

ASSESSORATO DELLE INFRASTRUTTURE E DELLA MOBILITÀ

CIRCOLARE 4 maggio 2016.

Decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 "Attuazione delle direttive n. 2014/23/UE, n. 2014/24/UE e n. 2014/25/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture." - Disposizioni applicative.

A TUTTE LE STAZIONI APPALTANTI DELLA REGIONE SICILIANA
A TUTTI GLI U.R.E.G.A.
A TUTTI I LIBERI CONSORZI DELLA REGIONE SICILIANA
A TUTTI I COMUNI DELLA REGIONE SICILIANA
AGLI ENTI PUBBLICI SOTTOPOSTI A CONTROLLO E VIGILANZA DELLA REGIONE SICILIANA
ALLA PRESIDENZA DELLA REGIONE SICILIANA
ALLA SEGRETERIA GENERALE
AGLI UFFICI DI DIRETTA COLLABORAZIONE DEGLI ASSESSORI REGIONALI
AI DIRIGENTI GENERALI DEI DIPARTIMENTI REGIONALI
AI DIRIGENTI RESPONSABILI DEGLI UFFICI SPECIALI
e, p.c. ALL'UFFICIO LEGISLATIVO E LEGALE DELLA REGIONE SICILIANA

Il decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 "Attuazione delle direttive n. 2014/23/UE, n. 2014/24/UE e n. 2014/25/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei tra-

sporti e dei servizi postali, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture", in vigore dal 19 aprile 2016, ha sostituito ed abrogato la previgente normativa in materia, dettata dal decreto legislativo 12 aprile 2006 n. 163 "Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive n. 2004/17/CE e n. 2004/18/CE".

Premesso che la vigente legge regionale 12 luglio 2011, n. 12 "Disciplina dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture" ha recepito con modifiche ed integrazioni (c.d. recepimento dinamico) il previgente decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, fatta eccezione per alcuni articoli, e con esclusione delle parti riferibili alle norme del suddetto decreto dichiarate non applicabili in forza della medesima vigente legge regionale, si pone la questione dell'applicazione nel territorio della Regione siciliana del suddetto decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50.

Con nota n. 2689 del 15 aprile u.s., l'Assessorato regionale delle infrastrutture e della mobilità, richiamata la legge delega 28 gennaio 2016, n. 11, ha chiesto all'Ufficio legislativo e legale di esprimere un parere in merito ai seguenti quesiti:

1. quale sia la disciplina applicabile in Sicilia a seguito dell'entrata in vigore del decreto legislativo di recepimento e riordino di cui alla legge delega n. 11/2016, che abrogherà il decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 ed il D.P.R. 207/2010;

2. qualora si ritenga immediatamente applicabile in Sicilia la novella legislativa in argomento, quale sia la sorte delle norme regionali che già disciplinavano la materia, sia in termini di deroghe, sia in termini di autonoma regolamentazione.

L'Ufficio legislativo e legale, con parere n. 9717/048.11.2016 del 3 maggio 2016 reso dopo l'entrata in vigore del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, ha fornito alcune indicazioni di carattere generale nel merito dei quesiti posti, che sono recepite in seno alla presente circolare.

1. Disciplina da applicare nel territorio della Regione siciliana a far data dell'entrata in vigore (19 aprile 2016) del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (nel seguito D.lgs n. 50/2016).

Il comma 12 dell'articolo 1 della legge delega n. 11/2016 ha previsto che "Nel caso in cui il Governo adotti un unico decreto legislativo..." tale unico decreto "...determina l'abrogazione del codice di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 anche prevedendo opportune disposizioni di coordinamento...": con l'articolo 217, comma 1, lettera e), del D.Lgs. n. 50/2016 è stata prevista l'abrogazione del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 e successive modifiche.

Pertanto, a far data dell'entrata in vigore del D.lgs n. 50/2016 (19 aprile 2016) non sono più vigenti le norme contenute nel decreto legislativo n. 163/2006, cui la legge regionale n. 12/2011 (ancora vigente) fa rinvio.

La Regione siciliana, che in virtù delle disposizioni contenute nell'articolo 14, lettera g), dello Statuto, ha competenza esclusiva in materia di lavori pubblici, con la tuttora vigente legge regionale n. 12/2011 si "è dotata di una disciplina organica sui contratti pubblici e lo ha fatto mediante un rinvio di tipo dinamico al D.lgs. n. 163 del 2006 e alle sue successive modifiche ed integrazioni (art. 1, comma 1)..." (in tal senso Tar Sicilia Palermo sez. III sentenza n. 468 del 28 febbraio 2013).

La giurisprudenza amministrativa e contabile hanno già avuto modo di evidenziare che, nell'ipotesi di rinvio dinamico ad una norma statale, quale è quello contenuto nell'articolo 1, comma 1, della legge regionale n. 12/2011, tale rinvio deve ritenersi valido anche in relazione alle eventuali successive norme emanate a seguito dell'abrogazione di quelle vigenti al momento del rinvio.

Tale orientamento ermeneutico è stato espresso in materia di pubblico impiego con la sentenza del C.G.A. n. 488/09 e, più recentemente, dalla Corte dei conti - sezione giurisdizionale d'appello per la Regione Sicilia - con la sentenza n. 210/A/2015 nel contesto della quale si legge: "Le disposizioni di cui agli artt. 60 e 65 del D.P.R. n. 3/1957 e quelle di cui all'art. 53 del D.Lvo n. 165/2001 (che ha sostituito, abrogandolo, il D.Lgs n. 29/1993) sono indubbiamente applicabili anche al personale della Regione siciliana, per effetto del rinvio dinamico alla normativa vigente operato dalla legge regionale n. 10/2000."

Conseguentemente, tenuto conto del rinvio dinamico alla normativa statale operato dalla legge regionale n. 12/2011, sono immediatamente applicabili in Sicilia le disposizioni contenute nel D.lgs n. 50/2016, dal 19 aprile 2016, data di entrata in vigore dello stesso.

2. Applicabilità delle ulteriori disposizioni contenute nella vigente legge regionale 12 luglio 2011, n. 12 a seguito dell'entrata in vigore (19 aprile 2016) del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (nel seguito D.lgs n. 50/2016).

Secondo l'orientamento della Corte costituzionale ormai consolidato (già richiamato nel parere n. 193/2009 dell'Ufficio legislativo e legale) devono essere ricondotti alla competenza esclusiva dello Stato le materie dell'affidamento del contratto e della sua esecuzione (sentenze nn. 401 e 431 del 2007 della Corte costituzionale).

In particolare, secondo la giurisprudenza costituzionale, le norme relative alle procedure di selezione ed ai criteri di aggiudicazione sono strumentali a garantire la "tutela della concorrenza", per cui è sottratta alle regioni a statuto speciale la competenza a fissare una disciplina

suscettibile di alterare le regole di funzionamento del mercato (sentenze nn. 186 e 221 del 2010).

Lo stesso carattere è stato riconosciuto alle norme aventi ad oggetto la disciplina delle offerte anomale, anche se relative agli appalti sotto la soglia di rilevanza comunitaria (sentenza n. 184 del 2011).

Ciò premesso, ed a puro titolo indicativo, risultano inderogabili le disposizioni del codice che regolano la procedura di evidenza pubblica, quelle concernenti l'attuazione del rapporto contrattuale, le norme in materia di qualificazione e gare (selezione dei concorrenti, procedure e criteri di aggiudicazione), esecuzione dei contratti (compresi subappalto, direzione dei lavori, contabilità e collaudo) e in materia di contenzioso.

Conseguentemente, atteso il collegamento funzionale della legge regionale n. 12/2011 con la disciplina abrogata e con quella sopravvenuta, attuativa di direttive europee:

- l'articolo 19 della legge regionale n. 12/2011 non risulta più operativo e quindi non sono più applicabili le disposizioni in esso contenute;

- tutti i riferimenti al decreto legislativo n. 163/2006 e successive modifiche e integrazioni, contenuti nella legge regionale n. 12/2011 e nel decreto presidenziale n. 13/2012, si intendono riferiti alle omologhe disposizioni dettate dal D.Lgs. n. 50/2016 e dai relativi provvedimenti di attuazione.

I destinatari in indirizzo vorranno osservare le succitate disposizioni ed avranno cura di darne diffusione a tutte le proprie articolazioni interne, sia centrali che periferiche.

La presente circolare sarà pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Regione siciliana e potrà essere consultata nel sito istituzionale della Regione siciliana, Assessorato delle infrastrutture e della mobilità - Dipartimento regionale tecnico.

L'Assessore: PISTORIO

(2016.20.1244)090