

REGIONE



TOSCANA



RISPOSTE A QUESITI

IN MATERIA DI SERVIZI E FORNITURE

E SULLA TRACCIABILITA' DEI PAGAMENTI

ANNO 2010

**Risposte a Quesiti
in materia di servizi e forniture e sulla
tracciabilità dei pagamenti**

Anno 2010

Regione Toscana Giunta Regionale
Direzione Generale Organizzazione e Risorse

Settore Contratti



Ulteriore documentazione
È reperibile all'indirizzo internet
www.e.toscana.it/e-toscana/it/appalti.wp

Giunta Regionale
Regione Toscana

Giugno 2011

INDICE RISPOSTE A QUESITI

ConSORZI stabili e consorziate	pag. 6
Conseguenze giuridiche inefficienze sistema SIMOG e modalità riscossione contributo AVCP	pag. 10
Accordo Quadro	pag. 13
Calcolo valore Concessione di servizi di Tesoreria in assenza corrispettivo	pag. 18
Calcolo del valore della Concessione di servizi ai fini della soglia comunitaria	pag. 23
Concessione Servizio di accertamento-riscossione Imposta Comunale Pubblicità e calcolo valore dell'affidamento	pag. 27
Durata contratto di appalto di servizi	pag. 31
Intervento sostitutivo della stazione appaltante in caso di inadempienza contributiva dell'appaltatore	pag. 34
Procedura ristretta appalto servizio di gestione dei nidi d'infanzia e non applicabilità della normativa di favore prevista dalla L n. 381 del 1991 sopra soglia comunitaria	pag. 38
Società di gestione Farmacie comunali e soggezione al Codice dei contratti	pag. 42

Risposte a Quesiti sulla Tracciabilità dei pagamenti

Risposta al Quesito Tracciabilità contributi a fondo perduto	pag. 44
Risposta al Quesito Tracciabilità dei pagamenti e CUP	pag. 48



- QUESITO -

Consorzi stabili e consorziate

Giorno

Soggetto richiedente

Ente di appartenenza

Settore

Sede dell'Ufficio

Tel

Fax

Indirizzo e-mail

Oggetto:

X Codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (D.lgs. 163/06),;

Legge Regionale n. 38 del 2007, art.....;

Schede Osservatorio dei Contratti Pubblici;

T.U. Sicurezza (D.lgs. 81/2008), art.....;

.....

Appalti:

Lavori

X Servizi

Forniture

Misti

Concessioni:

Lavori

Servizi

Altro

Fase temporale:

Antecedente il bando o la lettera di invito

Svolgimento gara

Controlli in gara

Controlli post gara

Stipula del contratto

Esecuzione del contratto

Collaudo

Eventuale contenzioso

X Altro.....

Importo:

X Sotto soglia comunitaria

Sopra soglia comunitaria

Contratti:

Settori ordinari

Settori speciali

X Esclusi

Procedura di affidamento:

Aperta

X Ristretta

Negoziata

Dialogo competitivo

Accordo quadro

Project financing

Mercato elettronico

Asta elettronica

Con bando

Senza bando

Cottimo fiduc.

Amm.^{ne} diretta

Tematiche specifiche:

RUP

SOA

DURC

DUVRI

Offerta economicamente più vantaggiosa

Composizione commissione aggiudicatrice

Accesso ai documenti di gara

Incentivo progettazione

X Altro.....

Quesito*

Un consorzio stabile iscritto all'Albo delle Società Cooperative e iscritto all'Albo Regionale delle Cooperative Sociali - Sezione "C" che partecipa ad una gara d'appalto, ha la possibilità di partecipare come consorzio in proprio ossia senza indicare per quale impresa consorziata concorra?

Se ci troviamo nella fase di prequalifica, diretta all'individuazione della necessaria affidabilità ed idoneità tecnico-operativa delle imprese partecipanti, come vanno interpretati l'art. 36 comma 3 e l'art. 37 comma 5 del D.Lgs 163/06? Il primo recita: " I consorzi stabili sono tenuti ad indicare in sede di offerta per quali consorziati il consorzio concorre." ed il secondo: "Nel caso di forniture o servizi nell'offerta devono essere specificate le parti del servizio che saranno eseguite dai singoli operatori economici riuniti o consorziati"?

Il consorzio stabile può presentare domanda di partecipazione senza indicare l'impresa o le imprese esecutrici del servizio?

Si precisa che nell'oggetto sociale del consorzio in questione si prevede la possibilità di: "... partecipare a gare d'appalto indette da enti pubblici e privati da affidare in esecuzione alle cooperative associate o da **condurre direttamente** anche in associazione con altre imprese, pubbliche o private".

La presente Stazione Appaltante vorrebbe estendere il presente quesito anche al **consorzio ordinario**, visto che stiamo esaminando la domanda di partecipazione di tale tipologia di consorzio.

** In caso di quesito articolato su più tematiche, riempire una scheda "Richiesta parere" per ogni singola tematica.*

Ulteriori informazioni o chiarimenti sul parere richiesto:

Campi da compilarsi a cura della Regione Toscana

Data di ricezione della richiesta scritta

Annotazioni

Colloquio telefonico in data

Risposta al Quesito

Premesso che le risposte fornite da questo Ufficio non sono nè obbligatorie nella richiesta né vincolanti per le Amministrazioni che le richiedono, si risponde al quesito nei seguenti termini:

Al quesito, “*un consorzio stabile iscritto all’Albo delle Società Cooperative e iscritto all’Albo Regionale delle Cooperative Sociali - Sezione “C” che partecipa ad una gara d’appalto, ha la possibilità di partecipare come consorzio in proprio ossia senza indicare per quale impresa consorziata concorra?*”, **la risposta è affermativa, nel senso che il consorzio stabile ha la facoltà di concorrere in proprio, alternativamente a quella di concorrere per conto delle proprie consorziate. Nella ipotesi in cui il consorzio presenti la offerta per conto delle proprie consorziate, in tal caso sorge l’obbligo della loro indicazione quali esecutrici, in tutto o parte, dell’appalto, e consegue il divieto per queste ultime di partecipazione in qualsiasi altra forma alla medesima gara, secondo la previsione di cui al comma 5° dell’art. 35 Dlgs. 163/2006 ,come in ultimo modificato ex DL 152/2008 e L. 69/2009.**

Seguendo le sorti evolutive delle norme di cui agli articoli 36 e 37 del codice dei contratti, emerge che le recenti novelle legislative – contrariamente ed in abrogazione dell’intervento di cui al Dlsg 117/2007 - hanno eliminato il divieto assoluto di compartecipazione tra consorzio stabile e consorziata di cui all’art. 36 comma 5°, così sostituito con la previsione di cui all’originario art. 37 comma 7.

Quindi, eliminato il divieto di compartecipazione congiunta di una consorziata e del consorzio stabile, a condizione che quest’ultimo non abbia presentato offerta per conto della prima, l’obbligo di comunicazione delle consorziate “indicatarie”, ossia delle imprese per conto delle quali la offerta è presentata, è funzionale alla delimitazione del divieto di compartecipazione.

Questa lettura trova origine nella interpretazione della norma di cui al combinato disposto degli articoli 12 e 13 della L.109/94, poi trasfusi negli artt. 36 co 5e 37 co. 7 (ante riforma DLGS 117/2007, quindi DLGS 152/2008 e L.69/2009)..

Tale interpretazione, esplicitata dall’Autorità di Vigilanza nella determina 11/2004, trova fondamento giurisprudenziale nei dettami di cui alla sentenze TAR Puglia, Lecce n. 4476 del 26/6/2003 e TAR Sicilia Catania n. 2429/2006-, a tenore dei quali: “la norma impositiva l’obbligo di indicazione delle consorziate per conto delle quali il consorzio stabile presenta l’offerta, “non può essere intesa nel senso che i consorzi stabili debbono indicare in sede di offerta per quali consorziati concorrono, in quanto la ipotesi normale è che tali consorzi partecipino alla gara al fine di eseguire in proprio i lavori; la norma deve essere intesa nel senso che facilita i consorzi citati ad indicare per quali consorziati concorrono, ove non intendono eseguire direttamente i lavori; in tal caso solo ai soggetti indicati è fatto divieto di partecipare in qualsiasi forma alla gara.”

La interpretazione riportata trova altresì recente conferma nella sentenza Cons Stato 2910 del 12.6.2008, ove è espressamente chiarito “prima dell’entrata in vigore del Dlgs 113/2007 (che stabilisce il divieto di partecipazione alla medesima procedura di affidamento del consorzio stabile e dei consorziati) tra l’art 36 comma 5 e l’art 37 comma 7 non ricorre rapporto di *genus ad speciem*. Al contrario, l’art 37 comma 7 ha carattere derogatorio limitando il divieto di partecipazione alle sole consorziate per conto delle quali il consorzio stabile concorre”.

Considerato pertanto, l’attuale abrogazione del divieto di cui all’art 36 comma 5°, ed il re-inserimento della originaria previsione di cui all’art. 37 co 7, non residuano dubbi circa la facoltà

del consorzio stabile di concorrere in proprio.

Al quesito “*ci troviamo nella fase di prequalifica, diretta all’individuazione della necessaria affidabilità ed idoneità tecnico-operativa delle imprese partecipanti, come vanno interpretati l’art. 36 comma 3 e l’art. 37 comma 5 del D.Lgs 163/06? Il primo recita: “ I consorzi stabili sono tenuti ad indicare in sede di offerta per quali consorziati il consorzio concorre.” ed il secondo: “Nel caso di forniture o servizi nell’offerta devono essere specificate le parti del servizio che saranno eseguite dai singoli operatori economici riuniti o consorziati”?*”, **la risposta è conseguente alle considerazioni sopra svolte, precisandosi infatti che il comma 4 (recte) dell’art 37, letteralmente richiama la ipotesi di esecuzione del servizio in distinte “parti” ad opera di “singoli” operatori economici**, e si collega pertanto alla ipotesi sopra descritta della opzione da parte del consorzio di procedere alla offerta per conto di alcune consorziate “indicatarie” della esecuzione in tutto o in parte dell’appalto.

Il terzo quesito, “*Il consorzio stabile può presentare domanda di partecipazione senza indicare l’impresa o le imprese esecutrici del servizio?*” trova ugualmente risposta nelle considerazioni che precedono, ove è evidenziato che la norma di cui all’36 fa salva la facoltà per il consorzio di partecipare in nome e per conto proprio alla gara.

Come indicato dall’art 36, e argomentato dalla dottrina in merito, il consorzio stabile conta, oltre che sul minimo di tre consorziate e sulla durata almeno quinquennale dell’accordo, in particolare sulla istituzione di una comune struttura di impresa, con conseguente autonoma qualificazione sia in termini di requisiti generali ex art 38 che di requisiti specifici art 41 e 42 (cfr. art.35 Dlgs 163/2006).

E’ la istituzione di una comune struttura di impresa, con deliberazione assunta dai relativi organi di rappresentanza, che instaura la distinzione tra consorzio ordinario e stabile: tra l’ordinario che a tenore dell’art 2602 c.c. si avvale di una “comune organizzazione per lo svolgimento di fasi della impresa”, ed invece lo stabile che si avvale di una “autonoma struttura” istituita senza limitazioni finalistiche alla svolgimento di una delle fasi del processo imprenditoriale, e che si traduce nella predisposizione di un’azienda comune.

Con quanto sopra evidenziato, trova risposta infine il quarto ed ultimo quesito.

Data di invio del parere scritto



- QUESITO -

Conseguenze giuridiche inefficienze sistema SIMOG e modalità riscossione contributo AVCP

Giorno
Soggetto richiedente
Ente di appartenenza:
Settore:
Sede dell'Ufficio:
Tel: Fax:
Indirizzo e-mail:

<p><u>Oggetto:</u> Codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (D.lgs. 163/06), art.....; Legge Regionale n. 38 del 2007, art.....; Schede Osservatorio dei Contratti Pubblici; T.U. Sicurezza (D.lgs. 81/2008), art.....; DELIBERAZIONE AVCP 15/02/2010 (MODALITA' DI RISCOSSIONE DEL CONTRIBUTO DOVUTO DAGLI OPERATORI ECONOMICI)</p>		
<p><u>Appalti:</u> Lavori <input checked="" type="checkbox"/> Servizi Forniture Misti</p>	<p><u>Concessioni:</u> Lavori Servizi Altro</p>	<p><u>Fase temporale:</u> Antecedente il bando o la lettera di invito <input checked="" type="checkbox"/> Svolgimento gara Controlli in gara Controlli post gara Stipula del contratto Esecuzione del contratto Collaudo Eventuale contenzioso X VERSAMENTO CONTRIBUTO</p>
<p><u>Importo:</u> Sotto soglia comunitaria <input checked="" type="checkbox"/> Sopra soglia comunitaria</p>		
<p><u>Contratti:</u> <input checked="" type="checkbox"/> Settori ordinari Settori speciali Esclusi</p>		
<p><u>Procedura di affidamento:</u> <input checked="" type="checkbox"/> Aperta Ristretta Negoziata Dialogo competitivo Accordo quadro Project financing Mercato elettronico Asta elettronica</p>		
		<p><u>Tematiche specifiche:</u> RUP SOA DURC DUVRI Offerta economicamente più vantaggiosa Composizione commissione aggiudicatrice Accesso ai documenti di gara Incentivo progettazione Altro.....</p>
		<p>Con bando Senza bando Cottimo fiduc. Amm.^{ne} diretta</p>

QUESITO*:

Questo Settore ha pubblicato un bando di appalto, ad evidenza comunitaria, per l'affidamento del servizio di gestione degli illeciti amministrativi(CIG:) con termine per la presentazione delle offerte al . L'art.8, lettera g) del Capitolato d'oneri, prevedeva la possibilità di effettuare il versamento del contributo previsto in favore della AVCP sia con la modalità online che mediante versamento su c/c postale n.73582561 (*tale ultima possibilità, di fatto non più prevista per le procedure avviate dopo il 01/05/2010, così come disposto dalla stessa AVCP, è rimasta inserita nel Capitolato per un refuso*). All'atto della verifica della documentazione relativa alle n.2 offerte pervenute, in riferimento alla dimostrazione di avvenuto versamento del contributo di gara dovuto alla AVCP, entrambe le società partecipanti hanno esibito una stampa della pagina del sito AVCP dalla quale emerge l'impossibilità di effettuare il versamento dovuto con la seguente motivazione: *“(50002) Il codice inserito è valido ma non è attualmente disponibile per il pagamento. E' opportuno contattare la stazione appaltante”*; al riguardo questo Settore, in qualità di stazione appaltante per il procedimento di che trattasi, ha avuto modo di constatare l'effettivo mancato perfezionamento della pubblicazione relativa al bando in esame, ma la concomitante decadenza del profilo di accesso al sito AVCP da parte dello scrivente, in seguito alla variazione delle modalità di accesso al servizio SIMOG ai fini del rilascio del codice CIG dalla data del 15/10/2010 (come da comunicato del Presidente AVCP in data 07/09/2010), ha di fatto impedito a questa SA di aggiornare e perfezionare in tempo utile la pubblicazione del bando (la notizia della nuova abilitazione al sito AVCP ci è pervenuta successivamente alla data di scadenza per la presentazione delle offerte).

Una delle due Società partecipanti, oltre alla già suddetta stampa della pagina Web, ha prodotto la ricevuta del versamento del contributo effettuata tramite bollettino di c/c postale n. 73582561.

Per quanto sopra evidenziato, lo scrivente richiede cortese parere circa il comportamento da adottare riguardo al procedimento di gara di che trattasi.

** In caso di quesito articolato su più tematiche, riempire una scheda “Richiesta parere” per ogni singola tematica.*

Ulteriori informazioni o chiarimenti sul parere richiesto:

--

Campi da compilarsi a cura della Regione Toscana

Data di ricezione della richiesta scritta

Annotazioni

- Coinvolgimento dei colleghi della sezione regionale dell'AVCP, ai fini di supporto per la riattivazione dell'accesso al servizio SIMOG ai fini del rilascio del CIG per il Comune di .
- il quesito è stato passato ai suddetti colleghi per competenza
- Numerosi contatti telefonici con gli addetti al Settore , in particolare con il sig. .

Risposta al Quesito

Premesso

che le risposte fornite da questo Ufficio non sono né obbligatorie nella richiesta né vincolanti per le Amministrazioni che le richiedono, si risponde al quesito nei seguenti termini:

Relativamente al quesito posto ed in base a quanto da voi ivi rappresentato, si riscontra che le problematiche segnalate afferiscono alla funzionalità del programma per il servizio SIMOG ai fini del rilascio del codice CIG.

Pertanto è evidente che la mancata ottemperanza del pagamento del contributo previsto in favore della AVCP e le relative difficoltà incontrate dagli operatori economici non possono ricadere sui medesimi, tantopiù che la S.A. ha indicato modalità errate di versamento, per mero errore materiale.

Con il supporto della sezione regionale dell'Autorità di vigilanza le suddette problematiche ad oggi risultano superate.

Per quanto concerne la gestione della procedura di gara, preliminarmente si evidenzia che tale fase è rimessa totalmente all'Amministrazione appaltante, che nella propria discrezionalità è chiamata ad assumere le relative decisioni. Pertanto lo scrivente ufficio regionale non interviene, neanche ai fini di un eventuale supporto di precontenzioso potenziale.

In ogni caso, tenuto conto delle specifiche caratteristiche della fattispecie in esame e del quesito formalmente posto, si ricorda che nella gestione della procedura l'Amministrazione Comunale deve garantire il rispetto dei principi di cui all'articolo 2 del Codice dei contratti pubblici, ed in particolare della correttezza, parità di trattamento, non discriminazione e trasparenza. Pertanto a tutti gli operatori economici devono essere garantite le stesse possibilità, allo scopo di evitare contenzioni ad alto rischio di soccombenza.

Pertanto, ai fini del rispetto dei principi del Codice sopra richiamati si raccomanda di consentire alle ditte che hanno presentato offerta di regolarizzare la rispettiva documentazione, invitandole entro un congruo termine ad ottemperare ai relativi adempimenti a sanatoria. Solo dopo sarà possibile procedere all'apertura formale della gara, mediante apertura delle offerte pervenute.

Data di invio della risposta al quesito



- QUESITO-

Accordo Quadro

Soggetto richiedente:

Ente di appartenenza

Settore:

Sede dell'Ufficio:

Tel: Fax.....

Indirizzo e-mail:

<p><u>Oggetto:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • Codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (D.lgs. 163/06), art.....; Legge Regionale n. 38 del 2007, art.....; • Schede Osservatorio dei Contratti Pubblici; T.U. Sicurezza (D.lgs. 81/2008), art.....; 		
<p><u>Appalti:</u></p> <p>Lavori</p> <p>Servizi</p> <ul style="list-style-type: none"> • Forniture <p>Misti</p>	<p><u>Concessioni:</u></p> <p>Lavori</p> <p>Servizi</p> <p>Altro</p>	<p><u>Fase temporale:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • Antecedente il bando o la lettera di invito • Svolgimento gara <p>Controlli in gara</p> <p>Controlli post gara</p> <p>Stipula del contratto</p> <p>Esecuzione del contratto</p> <p>Collaudo</p> <p>Eventuale contenzioso</p> <p>Altro.....</p>
<p><u>Importo:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • Sotto soglia comunitaria Sopra soglia comunitaria 		
<p><u>Contratti:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • Settori ordinari Settori speciali Esclusi 		
<p><u>Procedura di affidamento:</u></p> <p>Aperta</p> <p>Ristretta</p> <p>Negoziata</p> <p>Dialogo competitivo</p> <ul style="list-style-type: none"> • Accordo quadro <p>Project financing</p> <p>Mercato elettronico</p> <p>Asta elettronica</p>		
		<p><u>Tematiche specifiche:</u></p> <p>RUP</p> <p>SOA</p> <p>DURC</p> <p>DUVRI</p> <p>Offerta economicamente più vantaggiosa</p> <p>Composizione commissione aggiudicatrice</p> <p>Accesso ai documenti di gara</p> <p>Incentivo progettazione</p> <p>Altro.....</p>

Quesito*:

Avremmo bisogno di alcune delucidazioni in merito alla gestione di una gara di forniture.

In particolare vorremmo gestirla con un accordo quadro laddove per accordo quadro intendiamo la possibilità di procedere nel seguente modo:

stanziare un importo per l'acquisizione di quantitativo x di forniture nell'arco di un determinato periodo temporale. La determinazione del quantitativo di forniture da acquisire dipenderà dal ribasso effettuato dalle partecipanti sui propri listini rispetto all'importo da utilizzare nell'arco temporale stabilito che quindi, non subirà riduzioni di sorta e coinciderà con l'importo posto a base di gara.

Vorremmo sapere se l'impostazione:

- 1) è corretta e richiede una documentazione specifica sia in fase antecedente il bando o la lettera di invito che nella fase relativa allo svolgimento della gara (capitolato, disciplinare ecc)
- 2) consente di gestire la compilazione e l'invio delle schede simog e se sì, se ci sono linee guida specifiche.

** In caso di quesito articolato su più tematiche, riempire una scheda "Richiesta parere" per ogni singola tematica.*

Ulteriori informazioni o chiarimenti inerenti il parere richiesto:

Campi da compilarsi a cura della Regione Toscana

Data di ricezione della richiesta scritta 21/12/2009

Annotazioni

Telefonata di chiarimento , il giorno

RISPOSTA al Quesito

Premesso che le risposte fornite da questo Ufficio non sono nè obbligatorie nella richiesta né vincolanti per le Amministrazioni che le richiedono, si risponde ai quesiti nei seguenti termini:

Risposta al quesito n. 1: l'impostazione [dell'accordo quadro] è corretta e richiede una documentazione specifica sia in fase antecedente il bando o la lettera di invito che nella fase relativa allo svolgimento della gara (capitolato, disciplinare ecc)?

In merito al quesito posto, si ritiene che le quantità della fornitura siano certamente variabili dipendenti del criterio del massimo ribasso rispetto al prezzo a base di gara, prezzo che deve costituire riferimento per l'intero quadriennio di vigenza dell'accordo , salvo che, per clausole opportunamente definite o per indeterminatezza degli elementi essenziali, non sia stato previsto di procedere al rilancio competitivo. Tale eventualità non si pone nel caso l'accordo quadro preveda tutti gli elementi ritenuti essenziali per la stipulazione dei successivi contratti. In questa circostanza l'accordo diventa rigido e variando la situazione di mercato e le esigenze della Pubblica Amministrazione si deve procedere a nuova gara. In ogni caso nella procedura di accordo quadro la quantità della fornitura può essere solo stimata con i metodi ex art. 29 Dlgs 163/2006 e detta stima deve essere contenuta nell'articolato del bando a soli fini indicativi e non vincolanti per gli operatori economici.

Per quanto concerne la documentazione richiesta dalla stazione appaltante per l'ammissione alle procedure di evidenza pubblica inerenti l'accordo quadro, niente di diverso è richiesto rispetto a quanto stabilito dagli articoli 34, 38, 39, 40, 41, 42 del Dlgs 163/2006 in termini di requisiti necessari per la partecipazione alla gare di appalto indette dalla PA.

Per un'eventuale riflessione si fornisce un sintetico inquadramento teorico pratico dell'istituto dell'accordo quadro

L'istituto dell'accordo quadro è disciplinato per i settori ordinari dall'art. 59 del Dlgs 163/2006. Introducendo questa figura innovativa di derivazione comunitaria il legislatore ha voluto dotare le stazioni appaltanti di uno strumento flessibile ed elastico da applicare in tutti quei casi sia necessario procedere ad acquisizioni ripetitive, continue, soggette a cambiamento di prezzo e ad una costante evoluzione, in un periodo di riferimento non superiore a quattro anni. Solo a titolo esemplificativo i settori merceologici di applicazione più frequenti sono quelli relativi alle

forniture di beni di cancelleria, arredi, prodotti tecnologici. L'istituto trova applicazione anche per lavori di manutenzione e servizi. La finalità principale è quindi quella di accorpare acquisti di tipo ripetitivo e omogeneo, effettuando un'unica gara complessiva, con conseguente risparmio di operazioni amministrative e dei relativi oneri per la pubblicità, in tutte quelle ipotesi in cui non ci sia precisa percezione delle quantità che nel tempo dovranno essere acquisite. Il modello teorico cui è sotteso l'istituto è quello consensuale o del negozio normativo. Concretamente la procedura prevede che la stazione appaltante, sulla base di una delibera a contrarre e di un capitolato, dai quali devono emergere gli elementi essenziali del contratto ed i criteri di scelta degli operatori economici e delle offerte, selezioni attraverso una procedura di evidenza pubblica uno o più soggetti (almeno tre) con i quali stabilisce il contenuto essenziale dei futuri contratti che saranno stipulati sulla base del risultato della gara. A tale riguardo l'aggiudicazione dell'accordo quadro contiene l'ordine di priorità per la scelta dell'operatore economico cui affidare il singolo appalto, privilegiando il criterio della rotazione. Qualora l'accordo quadro concluso tra più operatori non stabilisca tutte le condizioni, la stazione appaltante procede, senza stravolgere i termini dell'accordo ma semmai integrandoli e precisandoli, al rilancio del confronto competitivo tra gli operatori mediante consultazione scritta, nell'ambito di un termine fino allo scadere del quale ogni offerta deve rimanere segreta. L'aggiudicazione è effettuata con il criterio di aggiudicazione previsto dal capitolato d'onori.

Riguardo al prezzo della fornitura è necessario precisare, sempre in via generale, che il capitolato speciale d'appalto deve recare una clausola di revisione periodica dei prezzi offerti in sede di accordo quadro e utilizzati come base d'asta per i successivi rilanci competitivi, come previsto dall'art 115 del Codice dei contratti, indicando i relativi criteri di adeguamento (esempio: indice ISTAT)

Risposta al quesito n. 2 [L'impostazione che si intende dare all'accordo quadro,] consente di gestire la compilazione e l'invio delle schede simog e se si, se ci sono linee guida specifiche.?

La trasmissione delle informazioni relative all'aggiudicazione di un accordo quadro saranno possibili con il varo della nuova versione della procedura Simog che sarà recepita nella nuova versione del Sistema Informativo Regionale Sifat.

Sino a tale attivazione, e salvo specifiche comunicazioni di recupero di informazioni regresse, che comunque non riguarderanno contratti aggiudicati in data antecedente al 1 gennaio 2010, niente si ritiene dovuto per tale tipologia di contratti.

Si invita comunque Codesto Ufficio a controllare periodicamente le comunicazioni in merito sul sito internet dell'osservatorio www.e.toscana.it/osservatorio-contratti, in particolare nella sezione "adempimenti informativi" ed a fare riferimento all'indirizzo mail orecop@regione.toscana.it ed agli altri riferimenti riportati nelle suddette pagine web per ogni problematica attinente la trasmissione dei dati in adempimento agli obblighi di legge nazionali e regionali.

Data di invio del parere scritto



QUESITO

Calcolo valore Concessione di servizi di Tesoreria in assenza corrispettivo

Giorno...
Soggetto richiedente....
Ente di appartenenza
Settore
Sede dell'Ufficio
TelFax.....
Indirizzo e-mail... ..

<p><u>Oggetto:</u> <input checked="" type="checkbox"/> Codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (D.lgs. 163/06), art.....; Legge Regionale n. 38 del 2007, art.....; Schede Osservatorio dei Contratti Pubblici; T.U. Sicurezza (D.lgs. 81/2008), art.....; </p>		
<p><u>Appalti:</u> Lavori <input checked="" type="checkbox"/> Servizi Forniture Misti</p>	<p><u>Concessioni:</u> Lavori Servizi Altro</p>	<p><u>Fase temporale:</u> <input checked="" type="checkbox"/> Antecedente il bando o la lettera di invito Svolgimento gara Controlli in gara Controlli post gara Stipula del contratto Esecuzione del contratto Collaudo Eventuale contenzioso Altro.....</p>
<p><u>Importo:</u> Sotto soglia comunitaria Sopra soglia comunitaria</p>		
<p><u>Contratti:</u> Settori ordinari Settori speciali Esclusi</p>		
<p><u>Procedura di affidamento:</u> <input checked="" type="checkbox"/> Aperta Ristretta Negoziata Dialogo competitivo Accordo quadro Project financing Mercato elettronico Asta elettronica</p>		
		<p><u>Tematiche specifiche:</u> RUP SOA DURC DUVRI Offerta economicamente più vantaggiosa Composizione commissione aggiudicatrice Accesso ai documenti di gara Incentivo progettazione <input checked="" type="checkbox"/> Altro.....</p>
		<p>Con bando Senza bando Cottimo fiduc. Amm.^{ne} diretta</p>

Quesito*:

Il Comune _____ deve procedere all'affidamento del servizio di tesoreria comunale per il periodo _____.

Il servizio di tesoreria comunale, consiste, in sintesi, nel complesso delle operazioni inerenti la gestione finanziaria dell' Ente, finalizzate alla riscossione delle entrate, al pagamento delle spese, alla custodia dei titoli e valori di proprietà dell' Ente e di terzi per cauzioni ed altro.

Intendiamo procedere all' aggiudicazione dell' appalto mediante procedura aperta, con il criterio dell' offerta economicamente più vantaggiosa.

Il _____ il Consiglio Comunale ha approvato la nuova convenzione per lo svolgimento del servizio tesoreria, pertanto dovremmo iniziare a predisporre gli atti per la gara.

Considerato che il servizio di tesoreria è reso senza corresponsione di alcun corrispettivo economico e che il valore del servizio non è determinabile si chiede:

- Con quale criterio si stabilisce se la gara è sopra o sotto soglia comunitaria (dato che il valore del servizio non è determinabile)?
- E' dovuta la cauzione provvisoria per questo tipo di gara? Se si, su quale valore va calcolata?
- E' dovuto il contributo all'Autorità? Non avendo un valore del servizio, in quale misura?

Di seguito riporto alcuni dati relativi al Comune di _____, che possono essere di aiuto agli istituti di credito concorrenti al fine di formulare un'offerta ponderata sulle caratteristiche del servizio per il Comune di _____ e che pertanto possono anche agevolare una risposta ai quesiti di cui sopra.

Ø _____ Numero degli abitanti del Comune di _____ al

Ø _____ Numero dei dipendenti del Comune di _____
.....

Nel sottolineare l' urgenza di dare inizio alla procedura di gara, chiedo se possibile una sollecita risposta ai quesiti posti.

** In caso di quesito articolato su più tematiche, riempire una scheda "Quesito" per ogni singola tematica.*

Ulteriori informazioni o chiarimenti inerenti il quesito:

Campi da compilarsi a cura della Regione Toscana

Data di ricezione della richiesta scritta

Annotazioni

-contatti con l'Ufficio Servizio finanziario per richiesta chiarimenti in ordine alla Convenzione relativa al servizio di tesoreria approvata dal Consiglio Comunale _____ e richiamata nel quesito;

- colloquio telefonico del _____ con il Responsabile del servizio finanziario _____ con anticipo della risposta scritta.

RISPOSTA al quesito

Premesso che le risposte fornite da questo Ufficio non sono né obbligatorie nella richiesta né vincolanti per le Amministrazioni che le richiedono; considerata la Convenzione per la gestione del servizio di tesoreria che a pagina 2 espressamente stabilisce che l'amministrazione indice "pubblica gara a procedura aperta per la concessione del servizio in oggetto secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa..."; si risponde al quesito nei seguenti termini

1) Alla domanda "Con quale criterio si stabilisce se la gara è sopra o sotto soglia comunitaria (dato che il valore del servizio non è determinabile)?" la risposta è che se -come sembra dalla documentazione inviataci- la stazione appaltante intende affidare il servizio di tesoreria mediante concessione, l'importo a base di gara può essere determinato come stabilito dall'Autorità di Vigilanza nella deliberazione n. 9 del 2010 (che si allega alla presente).

Tale deliberazione, pur attenendo ad una diversa tipologia di servizio affidato in concessione, può essere utile per la determinazione dell'importo a base di gara nel caso di concessione di servizi.

Non diversamente si è espressa la stessa Autorità di Vigilanza nella risposta ad un quesito di una amministrazione in ordine all'affidamento del servizio di tesoreria/cassa (che si allega alla presente). In tale ipotesi, però, l'amministrazione aveva scelto di affidare il servizio di tesoreria/cassa mediante "appalto" facendo rientrare il servizio di tesoreria tra i servizi di cui all'Allegato II A punto 6.

Si segnala come solo con il **Regolamento CE n.213 del 2008**, in vigore dal 15 settembre 2008 e relativo alla revisione dei codici CPV, il servizio di tesoreria venga espressamente contemplato e inserito tra i servizi finanziari di cui alla categoria 6 dell'Allegato II A al Codice dei contratti pubblici.

Prima (v.d. Regolamenti CE 2195 del 2002 e 2151 del 2003) non vi era alcun riferimento espresso ai servizi di tesoreria. La non menzione del servizio di tesoreria tra i servizi assicurativi, bancari e finanziari di cui all'allegato II A del Codice veniva considerata dalla dottrina quale riprova del fatto che l'affidamento del servizio di tesoreria fosse (come di fatto è) del tutto peculiare e non assimilabile ai servizi bancari e finanziari genericamente intesi.

Oggi i **Servizi finanziari**, ovvero Servizi assicurativi e Servizi bancari e finanziari, sono individuati dai codici CPV dal n. 66100000-1 al n. 66720000-3. I **servizi di tesoreria** sono indicati con il codice CPV n. 66600000-6 e possono quindi essere fatti rientrare nei servizi finanziari di cui alla categoria 6 dell'Allegato II A.

Per completezza si allega il Regolamento CE n. 213 del 2008 relativo alla revisione dei CPV. Tale regolamento modifica poi gli allegati IIA e IIB al Codice dei contratti pubblici. L'art. 3 del regolamento infatti chiarisce come la tabella di cui all'Allegato II A del Codice sia sostituita dalla tabella di cui all'Allegato VI del regolamento e la tabella di cui all'allegato IIB del Codice sia sostituita dalla tabella di cui all'Allegato VII del regolamento.

2) Alla domanda "E' dovuta la cauzione provvisoria per questo tipo di gara? Se sì, su quale valore va calcolata?" la risposta è che se, come sembra, siamo in presenza di una concessione, l'amministrazione non è tenuta a richiedere alle imprese la cauzione provvisoria di cui all'art. 75 del D.lgs. n. 163 del 2006. L'art. 30, rubricato "Concessione di servizi", al primo comma stabilisce "Salvo quanto disposto nel presente articolo, le disposizioni del codice non si applicano alle concessioni di servizi". In caso di concessione di servizi l'amministrazione è tenuta al rispetto dei principi indicati nell'art. 30 del Codice e degli altri articoli del D.lgs. n. 163 del 2006 ivi espressamente richiamati, tra cui però non risulta l'art. 75. Nulla osta a che l'amministrazione decida, nell'ambito del potere discrezionale di cui gode, di richiedere nel bando di gara la cauzione provvisoria. Si ricorda, altresì come il D.lgs. n. 267 del 2000, il c.d. T.U. Enti locali, si occupi nel Titolo V (artt. 208-213) del servizio di tesoreria e come l'art. 211 intesti al tesoriere una vera e propria garanzia legale generica.

3) Alla domanda " E' dovuto il contributo all'Autorità? Non avendo un valore del servizio, in quale misura?" la risposta è che l'amministrazione è tenuta ad effettuare il pagamento prendendo a riferimento l'importo a base di gara come determinato ai sensi della Deliberazione dell'Autorità di Vigilanza precedentemente indicata e della risposta dell'Autorità di Vigilanza richiamate nel primo punto. Come chiarito dall'Autorità di Vigilanza nella risposta ad un quesito sui contributi in sede di gara (che si allega alla presente) le amministrazioni sono sempre tenute alla richiesta e al versamento del CIG tranne in pochissime fattispecie ivi richiamate.

Si fa presente, tuttavia, come per chiarimenti/informazioni in ordine al CIG le amministrazioni possano rivolgersi direttamente all'Autorità di Vigilanza sui contratti pubblici.

Documentazione allegata:

- § Deliberazione dell'Autorità di Vigilanza n. 9 del 2010;
- § Risposta dell'Autorità di Vigilanza sull'affidamento dei servizi di tesoreria scaricata direttamente dal sito dell'Autorità;
- § Risposta dell'Autorità di Vigilanza sui contributi in sede di gara scaricata direttamente dal sito dell'Autorità;
- § Regolamento CE n. 213 del 2008 sui CPV che modifica le tabelle di cui agli allegati IIA e IIB del Codice dei contratti pubblici.

Data di invio della risposta scritta



QUESITO

Calcolo del valore della Concessione di servizi ai fini della soglia comunitaria

Giorno
Soggetto richiedente
Ente di appartenenza
Settore
Sede dell'Ufficio
Tel.. Fax
Indirizzo e-mail

<p><u>Oggetto:</u> <input checked="" type="checkbox"/> Codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (D.lgs. 163/06), art. 30 e altri; Legge Regionale n. 38 del 2007, art.....; Schede Osservatorio dei Contratti Pubblici; T.U. Sicurezza (D.lgs. 81/2008), art.....; <input checked="" type="checkbox"/> Leggi di riferimento per concessioni imp. sportivi: ART. 90 COMMA 25 DELLA LEGGE N. 289/2002 e LEGGE REG. TOSC. N. 6 DEL 3 GENNAIO 2005.....</p>		
<p><u>Appalti:</u> Lavori Servizi Forniture Misti</p> <p><u>Importo:</u> Sotto soglia comunitaria Sopra soglia comunitaria</p> <p><u>Contratti:</u> Settori ordinari Settori speciali Esclusi</p> <p><u>Procedura di affidamento:</u> <input checked="" type="checkbox"/> Aperta Ristretta Negoziata Dialogo competitivo Accordo quadro Project financing Mercato elettronico Asta elettronica</p>	<p><u>Concessioni:</u> Lavori <input checked="" type="checkbox"/> Servizi, MA ANCHE DI USO E GESTIONE DELL'IMPIANTO SPORTIVO Altro</p> <p>Con bando Senza bando Cottimo fiduc. Amm.^{ne} diretta</p>	<p><u>Fase temporale:</u> <input checked="" type="checkbox"/> Antecedente il bando o la lettera di invito Svolgimento gara Controlli in gara Controlli post gara Stipula del contratto Esecuzione del contratto Collaudo Eventuale contenzioso Altro.....</p> <p><u>Tematiche specifiche:</u> RUP SOA DURC DUVRI Offerta economicamente più vantaggiosa Composizione commissione aggiudicatrice Accesso ai documenti di gara Incentivo progettazione Altro.....</p>

QUESITO*

Si richiede Vs. parere in merito al calcolo del valore del contratto per l'affidamento in uso e gestione per tre anni di tre piscine, più un ulteriore anno opzionale (con valore anch'esso computato nel calcolo di cui sopra). In particolare penso che si tratti di una concessione di servizi, oltre che dell'affidamento in uso degli impianti natatori quali immobili con il vincolo sportivo, quindi credo che si applichi l'art. 30 del Codice dei Contratti. La questione inerisce il valore della concessione. Infatti tale valore è calcolato sommando i vari canoni a base di gara per i 4 anni oppure si debbono verificare i valori dei "flussi" di entrate e uscite inerenti la gestione delle piscina? Si precisa che il concessionario dovrà presentare un'offerta tecnica sulla gestione e un'offerta economica quanto al canone; inoltre competerà al concessionario, nel rispetto del disciplinare d'uso inserito nella selezione pubblica svolgere obbligatoriamente alcune attività previste dal Comune e con tariffe massime predeterminate, tale soggetto ovviamente riscuoterà tutte le entrate derivanti dalla gestione degli impianti, ma dovrà fronteggiare tutte le spese di utenze, personale, custodia, pulizia, manutenzione ordinaria ecc. in quanto unico gestore/concessionario, senza possibilità di subconcessione.

Chiaramente il quesito è finalizzato a riscontrare se si tratti di una procedura che per valore sia o meno superiore a quella comunitaria, e se poi si debba seguire per il tipo di gara l'art. 30 citato e quindi i principi ivi enunciati (gara aperta, con adeguata pubblicità ecc.), tenuto conto che risulta comunque dovuta una procedura di selezione anche per l'affidamento in uso degli immobili pubblici.

** In caso di quesito articolato su più tematiche, riempire una scheda "Quesito" per ogni singola tematica.*

Ulteriori informazioni o chiarimenti inerenti il quesito:

Campi da compilarsi a cura della Regione Toscana

Data di ricezione della richiesta scritta 09/08/2010

Annotazioni

- colloquio telefonico con la _____ in data _____ con anticipo della risposta scritta

RISPOSTA al quesito

Premesso che le risposte fornite da questo Ufficio non sono né obbligatorie nella richiesta né vincolanti per le Amministrazioni che le richiedono, si risponde al quesito nei seguenti termini:

Alla domanda relativa al "calcolo del valore del contratto per l'affidamento in uso e gestione per tre anni di tre piscine, più un ulteriore anno opzionale (con valore anch'esso computato nel calcolo di cui sopra). Se il valore debba essere calcolato sommando i vari canoni a base di gara per i 4 anni oppure se si devono verificare i valori dei "flussi" di entrate e uscite inerenti la gestione delle piscine" la risposta è che nel calcolo dell'importo a base di gara vanno ricompresi anche i flussi dei corrispettivi pagati dagli utenti dei servizi in concessione.

Con l'emanazione del Codice dei contratti pubblici, che all'art. 30 disciplina le concessioni di servizi- senza assoggettarle espressamente né all'art. 28 né all'art. 29 relativo al metodo di calcolo del valore stimato dei contratti pubblici - erano sorti dubbi in ordine alla stima del valore del contratto di concessione. **La dottrina** era intervenuta chiarendo come, ai fini di stabilire l'importo del contratto di concessione e quindi se ci si trovi sopra o sotto soglia comunitaria¹, fosse necessario considerare tanto il valore di tutti i contributi corrisposti dalla Pubblica amministrazione al concessionario in conto prezzo e sotto qualsiasi forma finanziaria o in diritti (il c.d. **contributo accidentale**), quanto il valore dei servizi resi ai terzi utenti o direttamente alla Pubblica amministrazione, calcolato attualizzando i ricavi attesi dal concessionario per tutto l'arco della concessione.

Vanno pertanto considerati tanto il valore dei contributi erogati dalla Pubblica amministrazione al concessionario (es. contributo annuo per la gestione del complesso sportivo) e il canone pagato dal concessionario per ogni anno di durata del contratto (il c.d. contributo eventuale), quanto il flusso dei corrispettivi pagati dagli utenti.

Con **Deliberazione n. 9 del 25 febbraio 2010**, che si allega alla presente, l'Autorità di Vigilanza ha ribadito detto concetto precisando come "per le concessioni nella nozione di "importo totale pagabile" è sicuramente da ricomprendere il flusso dei corrispettivi pagati dagli utenti per i servizi in concessione. Infatti, così come nella stessa nozione è ricompreso il corrispettivo pagato dalla stazione appaltante nel caso di appalto, qualora si tratti di una concessione, non essendovi un prezzo pagato dalla stazione appaltante, ma solo quello versato dagli utenti, sarà quest'ultimo a costituire parte integrante dell'"importo totale pagabile" di cui è fatta menzione nella norma sopra citata; il canone a carico del concessionario

¹ Fermo restando che per le concessioni si è ritenuto che debbano essere rispettate le soglie previste per gli appalti di lavori pubblici, servizi e forniture ed indicate all'art. 28 del D.lgs. n. 163 del 2006.

potrà, altresì, essere computato ove previsto, ma certamente proprio in quanto solo eventuale non può considerarsi l'unica voce indicativa del valore della concessione. Il calcolo relativo alla determinazione dell'importo del servizio oggetto di concessione deve essere effettuato in conformità a quanto previsto dall'art. 29, comma 1 del D.Lgs 12 aprile 2006 n. 163, tenendo conto dei ricavi ipotizzabili in relazione alla futura gestione".

Data di invio della risposta scritta



QUESITO

Concessione Servizio di accertamento-riscossione Imposta Comunale Pubblicità e calcolo valore dell'affidamento

Giorno
Soggetto richiedente.
Ente di appartenenza
Settore.....
Sede dell'Ufficio
TelFax.....
Indirizzo e-mail.....

<p><u>Oggetto:</u> <input checked="" type="checkbox"/> Codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (D.lgs. 163/06), art.....; Legge Regionale n. 38 del 2007, art.....; Schede Osservatorio dei Contratti Pubblici; T.U. Sicurezza (D.lgs. 81/2008), art.....; </p>		
<p><u>Appalti:</u> Lavori Servizi Forniture Misti</p>	<p><u>Concessioni:</u> Lavori <input checked="" type="checkbox"/> Servizi Altro</p>	<p><u>Fase temporale:</u> <input checked="" type="checkbox"/> Antecedente il bando o la lettera di invito Svolgimento gara Controlli in gara Controlli post gara Stipula del contratto Esecuzione del contratto Collaudo Eventuale contenzioso Altro.....</p>
<p><u>Importo:</u> Sotto soglia comunitaria Sopra soglia comunitaria</p>		
<p><u>Contratti:</u> Settori ordinari Settori speciali Esclusi</p>		
<p><u>Procedura di affidamento:</u></p>		
<p><input checked="" type="checkbox"/> Aperta Ristretta <input checked="" type="checkbox"/> Negoziata Dialogo competitivo Accordo quadro Project financing Mercato elettronico Asta elettronica</p>	<p>Con bando Senza bando Cottimo fiduc. Amm.^{ne} diretta</p>	<p><u>Tematiche specifiche:</u> RUP SOA DURC DUVRI Offerta economicamente più vantaggiosa Composizione commissione aggiudicatrice Accesso ai documenti di gara Incentivo progettazione <input checked="" type="checkbox"/> Altro.....</p>

Quesito*:

Il Comune di _____ deve procedere all' affidamento in concessione del servizio di accertamento e riscossione dell' imposta comunale sulla pubblicità, dei diritti sulle pubbliche affissioni e della materiale esposizione dei manifesti.

Trattandosi di una concessione è possibile ricorrere, ai sensi dell' art. 30 del D.Lgs. 163/2006, alla scelta del contraente previa gara informale, con procedura negoziata, con l' invito di almeno cinque concorrenti, tra quelli iscritti all' Albo di cui all' art. 53 del D.Lgs. 446/1997, se sussistono in tale numero soggetti qualificati in relazione all' oggetto della concessione, e con predeterminazione dei criteri selettivi? Oppure è necessaria una procedura aperta?

Per la gestione del servizio oggetto della presente concessione il concessionario è tenuto a corrispondere al Comune un canone annuo fisso, previsto a base di gara in euro 68.000,00;

La differenza tra il gettito lordo conseguito dal concessionario (stimato in euro 90.000,00 in base alle riscossioni per imposta sulla pubblicità e diritti pubbliche affissioni realizzate nell' anno 2009) e il canone fisso a favore del Comune costituirà il corrispettivo spettante al concessionario per il servizio prestato.

Si chiede quale è il valore del servizio da considerare sia per il calcolo della cauzione provvisoria che per l' eventuale contributo da versare all' Autorità. (euro 68.000,00 moltiplicato per gli anni di affidamento o il costo effettivo per l' Ente ossia gli incassi 90.000,00-canone 68.000,00 = 22.000, moltiplicato per gli anni di affidamento in concessione?)

Nel sottolineare l' urgenza di dare inizio alla procedura di gara, chiedo se possibile una sollecita risposta ai quesiti posti.

Restando a disposizione per eventuali chiarimenti, ringrazio e porgo distinti saluti.

** In caso di quesito articolato su più tematiche, riempire una scheda "Quesito" per ogni singola tematica.*

Ulteriori informazioni o chiarimenti inerenti il quesito:

--

RISPOSTA al quesito

Premesso che le risposte fornite da questo Ufficio non sono né obbligatorie nella richiesta né vincolanti per le Amministrazioni che le richiedono, si risponde al quesito nei seguenti termini:

In base a quanto illustrato nel quesito in esame, si rileva in primo luogo che il servizio è oggetto di specifica concessione ed, in quanto tale, ai sensi dell'articolo 30 del Codice dei Contratti non è soggetto alla disciplina dello stesso Codice.

Pertanto il relativo affidamento è regolato dal comma 3 dello stesso articolo 30, nel rispetto della procedura ivi indicata.

A tale riguardo si ricorda che, secondo la giurisprudenza comunitaria e nazionale, l'affidamento delle concessioni di servizi non può comunque essere sottratta ai principi espressi sul Trattato in tema di concorrenza, così come affermato nella Comunicazione interpretativa della Commissione sulle concessioni del diritto comunitario del 12 aprile 2000, nonché dalle Circolari della Presidenza del Consiglio dei Ministri n. 3944 del 1 marzo 2002 e n. 8756 del 6 giugno 2002, e pertanto la scelta del concessionario deve essere conseguente ad una procedura competitiva e concorrenziale ispirata ai principi del Trattato, così come delineata al commi 3 e 4 dell'articolo 30.

Qualora, invece, la stazione appaltante - nella propria discrezionalità - ritenesse comunque di seguire la normativa del Codice, la fattispecie ricade nella procedura aperta, non ricorrendo i presupposti dell'articolo 57 né dell'articolo 125, dovendo comunque richiedere nel bando il requisito di iscrizione di cui all'articolo 53 del D. Lgs. 446/1997.

Relativamente all'importo della concessione in esame, per quanto concerne il contributo da versare all'Autorità si ricorda che fino a gennaio 2011 questo non è dovuto per importi inferiori a 150.000 euro, mentre per quanto riguarda la cauzione questa dovrà essere calcolata sull'intero ammontare della concessione e quindi sull'importo di 90.000 euro al netto di IVA, per gli anni di durata del contratto.

Infatti, come hanno chiarito la dottrina e la giurisprudenza, nel calcolo dell'importo a base di gara vanno ricompresi anche i flussi dei corrispettivi pagati dagli utenti dei servizi in concessione.

Con l'emanazione del Codice dei contratti pubblici, che all'art. 30 disciplina le concessioni di servizi- senza assoggettarle espressamente né all'art. 28 né all'art. 29 relativo al metodo di calcolo del valore stimato dei contratti pubblici - erano sorti dubbi in ordine alla stima del valore del contratto di concessione. La dottrina era intervenuta chiarendo che, ai fini di stabilire l'importo del contratto di concessione e quindi se ci si trovi sopra o sotto soglia comunitaria¹, è necessario considerare tanto il valore di tutti i contributi corrisposti dalla Pubblica amministrazione al concessionario in conto prezzo e sotto qualsiasi forma finanziaria o in diritti (il c.d. contributo accidentale), quanto il valore dei servizi resi ai terzi utenti o direttamente alla Pubblica amministrazione, calcolato attualizzando i ricavi attesi dal concessionario per tutto l'arco della concessione.

Vanno pertanto considerati tanto il valore dei contributi erogati dalla Pubblica amministrazione al concessionario (es. contributo annuo) e il canone pagato dal concessionario per ogni anno di durata del contratto (il c.d. contributo eventuale), quanto il flusso dei corrispettivi pagati dagli utenti.

Con Deliberazione n. 9 del 25 febbraio 2010, che si allega alla presente, l'Autorità di Vigilanza ha ribadito detto concetto precisando che "per le concessioni nella nozione di "importo totale pagabile" è sicuramente da ricomprendere il flusso dei corrispettivi pagati dagli utenti per i servizi in concessione. Infatti, così come nella stessa nozione è ricompreso il corrispettivo pagato dalla stazione appaltante nel caso di appalto, qualora si tratti di una concessione, non essendovi un prezzo pagato dalla stazione appaltante, ma solo quello versato dagli utenti, sarà quest'ultimo a costituire parte integrante dell'"importo totale pagabile" di cui è fatta menzione nella norma sopra citata; il canone a carico del concessionario potrà, altresì, essere computato ove previsto, ma certamente proprio in quanto solo eventuale non può considerarsi l'unica voce indicativa del valore della concessione. Il calcolo relativo alla determinazione dell'importo del servizio oggetto di concessione deve essere effettuato in conformità a quanto previsto dall'art. 29, comma 1 del D.Lgs 12 aprile 2006 n. 163, tenendo conto dei ricavi ipotizzabili in relazione alla futura gestione".

Data di invio della risposta scritta



QUESITO

Durata contratto di appalto di servizi

Giorno
Soggetto richiedente
Ente di appartenenza
Settore
Sede dell'Ufficio
Tel. Fax
Indirizzo e-mail

<p><u>Oggetto:</u> <input checked="" type="checkbox"/> Codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (D.lgs. 163/06), art.....; Legge Regionale n. 38 del 2007, art.....; Schede Osservatorio dei Contratti Pubblici; T.U. Sicurezza (D.lgs. 81/2008), art.....; </p>		
<p><u>Appalti:</u> Lavori <input checked="" type="checkbox"/> Servizi Forniture Misti</p>	<p><u>Concessioni:</u> Lavori Servizi Altro</p>	<p><u>Fase temporale:</u> <input checked="" type="checkbox"/> Antecedente il bando o la lettera di invito Svolgimento gara Controlli in gara Controlli post gara Stipula del contratto Esecuzione del contratto Collaudo Eventuale contenzioso Altro.....</p>
<p><u>Importo:</u> <input checked="" type="checkbox"/> Sotto soglia comunitaria <input checked="" type="checkbox"/> Sopra soglia comunitaria</p>		
<p><u>Contratti:</u> <input checked="" type="checkbox"/> Settori ordinari Settori speciali <input checked="" type="checkbox"/> Esclusi</p>		
<p><u>Procedura di affidamento:</u> <input checked="" type="checkbox"/> Aperta <input checked="" type="checkbox"/> Ristretta Negoziata Dialogo competitivo Accordo quadro Project financing Mercato elettronico Asta elettronica</p>	<p>Con bando Senza bando Cottimo fiduc. Amm.^{ne} diretta</p>	<p><u>Tematiche specifiche:</u> RUP SOA DURC DUVRI Offerta economicamente più vantaggiosa Composizione commissione aggiudicatrice Accesso ai documenti di gara Incentivo progettazione Altro.....</p>

Quesito*:

Vorremmo sapere i riferimenti normativi per la definizione della durata dell'appalto.
Il chiarimento ci interessa anche per le procedure escluse (art. 20 – D.lgs. 163/2010)

** In caso di quesito articolato su più tematiche, riempire una scheda “Quesito” per ogni singola tematica.*

Ulteriori informazioni o chiarimenti inerenti il quesito:

In particolare, si spiega che partecipando ad un corso di aggiornamento sulle ultime modifiche del decreto sopra citato, il docente ha affermato che i contratti devono necessariamente essere triennali.
Vorrei avere i riferimenti normativi.

Campi da compilarsi a cura della Regione Toscana

Data di ricezione della richiesta scritta

Annotazioni

- colloquio telefonico con la _____ ;
- colloquio telefonico con la _____ del _____ con anticipo
della risposta scritta

RISPOSTA al quesito

Premesso che le risposte fornite da questo Ufficio non sono né obbligatorie nella richiesta né vincolanti per le Amministrazioni che le richiedono, si risponde al quesito nei seguenti termini.

Alla domanda relativa all'esistenza di riferimenti normativi relativi alla durata del contratto di appalto, anche in riferimento agli appalti di servizi elencati nell'Allegato II B (art. 20 del D.lgs. n. 163 del 2006), la risposta è che nel Codice dei contratti pubblici non è prevista alcuna durata minima o massima dei contratti di appalto, siano essi di lavori, forniture o servizi. E questo sia nel caso di appalti soggetti

integralmente all'applicazione del Codice, che di appalti soggetti solo in parte a detta applicazione.

Quello che ha stabilito il legislatore, e non nel D.lgs. n. 163 del 2006, è che i contratti pubblici per le forniture di beni e di servizi devono avere termini e durata certa e non possono essere stipulati con onere continuativo per lo Stato, se non per ragioni di assoluta convenienza o necessità. Per le spese ordinarie, la durata non può oltrepassare i nove anni. Tale previsione è contenuta nell'art. 12 del R.D. 18.11.1923 n. 2440, la c.d. Legge sulla contabilità di Stato, che è ancora in vigore.

L'art. 3 del Codice, infatti, nel definire al comma 3 i contratti pubblici, non ne indica alcuna durata. Gli unici riferimenti del Codice alla durata dei contratti pubblici attengono esclusivamente all'accordo quadro (la cui durata non può superare i 4 anni ai sensi dell'art. 59 comma 9), alla concessione di lavori pubblici (la cui durata non può superare i 30 anni ai sensi dell'art. 143 comma 6), e poche altre ipotesi speciali.

Il fatto, poi, che si sia in presenza di servizi di cui all'allegato II B, ovvero soggetti solo in parte all'applicazione del Codice, non cambia i termini della questione. Il riferimento alla durata massima dei contratti di appalto non è contenuta, come detto, nel Codice, ma nel R.D. n. 2440 del 1923.

Alla domanda relativa ai riferimenti normativi alla "necessaria stipula di contratti di appalto di durata triennale" si risponde precisando che, visto che nel Codice non è stabilito alcun termine minimo o massimo di durata del contratto di appalto, non vi è alcun obbligo per le stazioni appaltanti di stipulare contratti di durata triennale.

In assenza di specifiche previsioni normative in ordine alla durata del contratto di appalto, eccezion fatta per il già richiamato art. 12 del R.D. n. 2440 del 1923, le stazioni appaltanti determinano la durata del contratto di appalto in base alle proprie scelte ed esigenze.

Nulla osta a che la stazione appaltante indichi quale durata del contratto di appalto un arco temporale inferiore (come uguale o superiore) a 3 anni.

In relazione ai servizi di cui all'Allegato II B, si allega la Comunicazione interpretativa della Commissione Europea del 23 giugno 2006 che precisa i principi di diritto comunitario che devono essere rispettati anche in caso di appalti di servizi esclusi in tutto o in parte dall'applicazione del Codice.

Data di invio della risposta scritta



QUESITO

**Intervento sostitutivo della stazione appaltante in caso di inadempienza
contributiva dell'appaltatore**

Data

Soggetto richiedente

Ente di appartenenza

Settore

Sede dell'Ufficio

Tel Fax

Indirizzo e-mail

Oggetto:

X Codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (D.lgs. 163/06), art.....;

Legge Regionale n. 38 del 2007, art.....;

Schede Osservatorio dei Contratti Pubblici;

T.U. Sicurezza (D.lgs. 81/2008), art.....;

.....

Appalti:

Lavori

X Servizi

Forniture

Misti

Concessioni:

Lavori

Servizi

Altro

Fase temporale:

Antecedente il bando o la lettera di invito

Svolgimento gara

Controlli in gara

Controlli post gara

Stipula del contratto

X Esecuzione del contratto

Collaudo

Eventuale contenzioso

Altro.....

Importo:

X Sotto soglia comunitaria

Sopra soglia comunitaria

Contratti:

X Settori ordinari

Settori speciali

Esclusi

Procedura di affidamento:

X Aperta

Ristretta

Negoziata

Dialogo competitivo

Accordo quadro

Project financing

Mercato elettronico

Asta elettronica

X Con bando

Senza bando

Cottimo fiduc.

Amm.^{ne} diretta

Tematiche specifiche:

RUP

SOA

X DURC

DUVRI

Offerta economicamente più vantaggiosa

Composizione commissione aggiudicatrice

Accesso ai documenti di gara

Incentivo progettazione

Altro.....

Quesito*

Durante lo svolgimento del contratto di servizio gestione cimitero comunale, al momento della liquidazione della fattura periodica, il RUP ha richiesto il DURC della Ditta appaltatrice, che è risultato non regolare per inadempimenti nei confronti di INPS ed INAIL. Interpellata la Ditta in proposito, questa ci ha comunicato di autorizzarci ad utilizzare le somme delle fatture per saldare le pendenze nei confronti dell'INPS.

Vorremmo sapere:

- quale è il disposto normativo che ci autorizzerebbe a procedere in tal senso? Ho trovato solo l'art. 7 del DPR 145/00 (relativo ai soli lavori, e che peraltro impiegherebbe per il pagamento al più lo 0,5% di ritenuta sui SAL) e l'art. 4 del nuovo Regolamento Attuativo che però se non erro non è applicabile.
- trattasi di una cessione di credito operata dalla Ditta verso l'Ente previdenziale (che quindi presupporrebbe un contratto di ambo le parti) o un semplice intervento sostitutivo della stazione appaltante?

** In caso di quesito articolato su più tematiche, riempire una scheda "Quesito" per ogni singola tematica.*

Ulteriori informazioni o chiarimenti inerenti il quesito:

Campi da compilarsi a cura della Regione Toscana

Data di ricezione della richiesta scritta 20/09/2010

Annotazioni

- colloquio telefonico con _____ in data _____ e anticipo di risposta scritta

RISPOSTA al quesito

Premesso che le risposte fornite da questo Ufficio non sono né obbligatorie nella richiesta né vincolanti per le Amministrazioni che le richiedono, si risponde al quesito nei seguenti termini:

Alla domanda "quale è il disposto normativo che ci autorizzerebbe a utilizzare le somme delle fatture dovute all'impresa per

saldare le pendenze dell'impresa nei confronti dell'INPS?" la risposta è che, ad oggi, manca uno specifico riferimento normativo.

Come da lei correttamente richiamati ci sono, infatti:

- **l'art. 7 del DPR 145/00 il c.d. Capitolato generale di appalto di lavori** che attiene, appunto, ai soli lavori pubblici e che non parla espressamente di "intervento sostitutivo" ma solo di ritenute;

- **l'art. 4 del nuovo Regolamento di attuazione del Codice dei Contratti Pubblici di lavori servizi e forniture**, rubricato "Intervento sostitutivo della stazione appaltante in caso di inadempienza contributiva dell'esecutore e del subappaltatore", relativo appunto a tutti i contratti pubblici, che però non è ancora in vigore. L'art. 4 stabilisce che il RUP trattenga l'importo pari all'inadempienza contributiva dell'impresa dal certificato di pagamento ed effettui il pagamento di quanto dovuto dall'impresa direttamente agli Enti previdenziali.

Il Regolamento, approvato dal Consiglio dei Ministri in via definitiva il 18 giugno scorso e vistato dalla Ragioneria Generale dello Stato il 13 settembre è stato ora inviato al Capo dello Stato per la firma.

Dopo la successiva registrazione dell'atto da parte della Corte dei Conti il testo sarà pubblicato in Gazzetta Ufficiale.

Questo Ufficio ha poi provveduto a contattare la Direzione provinciale del lavoro di Pistoia per informazioni sulle problematiche connesse al pagamento del debito contributivo dell'impresa da parte di un soggetto terzo.

Dal colloquio telefonico avuto in data 22/09/2010 con un funzionario della Direzione provinciale del lavoro è emerso quanto segue:

§ l'impresa effettua il pagamento dei contributi con il modello F24;

§ un terzo può effettuare il pagamento al posto dell'originario debitore ma tale versamento, essendo effettuato con il predetto modello, viene fatto "a nome dell'originario debitore" e non per conto di detto debitore;

§ ad oggi non è possibile per il terzo che volesse estinguere il debito contributivo dell'impresa far risultare il proprio nome;

§ non è semplice determinare l'esatto importo del debito contributivo nei confronti degli Enti previdenziali, soprattutto nel caso in cui sia già stata emessa la cartella esattoriale.

Si ritiene, con ogni probabilità, che all'entrata in vigore del Regolamento di attuazione del Codice dei contratti saranno individuate apposite procedure nel caso di intervento sostitutivo della stazione appaltante per l'inadempienza contributiva dell'esecutore e del subappaltatore.

Occorrerebbe, poi, la predisposizione di una sorta di "liberatoria" che l'impresa dovrebbe rilasciare all'Ente in relazione al pagamento delle fatture per i servizi resi per l'importo corrisposto dallo stesso Ente all'INPS e INAIL per l'estinzione del debito contributivo.

Tenuto conto, come detto, che non vi sono norme che autorizzino/disciplinino le modalità con le quali la stazione appaltante può utilizzare le somme delle fatture dovute all'impresa per saldare le pendenze dell'impresa nei confronti dell'INPS, qualunque scelta in ordine ad un eventuale intervento sostitutivo della stazione appaltante nel pagamento del debito contributivo dell'impresa nei confronti di INPS ed INAIL è, ad oggi, rimessa alla valutazione discrezionale di ciascuna stazione appaltante.

Data di invio della risposta scritta



- QUESITO -

Procedura ristretta per l'appalto del servizio di gestione dei nidi d'infanzia e non applicabilità della normativa di favore prevista dalla legge n. 381 del 1991 sopra soglia comunitaria

Giorno
Soggetto richiedente
Ente di appartenenza
Settore
Sede dell'Ufficio
Tel Fax
Indirizzo e-mail

<p><u>Oggetto:</u> <input checked="" type="checkbox"/> Codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (D.lgs. 163/06), art.....; Legge Regionale n. 38 del 2007, art.....; Schede Osservatorio dei Contratti Pubblici; T.U. Sicurezza (D.lgs. 81/2008), art.....; </p>		
<p><u>Appalti:</u> Lavori <input checked="" type="checkbox"/> Servizi Forniture Misti</p>	<p><u>Concessioni:</u> Lavori Servizi Altro</p>	<p><u>Fase temporale:</u> <input checked="" type="checkbox"/> Antecedente il bando o la lettera di invito Svolgimento gara Controlli in gara Controlli post gara Stipula del contratto Esecuzione del contratto Collaudo Eventuale contenzioso Altro.....</p>
<p><u>Importo:</u> Sotto soglia comunitaria <input checked="" type="checkbox"/> Sopra soglia comunitaria</p>		
<p><u>Contratti:</u> Settori ordinari Settori speciali <input checked="" type="checkbox"/> Esclusi</p>		
<p><u>Procedura di affidamento:</u> Aperta <input checked="" type="checkbox"/> Ristretta Negoziata Dialogo competitivo Accordo quadro Project financing Mercato elettronico</p>		<p><u>Tematiche specifiche:</u> RUP SOA DURC DUVRI Offerta economicamente più vantaggiosa Composizione commissione aggiudicatrice Accesso ai documenti di gara</p>
<p><input checked="" type="checkbox"/> Con bando Senza bando Cottimo fiduc. Amm.^{ne} diretta</p>		

Asta elettronica	Incentivo progettazione X Altro REQUISITI DI PARTECIPAZIONE
------------------	--

Quesito*:

A fine giugno , scadrà il contratto in essere con un consorzio di cooperative per la gestione dell'asilo nido comunale. Sarà, pertanto, necessario bandire una nuova gara che avrà come oggetto la gestione complessiva dei nidi d'infanzia comprensivo della preparazione e somministrazione pasti e del servizio di pulizia, sorveglianza e custodia dei locali.

L'importo a base di gara è sopra soglia comunitaria.

E' nostra intenzione espletare una gara con procedura ristretta secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

Il quesito che si sottopone è il seguente:

E' possibile riservare la partecipazione alla presente gara, esclusivamente a cooperative e/o consorzi di tipo A o C? La domanda è formulata, in quanto il regime fiscale di un consorzio/cooperativa è diverso (IVA 4%) rispetto ad un'impresa privata (IVA 20%).

Trattandosi di servizi facenti parte dell'allegato IIB del codice dei contratti, e dunque, in parte esclusi dall'applicazione del suddetto codice, è corretto rispettare i soli artt. 65-68-228?

La partecipazione delle sole cooperative e consorzi costituisce impedimento al principio della concorrenza? O questa sarebbe comunque garantita in quanto viene comunque espletata una procedura ad evidenza pubblica?

** In caso di quesito articolato su più tematiche, riempire una scheda "Richiesta parere" per ogni singola tematica.*

Ulteriori informazioni o chiarimenti sul parere richiesto:

Campi da compilarsi a cura della Regione Toscana

Data di ricezione della richiesta scritta 14/04/2010

Annotazioni

-colloquio telefonico con _____ in data _____ con anticipo della risposta scritta

Risposta al Quesito

Premesso che i pareri forniti da questo Ufficio non sono né obbligatori nella richiesta né vincolanti per le Amministrazioni che li richiedono, si risponde al quesito nei seguenti termini:

Alla domanda "se è possibile espletare una gara con procedura ristretta avente ad oggetto la gestione complessiva dei nidi d'infanzia, comprensivo della preparazione e somministrazione pasti e del servizio di pulizia, sorveglianza e custodia dei locali, riservando la partecipazione della gara esclusivamente a cooperative e/o consorzi di tipo A o C, precisando che l'importo a base di gara è sopra soglia comunitaria" la risposta è negativa.

La legge n. 381 del 1991, la c.d. legge quadro sul volontariato, all'art.5 rubricato "Convenzioni", prevede che "Gli enti pubblici, compresi quelli economici, e le società di capitali a partecipazione pubblica, anche in deroga alla disciplina in materia di contratti della pubblica amministrazione, possono stipulare convenzioni con le cooperative che svolgono le attività di cui all'articolo 1, comma 1, lettera b), ovvero con analoghi organismi aventi sede negli altri Stati membri della Comunità europea, per la fornitura di beni e servizi diversi da quelli socio-sanitari ed educativi il cui importo stimato al netto dell'IVA sia inferiore agli importi stabiliti dalle direttive comunitarie in materia di appalti pubblici, purché tali convenzioni siano finalizzate a creare opportunità di lavoro per le persone svantaggiate di cui all'articolo 4, comma 1". Le cooperative potevano (e possono) aggiudicarsi servizi senza il ricorso a gare ad evidenza pubblica, in deroga quindi al Codice dei contratti pubblici, in presenza di due condizioni:

§ che il valore dell'appalto sia inferiore alla soglia comunitaria;

§ che i servizi siano diversi da quelli indicati all'art. 1 comma 1 lett. a) della l. 381 del 1991 ovvero la gestione di servizi socio-sanitari ed educativi e che consistano in attività agricole, industriali, commerciali o di servizi finalizzate all'inserimento lavorativo di persone svantaggiate come stabilito dall'art. 1, comma 1, lett. b). L'art. 1 comma 1 lett. b) della legge 381 del 1991 attiene, infatti, alle cooperative sociali che svolgono attività agricole, industriali, commerciali o di servizi finalizzate all'inserimento lavorativo di persone svantaggiate (gli invalidi fisici, psichici e sensoriali, gli ex degenti di ospedali psichiatrici, anche giudiziari, i soggetti in trattamento psichiatrico, i tossicodipendenti, gli alcolisti, i minori in età lavorativa in situazioni di difficoltà familiare, le persone detenute o internate negli istituti penitenziari, i condannati e gli internati ammessi alle misure alternative alla detenzione)che devono

costituire almeno il 30 per cento della forza lavoro all'interno della cooperativa.

Nel Vs. caso, quindi- prescindendo da qualunque valutazione in ordine alla tipologia di cooperative/consorzi che potrebbero partecipare alla gara e cioè cooperative sociali di tipo A (e anche, di tipo B, stante la molteplicità dei servizi richiesti nel bando di gara)- trattandosi di un appalto di servizi di importo superiore alla soglia comunitaria non può trovare applicazione la normativa di favore prevista dalla legge n. 381 del 1991.

Alla domanda se "trattandosi di servizi facenti parte dell'allegato IIB del codice dei contratti, e dunque, in parte esclusi dall'applicazione del suddetto codice, è corretto rispettare i soli artt. 65-68-228?" la risposta è negativa.

Si precisa come nell'allegato II B rientrano i servizi alberghieri e di ristorazione, i servizi legali, i servizi di collocamento e reperimento personale, ecc, compresi i servizi sanitari e sociali, ma non anche i servizi di pulizia degli edifici che sono invece compresi nell'allegato II A e pertanto soggetti all'applicazione integrale del Codice dei contratti pubblici.

Alla domanda "se la partecipazione delle sole cooperative e consorzi costituisce impedimento al principio della concorrenza" la risposta è assorbita da quanto precedentemente precisato.

La Vs. stazione appaltante può decidere di appaltare i servizi summenzionati mediante procedura aperta o ristretta ai sensi degli artt. 54 e 55 del D.lgs. n. 163 del 2006, garantendo la partecipazione a tutti i soggetti indicati dall'art.34 del Codice, cercando poi, mediante l'utilizzo del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa di cui all'art. 83 del Codice, di dare un peso preponderante per la scelta dell'impresa aggiudicataria alla qualità del progetto.

Data di invio del parere scritto



- QUESITO -

Società di gestione Farmacie comunali e soggezione al Codice dei contratti

Giorno
Soggetto richiedente
Ente di appartenenza
Settore
Sede dell'Ufficio
Tel... Fax...
Indirizzo e-mail

<p><u>Oggetto:</u> <input checked="" type="checkbox"/> Codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (D.lgs. 163/06), art.....; Legge Regionale n. 38 del 2007, art.....; Schede Osservatorio dei Contratti Pubblici; T.U. Sicurezza (D.lgs. 81/2008), art.....; </p>		
<p><u>Appalti:</u> Lavori <input checked="" type="checkbox"/> Servizi <input checked="" type="checkbox"/> Forniture Misti</p>	<p><u>Concessioni:</u> Lavori Servizi Altro</p>	<p><u>Fase temporale:</u> Antecedente il bando o la lettera di invito Svolgimento gara Controlli in gara Controlli post gara Stipula del contratto Esecuzione del contratto Collaudo Eventuale contenzioso Altro.....</p>
<p><u>Importo:</u> Sotto soglia comunitaria Sopra soglia comunitaria</p>		
<p><u>Contratti:</u> Settori ordinari Settori speciali Esclusi</p>		
<p><u>Procedura di affidamento:</u> Aperta Ristretta Negoziata Dialogo competitivo Accordo quadro Project financing Mercato elettronico Asta elettronica</p>	<p>Con bando Senza bando Cottimo fiduc. Amm.^{ne} diretta</p>	<p><u>Tematiche specifiche:</u> RUP SOA DURC DUVRI Offerta economicamente più vantaggiosa Composizione commissione aggiudicatrice Accesso ai documenti di gara Incentivo progettazione Altro.....</p>

Quesito*:

Con riferimento alle società partecipate dall'Ente, si chiede un Vs. autorevole parere in merito alle procedure di acquisto di beni e servizi che le medesime sono tenute a seguire. In particolare, si chiede se una società per azioni istituita dall'Ente per la gestione delle farmacie comunali, partecipata in misura maggioritaria dal Comune, con socio scelto mediante procedura ad evidenza pubblica, sia esclusa o meno, ed eventualmente in che misura, dal campo di applicazione del Codice dei contratti nell'ambito degli acquisti dei farmaci e comunque di tutti i prodotti commerciali vendibili in farmacia. Quanto sopra, in considerazione che il _____ ha aperto recentemente, a seguito di autorizzazione regionale, una nuova farmacia comunale che gestisce direttamente in economia; per gli approvvigionamenti di beni e servizi della farmacia in questione l'Ente applica completamente le disposizioni previste dal Codice dei contratti, con tutte le difficoltà che ne derivano per il fatto di non poter beneficiare di procedure più snelle e semplificate rispetto a quelle che segue un'impresa commerciale, sia nella scelta delle marche dei prodotti da acquistare, sia nella scelta dei fornitori preso i quali servirsi in modo diretto, anche per importi considerevoli (che nel settore in questione è facile raggiungere anche solo per alcune tipologie di prodotti).

In attesa di Vs. cortese urgente riscontro, si porgono i più cordiali saluti.

** In caso di quesito articolato su più tematiche, riempire una scheda "Richiesta parere" per ogni singola tematica.*

Ulteriori informazioni o chiarimenti sul parere richiesto:

Campi da compilarsi a cura della Regione Toscana

Data di ricezione della richiesta scritta

Annotazioni

Risposta al Quesito

Premesso che le risposte fornite da questo Ufficio non sono nè obbligatorie nella richiesta né vincolanti per le Amministrazioni che le richiedono, si risponde al quesito nei seguenti termini:

la risposta al quesito posto “si chiede se una società per azioni istituita dall’Ente per la gestione delle farmacie comunali, partecipata in misura maggioritaria dal Comune, con socio scelto mediante procedura ad evidenza pubblica, sia esclusa o meno, ed eventualmente in che misura, dal campo di applicazione del Codice dei contratti nell’ambito degli acquisti dei farmaci”

è che la suddetta società è tenuta all’ applicazione del Codice dei Contratti .

Anche tenuto conto sia delle vostre considerazioni che della documentazione da voi inviata, si precisa inoltre che la suddetta società può essere qualificata come organismo di diritto pubblico, ai sensi dell’art 3 comma 25 e 26 del Codice, in quanto presenta tutti i seguenti requisiti:

1. possesso della personalità giuridica
2. gestione di servizio pubblico di rilevanza anche economica
3. partecipazione maggioritaria e di controllo da parte dell’Ente pubblico territoriale

La trasformazione di una Azienda Speciale in Società per Azioni per la gestione di farmacie comunali ai sensi di cui all’art. 17 della L.127/1999 o – come successivamente sostituito – ai sensi dell’art 115 del T.U.E.L., la compartecipazione privata realizzata a seguito di procedure di evidenza pubblica, il controllo finanziario e gestionale maggioritario da parte dell’ente pubblico territoriale, la gestione di servizio pubblico di rilevanza economica (cfr. art 23 bis Dlgs 112/2008 e s.m.i.) sono caratteri primari ai fini della dirimente applicazione dell’art 3 comma 25 e 26 del Dlgs 163/2006, ed alla conseguente soggezione alla normativa generale del Codice dei Contratti, nonché alla Legge Regionale 38/2007 e s.m.i. (cfr. “COMUNICATO: ambito soggettivo di applicazione della L.R. 38/2007 – art.2- sul sito dedicato: http://www.e.toscana.it/e-toscana/it/normativa_comunicati.wp)

Data di invio del parere scritto



QUESITO

Tracciabilità contributi a fondo perduto

Data

Soggetto richiedente.

Ente di appartenenza

Settore

Sede dell'Ufficio

Tel

Fax

Indirizzo e-mail

<u>Oggetto:</u> L. 136/2010, così come modificata dal D.L. 187/2010 Determinazione AVCP n. 8 del 18/11/2010		
<u>Appalti:</u> Lavori Servizi Forniture Misti	<u>Concessioni:</u> Lavori Servizi Altro	<u>Fase temporale:</u> Antecedente il bando o la lettera di invito Svolgimento gara Controlli in gara Controlli post gara Stipula del contratto Esecuzione del contratto Collaudo Eventuale contenzioso Altro.....
<u>Importo:</u> Sotto soglia comunitaria Sopra soglia comunitaria		
<u>Contratti:</u> Settori ordinari Settori speciali Esclusi		
<u>Procedura di affidamento:</u> Aperta Ristretta Negoziata Dialogo competitivo Accordo quadro Project financing Mercato elettronico Asta elettronica	Con bando Senza bando Cottimo fiduc. Amm. ^{ne} diretta	<u>Tematiche specifiche:</u> RUP SOA DURC DUVRI Offerta economicamente più vantaggiosa Composizione commissione aggiudicatrice Accesso ai documenti di gara Incentivo progettazione Altro.....

Quesito*:

<p>Si chiede di conoscere il parere di codesta Autorità circa l'applicabilità o meno della recente normativa sulla "tracciabilità dei pagamenti" introdotta dalla L. 136/2010 alla concessione di contributi a fondo perduto erogati dal Comune di Grosseto in forza della L. R.T. n. 41/84 e destinati al finanziamento di spese di investimento realizzate da Associazioni e/o autorità religiose per "opere per chiese ed altri edifici per servizi religiosi" e per "centri civici e sociali, attrezzature culturali e sanitarie".</p> <p>In concreto l'Ente finanzia lavori di manutenzione straordinaria, la costruzione o l'acquisto di immobili e di attrezzature, sulla base di precisi progetti presentati dai soggetti richiedenti.</p> <p>In alcuni casi detti progetti riguardano interventi su immobili di proprietà del Comune che l'Associazione ha in concessione.</p> <p>In particolare ci si chiede se questa fattispecie si debba far rientrare nella definizione dei (...) <i>concessionari di finanziamenti pubblici, inclusi i finanziamenti europei, tra i quali rientrano i soggetti, anche privati, destinatari di finanziamenti pubblici che stipulano appalti per la realizzazione dell'oggetto del finanziamento indipendentemente dall'importo.</i>(...) così come illustrata nella determinazione della AVCP n. 8 del 18.11.2010.</p> <p>Infine, nell'occasione del presente quesito, si sottopone a codesta Autorità un'ultima questione riguardante la applicabilità della citata normativa agli incarichi conferiti a norma del D.Lgs. 165/2001 - art. 7 c. 6 ed a quelli conferiti ex art. 90 del D.Lgs. 267/2000.</p>

** In caso di quesito articolato su più tematiche, riempire una scheda "Quesito" per ogni singola tematica.*

Ulteriori informazioni o chiarimenti inerenti il quesito:

--

Campi da compilarsi a cura della Regione Toscana

Data di ricezione della richiesta scritta

Annotazioni

RISPOSTA al quesito

Premesso che le risposte fornite da questo Ufficio non sono né obbligatorie nella richiesta né vincolanti per le Amministrazioni che le richiedono, si forniscono le indicazioni di seguito illustrate.

Relativamente al quesito pervenuto il 1/12/2010, preliminarmente si rileva che la presente risposta è resa dalla struttura regionale competente in materia di appalti pubblici, che opera anche come Sezione regionale dell'Osservatorio sui contratti pubblici.

Inoltre, al di là del fatto che nel quesito posto la descrizione delle problematiche non risulta completa, per quanto riguarda in particolare le procedure, occorre evidenziare che la normativa in materia è attualmente in evoluzione, essendo frutto di un decreto legge che deve essere convertito entro il 12 gennaio 2011, a cui sono stati presentati numerosi emendamenti.

Pertanto si rileva quanto segue:

- relativamente alle problematiche sollevate, merita chiarire che gli strumenti per la tracciabilità dei flussi finanziari sono il CIG, che è attribuito dall'Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici (art. 1 commi 65 e 67 della legge 23 dicembre 2005 n. 266 – Legge Finanziaria 2006) ed il CUP, attribuito dal Ministero (CIPE), ove obbligatorio ai sensi dell'articolo 11 della legge 16 gennaio 2003 n. 3.

In base alla normativa vigente e tenuto conto delle indicazioni interpretative fornite dall'Avcp relativamente al CIG, come precisato in particolare nella determinazione n. 8 del 18 novembre 2010, sono soggetti alle disposizioni relative agli obblighi di tracciabilità anche "i concessionari di finanziamenti pubblici che stipulano appalti per la realizzazione dell'oggetto del finanziamento, indipendentemente dall'importo".

In base alla normativa vigente e tenuto conto delle indicazioni interpretative fornite dal CIPE relativamente al CUP, nell'ambito dei progetti di investimento pubblico rientrano "le concessioni di aiuti a soggetti diversi da unità produttive, come gli aiuti ai privati per la manutenzione o il recupero del patrimonio infrastrutturale abitativo".

Pertanto, in base a quanto da voi rappresentato, sembra che le fattispecie di concessioni di contributi da voi gestite siano soggette al CIG di cui alla legge 23 dicembre 2005 n. 266 (Legge Finanziaria 2006) ed alla successiva legge 13 agosto 2010 n. 136, nonché – in quanto progetti di investimento - al Codice Unico di Progetto ai sensi dell'articolo 11 della legge 16 gennaio 2003 n. 16.

Con l'occasione si ricorda che la legge regionale n. 41/84 è stata abrogata

dalla legge regionale n. 52/1999, a sua volta abrogata dalla legge regionale 3 gennaio 2005, n. 1 "Norme per il governo del territorio" che attualmente costituisce il riferimento fondamentale della materia.

Per quanto concerne l'altro aspetto sollevato, ovvero relativamente alla tracciabilità o meno dei pagamenti relativi ad incarichi di cui all'articolo 7 del D.Lgs. 165/2001 si rileva che la problematica esula dall'ambito di applicazione della legge 136//2010.

A tale riguardo, infatti, l'articolo 3 comma 2 della L. 136/2010 stabilisce l'obbligo di tracciabilità dei flussi finanziari tramite conto corrente dedicato - anche se non in via esclusiva - per i pagamenti destinati a dipendenti, consulenti e fornitori di beni e servizi rientranti tra le spese generali, che siano però riferibili alla realizzazione degli interventi di cui al comma 1 dello stesso articolo 3. Tale obbligo sussiste quindi, in capo, agli appaltatori, ai subappaltatori ed i subcontraenti della filiera delle imprese nonché concessionari di finanziamenti pubblici.

In tal senso anche la determinazione n. 8 del 18 novembre 2010 dell'Avlp, laddove si chiarisce, al paragrafo 6, che anche gli stipendi rientranti tra le spese generali di immobilizzazioni tecniche sono soggetti alla normativa sulla tracciabilità, mediante un conto corrente dedicato anche non in via esclusiva ad uno o più contratti pubblici.

Data di invio della risposta scritta



- QUESITO -

Tracciabilità dei pagamenti e CUP

Giorno

Soggetto richiedente.

Ente di appartenenza ...

Settore.....

Sede dell'Ufficio

Tel.....Fax...

Indirizzo e-mail

<p><u>Oggetto:</u> Codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (D.lgs. 163/06), art.....; Legge Regionale n. 38 del 2007, art.....; Schede Osservatorio dei Contratti Pubblici; T.U. Sicurezza (D.lgs. 81/2008), art.....; X L.136/2010</p>		
<p><u>Appalti:</u> Lavori X Servizi X Forniture Misti</p>	<p><u>Concessioni:</u> Lavori Servizi Altro</p>	<p><u>Fase temporale:</u> Antecedente il bando o la lettera di invito Svolgimento gara Controlli in gara Controlli post gara Stipula del contratto Esecuzione del contratto Collaudo Eventuale contenzioso Altro.....</p>
<p><u>Importo:</u> Sotto soglia comunitaria Sopra soglia comunitaria</p>		
<p><u>Contratti:</u> XSettori ordinari Settori speciali Esclusi</p>		
<p><u>Procedura di affidamento:</u> Aperta Ristretta Negoziata Dialogo competitivo Accordo quadro Project financing Mercato elettronico Asta elettronica</p>		<p><u>Con bando</u> <u>Senza bando</u> <u>Cottimo fiduc.</u> <u>Amm.^{ne} diretta</u></p>
<p><u>Tematiche specifiche:</u> RUP SOA DURC DUVRI Offerta economicamente più vantaggiosa Composizione commissione aggiudicatrice Accesso ai documenti di gara Incentivo progettazione X CUP.....</p>		

Quesito*:

Con riferimento agli adempimenti previsti dalla legge 136/2010, vista la bozza di determinazione AVLPL in materia nonché la comunicazione sul sito Cipe secondo la quale è possibile richiedere un CUP per gli interventi di gestione corrente (progetti in corso o già terminati), si chiede conferma o eventuale precisazione sui seguenti punti:

1. il CUP è afferente a qualsiasi transazione posta in essere, indipendentemente dalla procedura di selezione del fornitore adottata?
2. il CUP deve essere richiesto solo in esito alla selezione (quindi con importi definiti e non solo stimati), in qualsiasi modo effettuata?
3. il CUP è riferibile ad una commessa pubblica indipendentemente dal numero dei fornitori o è riferito alla specifica transazione con ciascuno di loro?
4. Il CUP non deve essere richiesto per spese economiche di natura occasionale ed urgente di importo uguale o inferiore a Euro 500,00? Detto valore è riferito alla spesa giornaliera effettuata per ogni tipo di transazione?

In attesa di cortese urgente risposta si porgono cordiali saluti.

** In caso di quesito articolato su più tematiche, riempire una scheda "Richiesta parere" per ogni singola tematica.*

Ulteriori informazioni o chiarimenti sul parere richiesto:

Campi da compilarsi a cura della Regione Toscana

Data di ricezione della richiesta scritta

Annotazioni

Telefonata in data _____, di _____ a _____ con anticipo delle linee fondamentali della risposta e avvertimento dell'intervento normativo statale in corso sulla materia.

RISPOSTA al quesito

Premesso che le risposte fornite da questo Ufficio non sono né obbligatorie nella richiesta né vincolanti per le Amministrazioni che le richiedono, si risponde al quesito nei seguenti termini:

Essendo elevato il numero dei quesiti, si ritiene utile riportarli di seguito:

1. il CUP è afferente a qualsiasi transazione posta in essere, indipendentemente dalla procedura di selezione del fornitore adottata?

La risposta è affermativa, nel senso che ciascuna stazione appaltante ai sensi dell'art. 3 della L. 136/2010 commi 5 e 6 è obbligata a richiedere il Codice Unico di Progetto (CUP) per qualsiasi appalto di lavori, servizi e forniture alla struttura operativa presso il Dipartimento per la Programmazione e il Coordinamento della Politica Economica della Presidenza del Consiglio dei Ministri (CIPE), a prescindere dalla procedura di scelta del contraente adottata. Ogni gara deve avere il suo CUP relativo all'oggetto di quella specifica selezione del contraente.

2. il CUP deve essere richiesto solo in esito alla selezione (quindi con importi definiti e non solo stimati), in qualsiasi modo effettuata?

A prescindere dalle modalità di selezione del contraente, l'art. 3. comma 8 della L. 136/2010 impone il rispetto delle norme sulla tracciabilità dei pagamenti pena la nullità assoluta dei contratti stipulati. Il contratto deve contenere una clausola risolutiva espressa ex art. 1456 del Codice Civile "da attivarsi in tutti i casi in cui le transazioni sono state eseguite senza avvalersi di banche o della società Poste italiane SpA.". In sostanza, al momento della stipula del contratto, la stazione appaltante deve aver già richiesto il CUP ed il contraente deve aver indicato gli estremi identificativi dei conti correnti bancari o postali dedicati, nonché le generalità e il codice fiscale delle persone delegate ad operare sugli stessi.

3. il CUP è riferibile ad una commessa pubblica indipendentemente dal numero dei fornitori o è riferito alla specifica transazione con ciascuno di loro?

Come chiarito anche nello schema di determinazione (non ancora pubblicata) dell'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici, il CUP deve essere riferito a ogni singolo contratto. In caso di più fornitori afferenti allo stesso contratto, la tracciabilità si realizza attraverso l'utilizzo dei conti correnti dedicati, sui quali devono transitare tutti i pagamenti relativi a quello specifico appalto. Nulla vieta che gli stessi conti correnti possano essere usati dal contraente anche per pagamenti diversi riferiti ad esigenze estranee a quel contratto (art. art.3 commi 1 e 4 L. 136/2010).

4. Il CUP non deve essere richiesto per spese in economia di natura occasionale ed urgente di importo uguale o inferiore a Euro 500,00? Detto valore è riferito alla spesa giornaliera effettuata per ogni tipo di transazione?

Sulla base del chiarimento fornito dal Ministero dell'Interno in data 9 settembre 2010, le norme sulla tracciabilità dei pagamenti si applicano anche ad i contratti relativi a spese in economia.

Riguardo alla specifica previsione dell'art. 3 comma 3 della L. 136/2010, l'Autorità di Vigilanza ha evidenziato nello schema di determinazione ancora in fase di elaborazione, che: *“Le spese giornaliere[..], sono riferite ai contratti di lavori, servizi e forniture stipulati dai soggetti indicati al comma 1 (cioè appaltatori, subappaltatori e sub contraenti della filiera delle imprese interessati a qualsiasi titolo ai lavori ai servizi e alle forniture pubbliche nonché ai concessionari di finanziamenti pubblici). Non rientrano in tale tipologia le spese sostenute dai cassieri, non a fronte di contratti, utilizzando il fondo economale per il pagamento di imposte, tasse e altri diritti erariali, spese postali, valori bollati, anticipi di missione. Tali spese, pertanto, potranno essere effettuate in contanti. Relativamente a tutte le altre spese di **natura contrattuale**, sostenute utilizzando il fondo economale, si ritiene che in presenza di entrambe le seguenti condizioni: carattere occasionale e urgente, minute spese **di importo inferiore a €500,00**, il **pagamento** possa essere disposto anche a **mezzo di contante**. A titolo puramente esemplificativo possono rientrare in tale casistica le spese sostenute per l'acquisto di materiale di modesta entità e di facile consumo, come il materiale di cancelleria, il materiale di consumo per stampanti e fax, il materiale per piccoli lavori di manutenzione, le spese per l'acquisto di biglietti per mezzi di trasporto, per l'acquisto di giornali e pubblicazioni periodiche. **E' fatto divieto di effettuare artificiose separazioni di un'unica fornitura al fine di eludere il suddetto importo massimo**”.*

Da ultimo si segnala, che il Governo sta predisponendo un decreto legge di modifica della L.136/2010, che dovrebbe precisare gli adempimenti delle stazioni appaltanti, al fine di garantire la tracciabilità dei flussi finanziari legati alle commesse pubbliche, e semplificare le procedure estendendo le modalità di pagamento tracciabili.

Data di invio del parere scritto