



COMUNE di

**CIVITA D'ANTINO** (L'AQUILA)

Via Genova N. 4 67050

Tel. 0863 978122 fax 0863 978564

P.I. 0021 6390 666

e-mail: [vigili@comune.civitadantino.aq.it](mailto:vigili@comune.civitadantino.aq.it)

[vigili@pec.comune.civitadantino.aq.it](mailto:vigili@pec.comune.civitadantino.aq.it)

## UFFICIO POLIZIA LOCALE

### FAQ N. 03

#### **QUESITO:**

*Con delle FAQ sono stati introdotti nuovi elementi di carattere immediatamente escludente (ossia la piattaforma di gestione deve essere certificata SAsS secondo le specifiche AGId) non previsti dai documenti di gara ed in particolare dal disciplinare di gara.*

*E' pacifico l'indirizzo della giurisprudenza amministrativa la quale esclude che l'Amministrazione, a mezzo di chiarimenti, possa modificare o integrare la disciplina di gara, pervenendo ad una sostanziale disapplicazione della lex specialis del concorso, in tal caso violando il rigoroso principio formale della lex specialis, posto a garanzia dei principi di cui all'art. 97 della Costituzione (da ultimo ex multis Cons.Stato Sez. V, n. 1673/2019 reg.ric.; Cons. St. Sez. III, n. 1993 del 20 aprile 2015; Sez. VI, n. 6154 del 15 dicembre 2014) (Consiglio di Stato, sez. III, 13.01.2016 n. 74).*

*Le modifiche alla lex specialis vanno pubblicate con le medesime forme di pubblicità adottate per l'indizione della procedura di gara. Tale obbligo non risulta essere stato rispettato dalla SA nella presente procedura.*

*Alla luce di ciò, pertanto atteso la conferma di quanto risposto alla FAQ numero 2, si richiede che venga annullato il bando di gara e regolarmente ripubblicato con l'inclusione di tale nuovo requisito di partecipazione.*

#### **RISPOSTA:**

In relazione a quanto esposto, si ribadisce quanto già espresso nella risposta alla FAQ N. 01 e alla FAQ N.2.

Il requisito di cui si discute non modifica, né integra alcun elemento aggiuntivo rispetto agli atti iniziali di gara, poiché tali requisiti sono fissati da normativa a monte vigente, decorrente anzi tempo rispetto alla lex specialis. Si significa che la scrivente Stazione Appaltante avrebbe potuto usufruire della lex specialis per agire in deroga alle stesse nell'ambito del perimetro consentito e non il contrario (lex specialis derogat legi generali). E' importante considerare, con specifico riferimento alla indicazione dei requisiti di partecipazione alle pubbliche gare, come la costante giurisprudenza amministrativa (cfr.: Consiglio di Stato sez. V, 22.03.2016 n. 1173; Consiglio di Stato, sez. V, 23.09.2015 n. 4441) abbia perimetrato l'ambito di operatività della cd. etero-integrazione del bando di gara da parte delle prescrizioni poste dalle norme di legge, qualora la Stazione Appaltante, in sede di verifica obbligatoria di tutti i requisiti di carattere generale, dovesse accertare in concreto la sussistenza di un divieto di partecipazione e stipulazione del contratto, la stessa sarà obbligata ex lege ad applicare la rilevata causa di esclusione.

La cd. etero-integrazione va intesa nel senso che, pur in assenza di qualsivoglia richiamo alle disposizioni di legge, le cause di esclusione, se esistenti, devono trovare applicazione, con conseguente contemperamento di detto meccanismo con il principio, di derivazione comunitaria, dell'affidamento (cfr. anche il novellato art. 1, comma 1, della L. n. 241/90; Consiglio di Stato, sez.

VI, 13 giugno 2008, n. 2959; Ta.r. Sicilia, III, 11 gennaio 2010, n, 232; T.a.r. Abruzzo, sez. I, 3 giugno 2008, n. 537).

Ne discende che, limitatamente alla verifica dei requisiti di partecipazione, il principio di esclusività del bando subisce una rilevante attenuazione, “non potendo essere considerato l’unico ed esclusiva fonte per la previsione e la disciplina dei requisiti di partecipazione ad una procedura selettiva e non potendo esso prescindere dalle fonti esterne che, rispetto al bando stesso, in quanto disposizioni di legge, devono considerarsi prevalenti o, comunque, integrative” (ex multis Consiglio di Stato sez. V, 27/07/2017, n.3699).

### **Si conferma la validità della procedura di gara.**

#### **QUESITO:**

*Atteso che l’Ente sembrerebbe particolarmente attento affinché l’intera procedura sia conforme a tutte le direttive e norme nazionali, facciamo altresì notare che dal 18 ottobre 2018 è scattato l’obbligo di utilizzo dei mezzi di comunicazione elettronici nello svolgimento di procedure di aggiudicazione. Tale obbligo, previsto dall’art. 22 della Direttiva 2014/24/EU sugli appalti pubblici, è stato recepito dall’art. 40, del D.Lgs. n. 50/2016. In particolare, la norma nazionale ha stabilito che “1. Le comunicazioni e gli scambi di informazioni nell’ambito delle procedure di cui al presente codice svolte da centrali di committenza sono eseguiti utilizzando mezzi di comunicazione elettronici ai sensi dell’articolo 5-bis del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, Codice dell’amministrazione digitale.” e che “2. A decorrere dal 18 ottobre 2018, le comunicazioni e gli scambi di informazioni nell’ambito delle procedure di cui al presente codice svolte dalle stazioni appaltanti sono eseguiti utilizzando mezzi di comunicazione elettronici.”*

*In particolare, l’art. 52, con riferimento alla “procedura di presentazione dell’offerta”, stabilisce che le amministrazioni possano ancora ricorrere all’uso di mezzi di comunicazione diversi da quelli elettronici (quindi quelli tradizionali) quando ciò si renda necessario, tra l’altro, per assicurare la sicurezza e la protezione di informazioni di natura particolarmente sensibile (articolo 52, comma 1, lett. e).*

*Il comma 5 dell’articolo 52, chiarisce che non può intendersi come comunicazione per la fase di presentazione delle offerte, l’invio mediante posta elettronica certificata, perché se è vero che la PEC (come idoneo strumento telematico di comunicazione e strumento di scambio di informazioni), garantisce l’integrità dei dati, di certo non può garantire la riservatezza e l’apertura del contenuto soltanto dopo il termine di presentazione delle offerte.*

*Tuttavia riteniamo che si può ragionevolmente affermarsi che, anche dopo il 18 ottobre u.s., resti comunque possibile, per la presentazione dell’offerta, la possibilità di ricorrere a modalità alternative a quelle elettroniche, purché siano le uniche in grado di assicurare l’integrità dei dati e la riservatezza delle offerte (tra queste, ad esempio, si ritiene annoverarsi anche la possibilità di presentare l’offerta in formato elettronico, su supporto informatico, all’interno della busta chiusa, sigillata e controfirmata).*

*Ovviamente, il ricorso a tali altri mezzi, costituendo una deroga, andrà motivato nei termini anzidetti, nella relazione unica (comma 3 dell’articolo 52).*

*Pertanto, anche per questo ulteriore motivo, si richiede l’annullamento dell’attuale procedura di gara che non prevede affatto quanto sopra denunciato provvedendo quindi ad una nuova pubblicazione affinché la stessa sia rispettosa delle norme in materia di affidamento di pubblici appalti*

#### **RISPOSTA:**

Data l’indisponibilità di una propria piattaforma e-procurement per la gestione di gare d’appalto e non avendo in essere alcuna convenzione con soggetti e/o enti preposti che offrono servizi di e-procurement per la gestione di procedure di gare, si è deciso di adottare, in linea con le disposizioni previste dall’art. 52 comma 1 lettera c) del D.L. 50/2016, la normale procedura di gara ai sensi dell’art. 37 comma 2 del Codice dei Contratti, così come chiarito anche dalle linee guida normative



emesse dall'ANCI in materia di "obbligo di utilizzo dei mezzi di comunicazione elettronici e delle procedure elettroniche nelle gare d'appalto".

**Si conferma la validità della procedura di gara.**

Civita d'Antino li 01/09/2020

Il Responsabile del Procedimento  
Riccardo De Michele



*De Michele Riccardo*