti dell'ANAC, con la delibera n. 325 del 13 luglio 2022. L'articolo 35, comma 18, del codice dei contratti pubblici si applica ai contratti di lavori, servizi e forniture, sopra e sotto soglia, nei settori ordinari e nei settori speciali. La previsione si applica a condizione che sia stato sottoscritto il contratto, sia iniziata l'esecuzione, anche a seguito di consegna in via d'urgenza, e sia stata previamente costituita la richiesta garanzia fideiussoria bancaria o assicurativa dell'importo indicato. La norma ha carattere cogente ed è finalizzata a garantire la disponibilità delle risorse finanziarie necessarie all'avvio delle attività dedotte in contratto, attraverso l'attribuzione di una somma di denaro versata come anticipo sul prezzo dovuto. Al ricorrere delle condizioni previste dalla norma, la stazione appaltante è quindi tenuta a corrispondere l'anticipazione, anche a prescindere da una specifica richiesta dell'appaltatore. La norma, infatti, estesa dal decreto legge n. 32/2019 anche agli affidamenti di servizi e forniture, non prevede alcuna limitazione in ordine alla natura delle prestazioni. Inoltre, la stessa non effettua alcun riferimento alla finalità dell'anticipazione, né richiede, alle stazioni appaltanti, alcuna valutazione in ordine alla sussistenza, in concreto, del bisogno di liquidità immediata per avviare la prestazione.

L'articolo 207 del decreto-legge n. 34/2020, è intervenuto sull'articolo 35, comma 18, del codice dei contratti pubblici al fine di attenuare le difficoltà economiche derivanti dall'emergenza sanitaria connessa alla diffusione del Covid-19. In particolare, con

tale intervento è stata prevista la possibilità di aumentare l'anticipazione del prezzo dal venti al trenta per cento, nei limiti e compatibilmente con le risorse annuali stanziati per ogni singolo intervento a disposizione della stazione appaltante. La Circolare del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti R112 del 11/08/2020 ha chiarito che tale possibilità è prevista come facoltativa, con il solo limite della disponibilità delle relative somme negli stanziamenti annuali previsti nel quadro economico dell'intervento. L'incremento dell'anticipazione dal venti fino al trenta per cento è da intendersi, quindi, come eventuale, nel caso in cui siano disponibili in bilancio le risorse necessarie.

In sintesi, l'anticipazione del 20% del prezzo dell'appalto, ossia l'importo riconosciuto all'appaltatore per far fronte alle spese necessarie all'avvio del contratto, è quindi obbligatoria e non può essere rateizzata se non nei casi di contratti pluriennali nel settore della difesa e della sicurezza. La maggiorazione al 30% introdotta dal Decreto Rilancio, invece, è meramente eventuale e subordinata alle disponibilità in bilancio delle risorse necessarie. Originariamente tale istituto si riferiva soltanto ai lavori. Con il decreto Sblocca Cantieri, la sua applicazione è stata estesa anche agli appalti di servizi e forniture. Inoltre il Decreto Rilancio ha introdotto la possibilità di incrementare l'anticipazione del prezzo dal 20 al 30 per cento del valore del contratto di appalto. L'ANAC precisa che l'anticipazione è obbligatoria, ossia dovuta in riferimento alle prestazioni di lavori, servizi e forniture, a prescindere da una specifica richiesta dell'appaltatore e dalla valutazione, da parte della stazione appaltante, della sussistenza di una effettiva esigenza di liquidità. L'Autorità chiarisce inoltre che l'incremento dell'anticipazione dal 20 fino al 30 per cento del prezzo del contratto è "meramente eventuale", nel caso in cui siano disponibili in bilancio le risorse necessarie.



REGIONE CAMPANIA, aggiornamento schema tipo di contratto e relativi allegati



La Giunta Regionale della Campania, con delibera n.702 del 20 dicembre 2022, ha adottato il nuovo "Schema tipo di contratto di appalti di lavori, servizi e forniture" con i relativi allegati. L'aggiornamento si è reso necessario per conformare sia lo schema che gli allegati alle novità normative, in particolare in materia di trattamento dei dati personali, dell'Anticorruzione ed in relazione al nuovo Codice di comportamento dei dipendenti. Sono consultabili e scaricabili dal BURC - Bollettino Ufficiale della Regione Campania n.106 del 27 dicembre 2022:

- lo schema di contratto,
- la richiesta di stipula,

- la dichiarazione in merito all'obbligo di astensione in caso di conflitto di interessi,
- l'accordo per il trattamento dei dati personali ex art 28 del regolamento UE 679/2016

La nuova delibera va ad integrare e modificare la precedente delibera di Giunta regionale n. 569 del 18 settembre 2018, con cui era stato approvato il "Disciplinare recante norme per

le funzioni, compiti e attività dell'Ufficiale Rogante". Con la medesima delibera era stato, inoltre, approvato uno schema-tipo di contratto e la relativa modulistica, al fine di uniformare le modalità del processo di stipula dei contratti da parte delle strutture dell'amministrazione regionale e oggi aggiornato, come sopra riportato.



VISITA IL SITO psrcampaniacomunica.it



www.agricoltura.regione.campania.it
psrcamunica@regione.campania.it

psr@pec.regione.campania.it
canale YouTube PSR Campania

PSR14-20 Campania NEWSLETTER APPALTI

N.01 - FEBBRAIO 2023

a cura del **GRUPPO APPALTI**
ADG-FEASR REGIONE CAMPANIA

Salvatore **Capezuto**
Giuseppe **Castaldi**
Maurizio **Cinque**
Marcello **Murino**
Dora **Renzuto**

in collaborazione con **Sviluppo Campania**



PSR comunica

ISCRIVITI ALLA NEWSLETTER ONLINE

Nell'ambito delle attività di comunicazione e informazione sul PSR poste in essere dalla Regione Campania, rientrano questa newsletter e PSRComunica. Ad entrambe è possibile iscriversi compilando il form al link agricoltura.regione.campania.it/PSR_2014_2020/mailling.html.