



Autorità Nazionale Anticorruzione

Atto di segnalazione n. 4 del 9 aprile 2020

**Concernente l'applicazione dell'articolo 103, comma 1, del decreto-legge n. 18 del 17/3/2020
così come modificato dal decreto-legge n. 23 dell'8/4/2020 nel settore dei contratti pubblici.**

Approvato dal Consiglio dell'Autorità con delibera n. 339 del 9 aprile 2020.

Premessa

L'Autorità Nazionale Anticorruzione (di seguito, ANAC), ai sensi dell'art. 213, co. 3, lettere c) e d), del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (nel seguito "Codice"), ha il potere di segnalare al Governo e al Parlamento, con apposito atto, fenomeni particolarmente gravi di inosservanza o di applicazione distorta della normativa di settore nonché di formulare al Governo proposte in ordine a modifiche occorrenti in relazione alla normativa vigente di settore.

Considerate le competenze riconosciute all'Autorità, si intende di seguito formulare osservazioni in merito alla disposizione di cui l'articolo 103, comma 1, del decreto-legge n. 18 del 17/3/2020 così come modificato dal decreto-legge n. 23 dell'8/4/2020.

Il decreto-legge n. 18 del 17/3/2020 recante misure di potenziamento del servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19 prevede, al comma 1, che *«Ai fini del computo dei termini ordinatori o perentori, propedeutici, endoprocedimentali, finali ed esecutivi, relativi allo svolgimento di procedimenti amministrativi su istanza di parte o d'ufficio, pendenti alla data del 23 febbraio 2020 o iniziati successivamente a tale data, non si tiene conto del periodo compreso tra la medesima data e quella del 15 aprile 2020»*.

La disposizione in esame dispone, altresì, che *«Le pubbliche amministrazioni adottano ogni misura organizzativa idonea ad assicurare comunque la ragionevole durata e la celere conclusione dei procedimenti, con priorità per quelli da considerare urgenti, anche sulla base di motivate istanze degli interessati. Sono prorogati o differiti, per il tempo corrispondente, i termini di formazione della volontà conclusiva dell'amministrazione nelle forme del silenzio significativo previste dall'ordinamento»*.

L'articolo 37 del decreto-legge n. 23 dell'8 aprile 2020 prevede che *«Il termine del 15 aprile 2020 previsto dai commi 1 e 5 dell'art. 103 del decreto-legge n. 18 del 17 marzo 2020 è prorogato al 15 maggio 2020»*.

Con la presente segnalazione, l'Autorità intende richiamare l'attenzione sulle peculiarità delle procedure di gara e sulla loro rilevanza per l'economia del Paese, suggerendo la previsione di specifiche misure volte a contemperare le contrapposte esigenze di agevolare l'adempimento delle attività di competenza delle amministrazioni pubbliche, in vigenza delle misure restrittive anticontagio, e favorire la celere ripresa delle attività economiche, scongiurando la paralisi generalizzata delle attività produttive. Tale esigenza si manifesta in maniera ancora più pregnante se si considera la recente proroga del periodo di sospensione dei termini inizialmente previsto nel decreto-legge n. 18 del 17/3/2020 e la possibilità che il ritorno alla normalità sia operato per fasi temporali differenziate.

Vi è, quindi, il rischio che una sospensione generalizzata delle procedure di gara - comprese le procedure negoziate in via d'urgenza, di cui all'art. 63, comma 2, lett. c) del Codice, e quelle (anche diverse dalle procedure negoziate) indette dagli enti del SSN a fronte di un maggiore fabbisogno – comporti un vero e proprio blocco dell'attività amministrativa, a danno degli utenti.

Sulla base di tali considerazioni, in ragione della circostanza che la formulazione ampia del comma 1 dell'art. 103 del d.l. n. 18/2020 (riferita a tutti i procedimenti amministrativi avviati su istanza di parte o d'ufficio) non consente, in sede interpretativa, di eccettuare dall'ambito applicativo della norma le procedure di gara né rimettere tale valutazione alle singole stazioni appaltanti (in ragione di criteri di ragionevolezza e di proporzionalità, avendo riguardo alle finalità e alle caratteristiche tecniche

dell'affidamento), l'Autorità Nazionale Anticorruzione ha adottato la delibera n. 312 del 9 aprile 2020 con la quale sono state fornite prime indicazioni in merito all'incidenza delle misure di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da Covid-19 sullo svolgimento delle procedure di evidenza pubblica di cui al decreto legislativo 18 aprile 2016 n. 50 e s.m.i. e sull'esecuzione delle relative prestazioni.

Con la richiamata delibera, l'Autorità ha evidenziato l'opportunità che le stazioni appaltanti adottino ogni misura organizzativa idonea ad assicurare comunque la ragionevole durata e la celere conclusione della procedura, compatibilmente con la situazione di emergenza in atto, valutando l'opportunità di rispettare, anche in pendenza della disposta sospensione e limitatamente alle attività di esclusiva pertinenza della stessa, i termini endoprocedimentali, finali ed esecutivi originariamente previsti, nei limiti in cui ciò sia compatibile con le misure di contenimento della diffusione del Covid-19.

È stata evidenziata, altresì, la possibilità per le stazioni appaltanti, laddove il tipo di procedura e la fase della stessa lo consentano e previa adozione di idonee garanzie, di determinarsi per la disapplicazione della sospensione di alcuni termini di gara previsti a favore dei concorrenti e di svolgere le procedure di gara con modalità telematiche anche nel caso in cui tale previsione non fosse contenuta nel bando di gara.

Infine, nella citata delibera, sono stati offerti suggerimenti anche con riferimento alla fase di esecuzione del contratto volti a scongiurare che le difficoltà operative direttamente connesse all'emergenza sanitaria potessero dar luogo all'applicazione di penali per i ritardi nell'esecuzione.

Si evidenzia che la Commissione Europea, nella Comunicazione (2020/C 108 I/01) ha individuato le opzioni e i margini di manovra possibili a norma del quadro dell'UE in materia di appalti pubblici per l'acquisto di forniture, servizi e lavori necessari per affrontare la situazione di emergenza sanitaria in atto, ritenendo gli strumenti già previsti dalle Direttive europee già idonei, di per sé, a fronteggiare le necessità correlate alla situazione contingente.

Per tutto quanto esposto, alla luce della proroga della sospensione dei termini procedimentali fino al 15 maggio 2020 (disposta con l'art. 37 del d.l. n. 23/2020) e in considerazione della possibilità di una nuova proroga di tale termine, al fine di non paralizzare gli approvvigionamenti anche solo indirettamente funzionali alla gestione dell'emergenza sanitaria, con un danno per la collettività, si ritiene opportuno evidenziare la necessità di adottare specifiche misure in luogo di una generalizzata applicazione della sospensione dei termini disposta dai decreti-legge nn. 18 e 23 del 2020.

L'Autorità resta a disposizione ai fini della eventuale formulazione delle nuove disposizioni normative.

In considerazione di tutto quanto sopra esposto con riferimento alle disposizioni suindicate

L'Autorità Segnala

L'opportunità di prevedere, anche in vista della ripresa delle attività produttive, la cosiddetta "fase 2", misure *ad hoc* riferite allo svolgimento delle procedure di gara per l'affidamento di contratti pubblici e all'esecuzione degli stessi, ritenendo che l'applicazione delle disposizioni adottate in generale per i procedimenti amministrativi possa creare rilevanti problemi applicativi al settore dei contratti pubblici date le sue specificità.

Approvato dal Consiglio nella seduta del 9 aprile 2020

Il Presidente f.f.
Francesco Merloni

Depositato presso la Segreteria del Consiglio il 14 aprile 2020

Per il Segretario Rosetta Greco
Il Segretario Generale Angela Lorella Di Gioia