

**PSR14-20**  
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

## PUBBLICITÀ LEGALE DEI BANDI DI GARA, ECCO COME FARE TRAMITE LA BANCA DATI ANAC

Dal 1° gennaio 2024, la pubblicità legale a livello nazionale dei bandi e degli altri atti di gara è garantita dalla Banca Dati ANAC tramite pubblicazione sulla “**piattaforma per la pubblicità legale degli atti**”. Questa è sostitutiva della pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale a tutti gli effetti, compresa la decorrenza degli effetti giuridici degli atti pubblicati.

Le stazioni appaltanti e gli enti concedenti assolvono gli obblighi di pubblicità legale sulla Banca Dati attraverso le piattaforme di approvvigionamento digitale certificate. A tal fine compilano sulla piattaforma i bandi e gli avvisi secondo i template predisposti per la pubblicazione sulla Banca Dati ANAC. Le piattaforme di approvvigionamento digitale certificate, interagendo in maniera interoperabile con la Banca Dati, trasmettono a quest'ultima tutti i dati necessari alla pubblicazione.



La nuova disciplina della pubblicità legale, che è parte del più ampio sistema di digitalizzazione del ciclo di vita dei contratti pubblici, si applica inderogabilmente a decorrere dal 1° gennaio 2024 a tutte le gare il cui avvio non si è perfezionato entro il 31 dicembre 2023.

### Le istruzioni ANAC

Sono state fornite indicazioni per l'assolvimento degli obblighi in ambito nazionale.

Una procedura s'intende avviata con la data di pubblicazione del relativo bando. La data di pubblicazione del bando a cui fare riferimento è quella della prima pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale Europea.

Va ricordato, quindi, a tutte le stazioni appaltanti che:

- a. Le procedure di gara soggette agli obblighi di pubblicazione a livello europeo il cui bando è stato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale europea entro il 31 dicembre 2023 assolvono efficacemente gli obblighi di pubblicità legale a livello nazionale tramite la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale italiana. Per queste gare, gli effetti giuridici dell'atto pubblicato continuano a decorrere dalla data di pubblicazione in Gazzetta;
- b. Le procedure di gara soggette agli obblighi di pubblicazione a livello europeo il cui bando è stato solo inviato al TED entro il 31 dicembre 2023, ma non anche pubblicato su Gazzetta Ufficiale europea entro tale data, rientrano nell'ambito di applicazione della nuova disciplina della pubblicità legale, e sono pertanto tenute ad assolvere gli obblighi di pubblicità legale a livello nazionale tramite la

Banca Dati ANAC. Per tale motivo, per queste gare, la pubblicazione del bando su Gazzetta Ufficiale dopo il 1° gennaio 2024 non è conforme al nuovo Codice Appalti, e risulta inadeguata ad assolvere agli obblighi di pubblicità legale. Le stazioni appaltanti e gli enti concedenti titolari di gare che ricadono in tale condizione sono invitati a valutare il ritiro del bando in autotutela, al fine di poter impostare ex novo la gara tramite piattaforma di approvvigionamento digitale certificata e procedere alla trasmissione alla Banca Dati ANAC dei dati necessari alla pubblicazione, sia a livello europeo che nazionale, tramite interoperabilità con la Banca Dati stessa;

- c. Le procedure di gara soggette ai soli obblighi di pubblicazione a livello nazionale il cui bando è stato solo inviato alla Gazzetta Ufficiale entro il 31 dicembre 2023, ma non anche pubblicato entro tale data, rientrano anch'esse nell'ambito di applicazione della nuova disciplina della pubblicità legale e sono pertanto tenute ad assolvere gli obblighi di pubblicità legale a livello nazionale tramite la Banca Dati Anac. Anche in questo caso, le stazioni appaltanti e gli enti concedenti titolari di gare che ricadono in tale condizione sono invitati a valutare il ritiro del bando in autotutela, al fine di poter impostare ex novo la gara tramite piattaforma di approvvigionamento digitale certificata e procedere alla trasmissione alla Banca Dati Anac dei dati necessari alla pubblicazione a livello nazionale tramite interoperabilità con la Banca Dati stessa.

## Indicazioni transitorie sulla profilazione dei responsabili di fase nei sistemi informatici ANAC

In seguito all'acquisto di efficacia delle disposizioni del codice in materia di digitalizzazione sono state rappresentate dalle stazioni appaltanti alcune difficoltà operative riguardo alla profilazione dei responsabili di fase delle procedure di affidamento nei sistemi informativi dell'**Autorità Nazionale Anticorruzione**. Per evitare il rallentamento delle procedure, in attesa dei necessari interventi sui sistemi, l'Autorità,

con il **Comunicato del Presidente del 6 marzo 2024**, ha approntato una soluzione transitoria che consente l'accesso ai sistemi da parte dei responsabili di fase a prescindere dalla preventiva indicazione ad opera del Responsabile unico del progetto (RUP).

A tal fine, in via transitoria e fino a nuove comunicazioni, i responsabili di fase dovranno registrarsi a sistema autonomamente,

selezionando il profilo di RUP. Ciò consentirà di operare in tutte le fasi dell'affidamento, a prescindere dalle competenze attribuite dalla stazione appaltante o dall'ente concedente. Nel Comunicato è richiamata la necessità, per le amministrazioni, di verificare che le attività poste in essere da ciascun soggetto siano coerenti con le funzioni effettivamente attribuite, anche al fine della ripartizione, tra i vari soggetti coinvolti nella procedura, delle correlate responsabilità.

## Linee Guida sulla Conservazione delle Password: un documento molto utile

Le "Linee Guida sulla Conservazione delle Password", elaborate dall'Agenzia per la Cybersicurezza Nazionale in collaborazione con il Garante per la Protezione dei Dati Personali, sono indispensabili per garantire la sicurezza informatica e la protezione dei dati personali.

Fondamentali per comprendere l'approccio consigliato nella gestione delle password, queste linee guida affrontano vari aspetti cruciali, dalla creazione alla conservazione delle password, fino alla scelta degli algoritmi di hashing più sicuri.

Le violazioni dei dati personali spesso sono il risultato di credenziali di autenticazione archiviate in database non adeguatamente protetti. L'abitudine degli utenti di utilizzare la stessa password su diversi servizi online facilita questi attacchi, mettendo a rischio la sicurezza digitale e la privacy.

La raccomandazione chiave è l'impiego di funzioni di hashing robuste, come PBKDF2, scrypt, bcrypt e Argon2, che aggiungono livelli di sicurezza significativi alle password. L'aggiunta di "salt" e, facoltativamente, di "pepper" prima dell'hashing rende il

processo ancora più sicuro e resistente agli attacchi.

L'adozione di politiche adeguate, formazione degli utenti e una gestione attenta delle chiavi di cifratura sono parte integrante di un approccio sistemico alla sicurezza delle password.

Le Linee Guida si rivolgono a tutte le amministrazioni che conservano le password dei propri utenti, offrendo pratiche raccomandate per mitigare i rischi e proteggere i dati personali in caso di violazioni.



**PSR Campania**  
**comunica**

VISITA IL SITO  
[psrcampaniacomunica.it](http://psrcampaniacomunica.it)

[psrcomunica@regione.campania.it](mailto:psrcomunica@regione.campania.it)  
[psr@pec.regione.campania.it](mailto:psr@pec.regione.campania.it)

**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](http://agricoltura.regione.campania.it/PSR_2014_2020/mailling.html).

# Appalti pubblici: no al ribasso sui costi della manodopera

Quali elementi compongono l'importo ribassabile e perché i costi della manodopera non possono essere inclusi? Ecco la risposta del TAR:

In una gara d'appalto, i costi della manodopera sono sempre scorporati da quelli soggetti a ribasso e l'importo ribassabile, in un appalto integrato, è dato dalla somma del costo dei lavori e dei costi per la progettazione esecutiva e coordinamento sicurezza in fase di progettazione.

## Costi della manodopera: non sono inclusi nell'importo ribassabile

Nel ribadire l'impossibilità di applicare il ribasso ai costi della manodopera, il TAR Calabria, con la sentenza dell'8 febbraio 2024, n. 120, ha richiamato le disposizioni dell'art. 41, comma 14, del d.Lgs. n. 36/2023 (nuovo Codice dei Contratti Pubblici), secondo cui *"Nei contratti di lavori e servizi, per determinare l'importo posto a base di gara, la stazione appaltante o l'ente concedente individua nei documenti di gara i costi della manodopera secondo quanto previsto dal comma 13. I costi della manodopera e della sicurezza sono scorporati dall'importo assoggettato al ribasso. Resta ferma la possibilità per l'operatore economico di dimostrare che il ribasso complessivo dell'importo deriva da una più efficiente organizzazione aziendale"*.

Ed è sulla base di questa disposizione che il tribunale calabro ha accolto il ricorso presentato da un concorrente contro la proposta di aggiudicazione di un appalto integrato in favore di un altro operatore economico, specificando che la SA avrebbe stilato la graduatoria senza tenere conto che l'importo ribassato comprendeva anche i costi della manodopera.

## I costi della manodopera vanno sempre scorporati

Spiega il TAR che l'offerta economica ha ad oggetto il ribasso percentuale e non l'importo ribassabile, predeterminato dalla stazione

appaltante e vincolante per tutti i partecipanti. Occorre, pertanto, partire proprio dalla corretta individuazione dell'importo ribassabile, posto che non può dubitarsi del fatto che esso sia predeterminato dalla stazione appaltante e uguale per tutte le imprese, giocandosi il confronto concorrenziale sul ribasso percentuale da indicare in sede di offerta. Ne deriva che l'importo complessivo dell'appalto è comprensivo di voci di costo soggette a ribasso e di voci di costo espressamente non soggette a ribasso (costo della manodopera e oneri di sicurezza) e che tali ultimi costi sono scorporati dall'importo assoggettato al ribasso.

Di conseguenza, l'importo *ribassabile* è pari alla somma del costo dei lavori e dei costi per la progettazione esecutiva e coordinamento sicurezza in fase di progettazione, al netto dei costi della manodopera e degli oneri della sicurezza. Su tale importo, pertanto, le imprese concorrenti avrebbero dovuto calcolare il ribasso percentuale da offrire in sede di gara.

L'Amministrazione invece, nel caso in esame, ha effettivamente manipolato le offerte delle prime due graduate allo scopo di renderle conformi a quanto prescritto dalla *lex specialis* e, dunque, ammissibili, pur indicando esse, quale importo soggetto a ribasso, un importo comprensivo del costo della manodopera non soggetto a ribasso.

## L'offerta deve essere sempre lineare e trasparente

La questione è stata quindi anche l'occasione per ribadire che le offerte *"devono essere improntate alla massima linearità e chiarezza, onde prefigurare all'Amministrazione un quadro certo dei rispettivi doveri ed obblighi contrattuali in corrispondenza agli atti di gara"*.

Infine, sussiste la possibilità che la stazione appaltante corregga gli errori materiali inficianti l'offerta, a condizione che l'effettiva volontà negoziale dell'impresa partecipante



alla gara sia individuabile in modo certo nell'offerta presentata, senza margini di opacità o ambiguità, così che si possa giungere a esiti univoci circa la portata dell'impegno ivi assunto.

In altri termini, la ricerca della volontà dell'offerente può consistere anche nell'individuazione e nella rettifica di eventuali errori di scritturazione o di calcolo, a condizione, però, che alla rettifica si possa pervenire con ragionevole certezza e, comunque, senza attingere a fonti di conoscenza estranee all'offerta: l'errore materiale direttamente emendabile è infatti solo quello che può essere percepito e rilevato immediatamente e *ictu oculi* dal contesto stesso dell'atto, e senza bisogno di complesse indagini ricostruttive della volontà, che deve risultare agevolmente individuabile e chiaramente riconoscibile da chiunque. In definitiva, il potere di rettifica di errori materiali e refusi è circoscritto alle sole ipotesi in cui l'effettiva volontà negoziale sia stata comunque espressa nell'offerta.

Nel caso di specie, la volontà di scorporare il costo della manodopera dall'importo al quale applicare il ribasso percentuale, così come richiesto dalla *lex specialis* oltre che dall'art. 41, comma 14 del D.Lgs. n. 36/2023, non è emerso in modo univoco dall'offerta che, se mai invece è risultata ambigua, incerta e indeterminata.

## L'acquisizione di diversi preventivi e l'indicazione di criteri di selezione per l'affidamento diretto non trasformano automaticamente tale procedura in una gara aperta

Il principio è ribadito dal Consiglio di Stato, che dichiara inammissibile l'appello e conferma la **Sentenza del Tar Lombardia 949/2023**.

Questo quanto stabilito dal **Consiglio di Stato, Sez. V, 15/01/2024, n. 503**:

- 4.3. Anche il terzo e ultimo motivo di appello non si sottrae alla censura di inammissibilità, nei sensi poc'anzi rilevati. L'appellante si è infatti limitata a riproporre pedissequamente le censure di cui al terzo motivo del ricorso di primo grado, insistendo sul difetto di motivazione in ordine alla scelta dell'aggiudicataria e sulla mancata formazione di una graduatoria. Nel far ciò, tuttavia, essa non ha considerato le ragioni di rigetto argomentate dal TAR, che si riferiscono alla natura semplificata della procedura posta in essere, regolata dall'art. 1, comma 2, lettera a), del decreto-legge n. 76 del 2020, convertito in legge n. 120 del 2020.
- In particolare, il TAR ha rimarcato che l'omissione della graduatoria finale risultava coerente con le

previsioni del disciplinare, intitolato "Condizioni particolari di RDO – Confronto di preventivi", e che la scelta dell'aggiudicataria è stata specificamente e dettagliatamente motivata con riferimento a tutti i criteri valutativi predeterminati dall'amministrazione. Il Giudice di prime cure, inoltre, ha affermato che la previsione di questi ultimi, insieme all'acquisizione di più offerte, non comportava la trasformazione della procedura in una gara vera e propria, trattandosi piuttosto di un mero confronto di preventivi, con conseguente dovere della stazione appaltante di motivare la scelta dell'aggiudicatario non in ottica comparativa, ma solo in termini di economicità e di rispondenza dell'offerta alle proprie esigenze. Gli atti posti in essere dall'amministrazione, a giudizio del TAR, sono stati coerenti con le previsioni dell'art. 30 del d.lgs. n. 50 del 2016 (richiamato dall'art. 1, comma 2, lettera a, del decreto-legge n. 76 del 2020, come convertito) e ciò proprio in

considerazione della pubblicità della procedura, della predeterminazione dei criteri valutativi e della completezza della motivazione in relazione alla tipologia di procedura espletata.

A fronte della motivazione del TAR, l'appellante ha ribadito che quella posta in essere dall'amministrazione doveva ritenersi alla stregua di una vera e propria procedura selettiva, dovendosi far prevalere il "dato sostanziale" consistente nel "procedimento in concreto posto in essere". A suo modo di vedere, il Politecnico, una volta deciso "di aprire l'affidamento al mercato attraverso l'introduzione di regole improntate al confronto concorrenziale", avrebbe dovuto farsi guidare dai principi generali dell'evidenza pubblica e, quindi, avrebbe dovuto prestabilire i criteri di valutazione delle offerte e valutare queste ultime in comparazione tra di loro, redigendo apposita graduatoria. La motivazione finale del RUP sarebbe, in tale prospettiva, "apodittica" e, comunque, "generica ed indeterminata".

### Lavori di privati finanziati con soldi pubblici

Quesito del Servizio Supporto Giuridico del MIT n.2268 del 31 agosto 2023

#### Quesito:

Si chiede se anche alla luce del nuovo codice, D. Lgs 36/2023, debba ritenersi che in caso di interventi (lavori) da effettuarsi da parte di soggetti privati finanziati in misura preponderante da soggetti pubblici debba essere applicato comunque il codice degli appalti, come prima espressamente previsto dall'art. 1 del D. Lgs 50/2016. Non ritroviamo infatti nel nuovo codice riferimenti normativi all'ambito soggettivo di applicazione dello stesso. E, in caso affermativo, qualora appurato che anche i

privati debbano attenersi all'applicazione del codice, se il soggetto privato debba essere qualificato ai sensi dell'art. 62 del D. Lgs 36/2023.

#### Risposta aggiornata

Si conferma che nel nuovo codice dei contratti non sussiste una disposizione analoga a quella di cui all'art. 1 comma 2 lett. a) del previgente codice. Pertanto, trova applicazione l'art. 13 lett. a) della direttiva appalti 2014/24/UE e la soglia di valore indicata è quella di rilevanza europea. Per la domanda n. 1, la risposta è affermativa, con una diversa soglia di valore rispetto al previgente codice. Qualora, poi,

il caso da voi prospettato ricadesse nella disposizione di cui all'art. 13 "Ambito di applicazione" comma 7, del nuovo Codice dei Contratti Pubblici la risposta è affermativa e trovano applicazione le disposizioni di cui all'Allegato I.12 al nuovo codice. Domanda n. 2, come previsto all'art. 62 co. 17 e nell'art. 2 co. 2 dell'Allegato II.4, le norme sulla qualificazione non trovano applicazione nei confronti dei soggetti privati tenuti all'osservanza delle disposizioni del codice. La risposta è negativa.

Fonte: Supporto Giuridico Servizio Contratti Pubblici del MIT

# Nelle gare d'appalto solo penali da ritardo

Non è legittimo prevedere in un capitolato speciale d'appalto l'applicazione di penali in caso di incremento del costo per la realizzazione dell'opera che travalichi le previsioni di spesa originarie. A chiarirlo è l'ANAC nella delibera n. 73 del 17 gennaio 2024.

## Il caso trattato

Una stazione appaltante indicava una procedura aperta per l'affidamento del servizio di progettazione di fattibilità tecnica ed economica, riguardanti un aeroporto. Il servizio doveva essere eseguito entro 105 giorni. Una Fondazione architetti e ingegneri liberi professionisti segnalava l'illegittima previsione di alcune disposizioni nel capitolato speciale. In particolare, si faceva riferimento al capitolato speciale il quale disponeva: *"L'eventuale incremento dell'importo delle opere progettate comporterà l'applicazione, a carico dell'Affidatario medesimo, di una penale pari all'uno per mille dell'importo del corrispettivo economico, previsto per la fase progettuale interessata, per ogni incremento dell'uno per cento dell'importo delle opere progettate, fino al raggiungimento del 10% (dieci per cento) del corrispettivo complessivo del servizio"*.

Alla Stazione appaltante veniva comunicato l'avvio del procedimento di contestazione per la previsione nella *lex specialis* di una penale atipica, in violazione delle disposizioni normative; la previsione di una penale per l'aumento del costo dell'opera rispetto al budget preventivamente stimato dall'amministrazione, si poneva in contrasto con la normativa codicistica in materia di penali che non disciplina siffatte ipotesi.

Il RUP si difendeva asserendo che la circostanza che il Codice disciplini, espressamente, solo le penali per inadempimento da ritardo non esclude che le Stazioni appaltanti, le quali hanno la facoltà di determinare e scegliere il contenuto del contratto, possano prevedere ulteriori ipotesi di inadempimento sanzionabile mediante una penale ad hoc.

Sempre secondo il RUP le stazioni appaltanti, come si evince anche dalla norma regolamentare, hanno – dunque – la facoltà

discrezionale di irrogare penali anche nel caso di inadempimento diverso dal ritardo purché tali penali siano previste nella *lex specialis* di gara e la relativa imposizione sia disciplinata nel rispetto della normativa vigente.

## La disciplina recata dal Codice civile

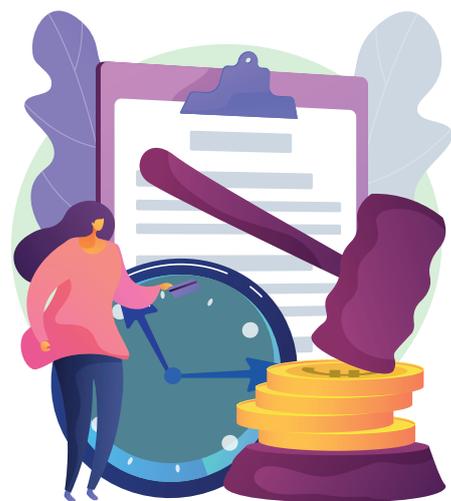
La clausola penale, disciplinata dall'articolo 1382 del Codice civile, è la clausola con cui si conviene il pagamento di una somma di denaro/l'esecuzione di una determinata prestazione in caso di inadempimento o di ritardo nell'adempimento, producendo l'effetto di limitare il risarcimento della prestazione oggetto del contratto, ed assolvendo ad una funzione risarcitoria. Sotto altro profilo, e secondo la giurisprudenza amministrativa, la clausola penale soddisfa una funzione sanzionatoria comminando, in caso di inadempimento, una pena "privata", in funzione di coercizione all'esatto adempimento.

## La disciplina nei contratti pubblici

Nell'ambito dei contratti pubblici l'articolo 126 del D.lgs. n.36/2023 dispone l'applicazione delle penali a carico dell'esecutore nel solo ed unico caso di ritardo nell'esecuzione delle prestazioni. In particolare, la penale deve essere commisurata ai giorni di ritardo e proporzionata rispetto all'importo del contratto o alle prestazioni oggetto dello stesso, e viene calcolata in misura giornaliera compresa tra lo 0,3 per mille e l'1 per mille dell'ammontare netto contrattuale, da determinare in relazione all'entità delle conseguenze legate al ritardo, e non possono comunque superare, complessivamente, il 10 per cento di detto ammontare netto contrattuale.

## Il quadro comune

Dal quadro sopra delineato emerge che il connotato essenziale della clausola penale sia nei contratti pubblici, sia nel Codice civile riguardante tutti i contratti, sia rappresentato dall'inadempimento, essendo legata, la prima, al ritardo nell'esecuzione della prestazione contrattuale, mentre la norma civilistica fa menzione, in senso



più ampio, all'inadempimento o ritardo nell'adempimento. L'inadempimento, la cui nozione è da mutuare dal Codice civile, si configura qualora la prestazione non venga eseguita o eseguita in modo inesatto.

## Le osservazioni di ANAC sulla finalità legata alle penali

La penale, dunque, non è configurabile qualora sia collegata all'avverarsi di un fatto fortuito o, comunque, non imputabile all'obbligato, costituendo, in tale ultima ipotesi, una condizione o clausola atipica che può essere introdotta dall'autonomia contrattuale delle parti, ma resta idonea a produrre gli effetti specifici stabiliti dal legislatore per la clausola penale.

Contrariamente a quanto rappresentato dal RUP nella nota di riscontro, l'Autorità ha ritenuto che la penale applicabile nell'ambito dei contratti pubblici sia solo quella legata al ritardo nell'esecuzione della prestazione, come prevista dal Codice dei contratti.



PSR14-20  
Campania



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



REGIONE CAMPANIA

**PSR14-20 Campania NEWSLETTER APPALTI**

N.02 - APRILE 2024

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

Giuseppe **Castaldi** - Maurizio **Cinque**  
Marcello **Murino** - Dora **Renzo**

in collaborazione con  **Sviluppo Campania**