

Gli obblighi di comunicazione nei riguardi dell'ANAC a carico delle stazioni appaltanti, delle società organismi di attestazione e degli operatori economici

Autore: Redazione

In: Diritto amministrativo

di Giuseppe Faila

Con questo scritto si intende affrontare il complesso impianto degli **adempimenti informativi** a carico in particolare delle stazioni appaltanti che vi provvedono per il tramite del **responsabile del procedimento (RUP)**, nonché - per completezza - gli **obblighi di comunicazione che gravano sugli altri soggetti** che operano all'interno del sistema degli appalti pubblici, società organismi di attestazione (**SOA**) e operatori economici privati. L'approccio al tema è di ordine pragmatico e tuttavia appare utile svolgere alcune preliminari considerazioni di ordine sistematico generale.

Premessa

In primis, si osserva come il complesso delle comunicazioni dei dati sugli appalti che il Legislatore ha posto a carico delle stazioni appaltanti ha essenzialmente lo scopo di consentire all'Autorità (oggi, **ANAC**) una conoscenza approfondita del mercato degli appalti pubblici (recte: **dei contratti pubblici**), quale strumento fondamentale finalizzata all'attività di referto alle Camere e al Governo. Su questo aspetto tuttavia occorre registrare un'importante modifica del recente decreto correttivo (**d.lgs. n. 56/2017**) al vigente Codice dei contratti pubblici approvato con il d.lgs. n. 50/2016; infatti "la relazione annuale sull'attività svolta" da parte dell'Autorità (art. 213, comma 3, lett. e) è stata più precisamente riferita alla "relazione prevista dall'articolo 1, comma 2, della legge 6 novembre 2012, n. 190" e, quindi, al forte ampliamento dei compiti in capo all'Autorità nazionale anticorruzione, la quale, oltre a proseguire nelle storiche attività della soppressa Avcp, si occupa di contrasto alla corruzione e di trasparenza ed integrità (nonché di inconfiribilità e incompatibilità), come meglio sarà descritto nelle pagine successive.

Oltre a tale finalità generale, i dati immessi nella Banca dati consentono all'Autorità di svolgere la sua attività di vigilanza e controllo degli appalti, di regolazione e di proposizione al Parlamento di eventuali modifiche a livello normativo attraverso lo strumento degli atti di segnalazione.

Gli obblighi di comunicare le varie fasi in cui si snoda un appalto pubblico ed in particolare gli eventi più significativi che in esso si verificano, nacquero con la legge quadro sui lavori pubblici n. 109/1994, nota come **legge "Merloni"**, la quale, tra l'altro, ebbe il pregio di regolamentare - unitamente al d.P.R. n. 554/1999 - il ciclo dell'appalto in senso unitario.

In altri termini, con tale complesso normativo (legge parlamentare e regolamento di attuazione), nel tempo, fu costruita una disciplina che aveva come oggetto le singole fasi in cui si sviluppa il ciclo dell'**appalto pubblico**, dalla programmazione alla fase della progettazione, dalla fase ad evidenza pubblica nella quale l'amministrazione si confronta con il mercato - mediante una vasta gamma di strumenti - per la ricerca del contraente, alla fase privatistica dell'esecuzione per concludere il ciclo con l'ultimo adempimento del collaudo con il quale un soggetto generalmente estraneo all'Amministrazione verifica l'eseguito mettendolo a confronto con gli **obblighi contrattuali e con i documenti contabili dell'appalto**.

Rispetto a tale nuovo assetto sistematico, nel quale l'appalto viene visto non solo come un contratto, ma anche come un processo (per la prima volta dal 1865, anno in cui venne approvata la legge fondamentale sui lavori pubblici n. 2248), la predetta legge n. 109/1994 - con l'art. 4, commi 14 e seguenti - prevede in sintesi:

- la costituzione di un Osservatorio dei lavori pubblici, articolato in una sezione centrale ed in sezioni regionali aventi sede presso le regioni e le province autonome;
- la raccolta ed elaborazione dei dati informativi concernenti i lavori pubblici su tutto il territorio nazionale e, in particolare, di quelli concernenti i bandi e gli avvisi di gara, le aggiudicazioni e gli affidamenti, le imprese partecipanti, l'impiego della mano d'opera e le relative norme di sicurezza, i costi e gli scostamenti rispetto a quelli preventivati, i tempi di esecuzione e le modalità di attuazione degli interventi, i ritardi e le disfunzioni;
- la determinazione annuale dei costi standardizzati per tipo di lavoro in relazione a specifiche aree territoriali, facendone oggetto di una specifica pubblicazione;
- la pubblicazione semestrale dei programmi triennali dei lavori pubblici predisposti dalle amministrazioni aggiudicatrici, nonché l'elenco annuale dei lavori affidati;
- la realizzazione di un collegamento informatico con le amministrazioni aggiudicatrici, gli altri enti aggiudicatori o realizzatori, nonché con le regioni, al fine di acquisire informazioni in tempo reale sui lavori pubblici;
- l'accesso generalizzato, anche per via informatica, ai dati raccolti e alle relative elaborazioni;
- favorire la formazione di archivi di settore, in particolare in materia contrattuale, e la formulazione di tipologie unitarie da mettere a disposizione delle amministrazioni interessate.

A presidio del sistema e per renderlo efficace, vennero introdotti gli obblighi per le amministrazioni aggiudicatrici e gli altri enti aggiudicatori o realizzatori di comunicare all'Osservatorio dei lavori pubblici, per lavori pubblici di importo superiore a 150.000 euro, entro trenta giorni dalla data del verbale di gara o di definizione della trattativa privata, i dati concernenti la denominazione dei lavori, il contenuto dei bandi e dei verbali di gara, i soggetti invitati, l'importo di aggiudicazione, il nominativo dell'aggiudicatario o dell'affidatario e del progettista e, entro sessanta giorni dalla data del loro compimento ed effettuazione, l'inizio, gli stati di avanzamento e l'ultimazione dei lavori, l'effettuazione del collaudo, l'importo finale del lavoro.

A garanzia dell'adempimento degli obblighi informativi, vennero stabilite sanzioni pecuniarie a carico del soggetto che senza giustificato motivo, non dovesse fornire i dati richiesti; con proprio provvedimento, l'Autorità dell'epoca (AVLP) poteva infliggere una sanzione amministrativa fino a lire 50 milioni e fino a lire 100 milioni, se fossero stati forniti dati non veritieri.

Sostanzialmente, sulla base dei dati forniti dalle stazioni appaltanti, il primo vero censimento tendenzialmente completo riguardante il solo settore delle opere pubbliche (recte: lavori pubblici) risale al 2003, anno nel quale nella relazione annuale alle Camere e al Governo il **Presidente Francesco Garri** poté offrire i primi dati completi del settore delle infrastrutture.

Entrata in vigore del Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture

Nel 2006, con l'entrata in vigore del **d.lgs. n. 163 del 12 aprile 2006** denominato Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE, il legislatore introduce nel sistema una rilevante novità di ordine strutturale, creando una disciplina generale e tendenzialmente uniforme su tutti gli appalti pubblici estendendo la disciplina anche agli appalti di servizi e forniture sia sopra la soglia comunitaria sia sotto questa soglia e prevedendo in seno al nuovo Codice una disciplina anche per gli appalti ricadenti nei settori cosiddetti speciali.

Per la prima volta, dunque, nella legislazione interna viene introdotta - in un "unico" testo - una disciplina della contrattualistica pubblica avente ad oggetto lavori, servizi e forniture di qualunque importo e relativa sia agli appalti ordinari sia a quelli ricadenti nei settori speciali (ex esclusi), ed inserendo in tale contesto legislativo la disciplina delle concessioni sia di servizi sia di lavori (costruzione e gestione, anche attraverso lo strumento della finanza di progetto e dell'affidamento a contraente generale).

Si è soliti qualificare tale intervento del legislatore con il termine di "merlonizzazione" degli appalti di servizi e forniture, nel senso che a questi ultimi venne estesa in via tendenziale la medesima disciplina che si era negli anni consolidata per gli appalti di opere (poi di lavori pubblici).

In questo innovativo contesto unitario, il Legislatore dell'epoca estese anche agli appalti di servizi e forniture gli obblighi di comunicare alla nuova Autorità (AVCP, di vigilanza dei contratti di lavori servizi e forniture) i dati salienti e più significativi degli appalti e delle concessioni.

Venne al tal guisa confermata la previsione di un Osservatorio dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture (art. 7 del d.lgs. n. 163/2006), estendendo, come prima precisato, la necessità di comunicazione dei dati anche per gli appalti di servizi e forniture.

In pratica venne confermato, per alcuni versi, l'impianto generale della **legge quadro n. 109/1994** ampliandolo ai servizi e forniture, pur rivedendo alcuni aspetti, ad esempio abbassando le soglie economiche da cui si genera l'obbligo di comunicazione e soprattutto apportando alcune significative innovazioni di ordine strutturale.

Volume consigliato

Banca dati nazionale dei contratti pubblici

Ci si riferisce, da un lato, alla istituzione del Casellario informatico e, dall'altro, alla creazione della **Banca dati nazionale dei contratti pubblici (BDNCP)**. Quanto al primo, per effetto del comma 10 dell'art. 7 del d.lgs. n. 163, venne istituito infatti il Casellario informatico dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture presso l'Osservatorio, lasciando al regolamento governativo di attuazione il compito di disciplinare nel dettaglio il Casellario informatico, nonché le modalità di funzionamento del sito informatico presso l'Osservatorio.

Quanto alla Banca dati (BDNCP), attraverso una importante modifica al Codice dell'amministrazione digitale (CAD) di cui al d.lgs. n. 82/2005 (art. 62-bis), essa viene riconosciuta come strumento per favorire la riduzione degli oneri amministrativi derivanti dagli obblighi informativi ed assicurare l'efficacia, la trasparenza e il controllo in tempo reale dell'azione amministrativa per l'allocazione della spesa pubblica in lavori, servizi e forniture, anche al fine del rispetto della legalità e del corretto agire della pubblica amministrazione e prevenire fenomeni di corruzione.

Per concludere tale ricostruzione storico-normativa, occorre fare evidentemente menzione del nuovo Codice degli appalti e delle concessioni entrato in vigore il 19 aprile 2016 e varato con l'approvazione del d.lgs. n. 50 in data 18 aprile 2016, recentemente sottoposto a profonda revisione mediante apposito decreto correttivo approvato dal Consiglio dei ministri, d.lgs. n. 56/2017 pubblicato in G.U. (S.O.) del 5 maggio 2017 e in vigore dal 20 maggio 2017.

Con il nuovo Codice, lo scenario di fondo - come prima anticipato - subisce una radicale modificazione, mentre gli strumenti di comunicazione e i presidi organizzativi ed amministrativi vengono sostanzialmente confermati.

Il nuovo soggetto istituzionale non è più l'AVCP, nel frattempo cancellata - il 25 giugno 2014 - per opera del decreto-legge n. 90/2014 (art. 19); subentra infatti un nuovo soggetto istituzionale, l'ANAC, Autorità nazionale anticorruzione che oltre ai compiti della soppressa AVCP, si vede riconosciute altre attività ed incombenze nei settori della trasparenza e dell'integrità e in quello del contrasto alla corruzione, compiti che vanno ben oltre il campo della contrattualistica pubblica e che trasversalmente investono le attività delle pubbliche amministrazioni e di altri soggetti anche privati quando svolgono funzioni pubbliche e curano l'interesse generale. Anche la stessa relazione annuale sull'attività svolta non riguarda più solo gli appalti, ma si estende ai nuovi compiti attribuiti dalla legge n. 114/2014 di conversione del predetto decreto-legge n. 90 (cfr. art. 19) e cioè alla prevenzione e contrasto dei fenomeni di corruzione (cfr. legge n. 190/2012, nota come legge "Severino") e alla trasparenza (cfr. d.lgs. n. 97/2016 di modifica del d.lgs. n. 33/2013), nonché ai temi della inconfiribilità ed incompatibilità (cfr. d.lgs. n. 39/2013).

Ciò precisato e ritornando al tema centrale del presente scritto, anche il d.lgs. n. 50/2016 conferma e rafforza l'impianto generale sugli obblighi di comunicazione a carico delle stazioni appaltanti e degli altri soggetti (SOA e operatori economici).

L'**art. 213 del nuovo Codice**, infatti, (anche alla luce delle modifiche apportate dal predetto "Correttivo") ai commi 8, 9 e 10 prevede in sintesi che - per le finalità di cui al comma 2 - l'Autorità gestisce la Banca Dati Nazionale dei Contratti Pubblici (BDNCP) nella quale confluiscono tutte le

informazioni contenute nelle banche dati esistenti, anche a livello territoriale, onde garantire accessibilità unificata, trasparenza, pubblicità e tracciabilità delle procedure di gara e delle fasi a essa prodromiche e successive.

Più precisamente la parte iniziale del **nuovo comma 8 dell'art. 213** così recita: “Per le finalità di cui al comma 2, l’Autorità gestisce la Banca Dati Nazionale dei contratti pubblici, nella quale confluiscono, oltre alle informazioni acquisite per competenza tramite i propri sistemi informatizzati, tutte le informazioni contenute nelle banche dati esistenti, anche a livello territoriale, onde garantire accessibilità unificata, trasparenza, pubblicità e tracciabilità delle procedure di gara e delle fasi a essa prodromiche e successive”.

Per la gestione della Banca dati, l’Autorità si avvale dell’Osservatorio dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, composto da una sezione centrale e da sezioni regionali aventi sede presso le regioni e le province autonome, stabilendo le modalità di funzionamento dell’Osservatorio nonché le informazioni obbligatorie, i termini e le forme di comunicazione che le stazioni appaltanti e gli enti aggiudicatori sono tenuti a trasmettere all’Osservatorio. Si confermano le sanzioni amministrative pecuniarie (comma 13 del predetto art. 213) nei confronti del soggetto che ometta, senza giustificato motivo, di fornire le informazioni richieste ovvero fornisce informazioni non veritiere; sanzioni irrogate dall’Autorità mediante l’applicazione di apposito Regolamento, nel rispetto del principio del contraddittorio e della partecipazione al procedimento.

È confermato che la sezione centrale dell’Osservatorio si avvale delle sezioni regionali competenti per territorio per l’acquisizione delle informazioni necessarie allo svolgimento dei compiti istituzionali, ovvero di analoghe strutture delle regioni sulla base di appositi accordi con le regioni stesse.

Il “correttivo” inoltre ha attribuito alla sezione centrale dell’Osservatorio il nuovo compito di “monitorare l’applicazione dei criteri ambientali minimi (...) e il raggiungimento degli obiettivi prefissati dal Piano d’azione per la sostenibilità dei consumi nel settore della pubblica amministrazione” (cfr. il nuovo comma 9 dell’art. 213).

Trova inoltre conferma lo strumento del Casellario informatico dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, istituito presso l’Osservatorio, contenente tutte le notizie, le informazioni e i dati relativi agli operatori economici con riferimento alle iscrizioni previste dall’**art. 80 del d.lgs. n. 50/2016**.

(continua a leggere...)

<https://www.diritto.it/62028-2/>