

L'Autorità di vigilanza. Il modello da seguire e le deroghe

L'ente che lancia la commessa adegua gli atti (con eccezioni)

Alberto Barbiero

■ Le amministrazioni che intendono bandire un appalto devono adeguarsi alle indicazioni dettate dall'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici con i bandi tipo.

Dal 10 ottobre la determinazione n. 4/2012 dell'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici (Avcp) costituisce il quadro di riferimento per l'elaborazione delle clausole a pena di esclusione, come previsto dal Codice dei contratti pubblici.

Le amministrazioni devono elaborare dei bandi e dei disciplinari molto dettagliati e articolati, esplicitando in modo chiaro le clausole che fanno scattare obblighi specifici per i concorrenti e provocano l'esclusione in caso di mancato adempimento, in termini conformi al sistema delineato nel bando tipo.

Per le stazioni appaltanti è quindi necessario rivedere in modo accurato i format attualmente in uso. Nella fase attuale, sino alla futura emanazione dei modelli veri e propri da parte dell'Autorità, è necessario trasporre con cura nei propri bandi le indicazioni della stessa, facendo attenzione anche, al contrario, agli elementi che non possono in alcun modo causare l'esclusione dalla gara.

Per le imprese, invece, le linee guida dell'Avcp costituiscono i parametri di riferimento per valutare la compatibilità o meno delle clausole a pena di esclusione inserite nei bandi.

Ma non sempre i bandi tipo sono pienamente e direttamente applicabili: esistono deroghe ed eccezioni.

Non tutti gli appalti comportano l'utilizzo di tutte le clausole: ad esempio, la soglia di sbarramento qualitativo sarà applicabile solo alle gare con il criterio di aggiudicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa, mentre il sopralluogo ne-

gli appalti di servizi può non essere necessario.

I bandi tipo discendono da una combinazione di due norme (articolo 46, comma 1-bis e articolo 64, comma 4-bis) del Codice dei contratti pubblici che non rientrano tra quelle applicabili ad alcune categorie di appalti (ad esempio servizi sociali, culturali, legali, di ristorazione) elencati nell'allegato IIB.

La giurisprudenza consolidata in questi anni ha infatti evidenziato come per queste tipologie le disposizioni della parte II del Codice (tra cui i bandi tipo) si applichino solo in caso di esplicito richiamo. Anche se anche questi contratti devono comunque essere aggiudicati nel rispetto dei principi dell'ordinamento comunitario e pertanto non è ipotizzabile che per essi l'amministrazione inserisca negli atti di gara clausole non coerenti con le linee di principio indicate dall'Autorità nella determinazione n. 4/2012 (che garantisce proprio la massima concorrenza).

Analoghe valutazioni possono essere fatte per le procedure di consultazione sviluppate per gli acquisti in economia.

Il comma 4-bis dell'articolo 64 del Codice ammette per le stazioni appaltanti anche la possibilità di derogare al bando tipo, ma richiede che motivino espressamente le ragioni della deroga, esplicitandole nella determinazione a contrarre.

Le deroghe ipotizzabili possono essere peraltro limitate a poche fattispecie, in quanto le previsioni normative sulle cause di esclusione dalla gara in caso di inosservanza dell'obbligo devono essere applicate.

La motivazione di deroga dai bandi tipo, inoltre, dovrà essere esplicitamente dichiarata negli atti regolativi della gara, evidenziando le ragioni eccezionali che comportano la deroga.

© RIPRODUZIONE RISERVATA



Stazione appaltante

- Sono stazioni appaltanti gli enti che affidano un contratto d'appalto pubblico, di lavori, servizi o forniture. Per il Codice dei contratti sono amministrazioni aggiudicatrici le amministrazioni dello Stato, gli enti pubblici non economici e quelli territoriali; gli organismi di diritto pubblico; le associazioni, unioni e consorzi costituiti da questi soggetti.

