



ORDINE DEGLI INGEGNERI DELLA PROVINCIA DI TERAMO

Teramo, 31/03/2014
Ns. Prot. n. 735

Ai Comuni della Provincia di Teramo
Loro sedi

Alla Prefettura - Ufficio Territoriale del Governo di Teramo
protocollo.prefte@pec.interno.it

Al Tribunale di Teramo
prot.tribunale.teramo@giustiziacert.it

Alla Provincia di Teramo
provincia.teramo@legalmail.it

Alla Regione Abruzzo
presidenza@pec.regione.abruzzo.it

Alla ASL di Teramo
aslteramo@raccomandata.eu

Al Comando Provinciale dei VV.F. di Teramo
com.teramo@cert.vigilfuoco.it

Al Camera di Commercio di Teramo
cciaa.teramo@te.legalmail.camcom.it

Alla Ruzzo Reti S.p.A.
protocollo@ruzzocert.it

Al Consorzio di Bonifica Nord
protocollocbnord@postecert.it

All'Ente Porto Giulianova
info@enteportogiulianova.it

All'Unione di Comuni Città - Territorio Val Vibrata
info@unionecomunivalvibrata.it

e, p.c.

Agli Ordini degli Ingegneri d'Italia
Loro sedi

Al Consiglio Nazionale degli Ingegneri
segreteria@ingpec.eu

OGGETTO:	TRASPARENZA AMMINISTRATIVA PROCEDURA NEGOZIATA: Obbligo di pubblicare la determina a contrarre SEGNALAZIONE
-----------------	---

Con riferimento all'oggetto lo scrivente Ordine, segnala che è stato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 5 aprile 2013 il **Decreto Legislativo 14 marzo 2013, n. 33** recante disposizioni in materia di "Riordino della disciplina riguardante gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni".

L'art 37 comma 2 recita:

Le pubbliche amministrazioni sono tenute altresì a pubblicare, nell'ipotesi di cui all'articolo 57, comma 6, del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, la delibera a contrarre.

Il suddetto obbligo è importante per la trasparenza in quanto evidenza di rendere pubblica in anticipo l'intenzione dell'amministrazione di affidare l'esecuzione di uno specifico servizio tecnico.

L'obbligo è stato pienamente confermato dall'Autorità Nazionale Anticorruzione nel dichiarare che **"Ogni qualvolta l'amministrazione, per l'affidamento di lavori, servizi e forniture, proceda in assenza di gara pubblica, è tenuta a pubblicare la delibera a contrarre, in quanto atto sostitutivo del bando di gara"**.

Non solo, la stessa dall'Autorità Nazionale Anticorruzione riferisce che anche gli affidamenti diretti e la procedura informale sono soggetti: **"gli obblighi di pubblicazione riguardano anche gli affidamenti diretti o espletati con procedura informale di richiesta di preventivi, ivi inclusi quelli per importi di spesa minimi, non risultando allo stato la presenza di soglie normative per la pubblicazione"**.

Or dunque si ricorda che la procedura più utilizzata per la selezione degli offerenti servizi tecnici inferiori ai 100.000,00 € è proprio quella dell'art. 57 comma 6 del D.Lgs. 163/2006 testo vigente¹.

Per tal motivo riteniamo utile rappresentare alcuni elementi di merito, estrapolati dall'AVCP:

Determina o decreto a contrarre:	L'atto, di spettanza dirigenziale, con il quale la stazione appaltante, pubblica amministrazione, manifesta la propria volontà di stipulare un contratto.
Riferimenti normativi	L'articolo 11 del decreto legislativo n. 163/06 stabilisce, al secondo comma, che "prima dell'avvio delle procedure di affidamento dei contratti pubblici, le amministrazioni pubbliche decretano o determinano di contrarre, in conformità ai propri ordinamenti ...". Per gli enti locali, la determinazione a contrarre è disciplinata dall'articolo 192 del Testo Unico degli Enti locali di cui al decreto legislativo n. 267/2000 che stabilisce il contenuto minimo essenziale (la determina a contrarre era stata già disciplinata dalla legge n. 142/1990 dove si usava il termine di "deliberazione" a contrattare). Inoltre la determina a contrarre deve essere richiamata nel bando di gara (l'articolo 55, comma 3, del Codice dei contratti pubblici dispone che se ne "fa menzione").
Differenze sussistono tra la determina a contrattare ed il bando di gara	Mentre la determina a contrarre ha rilevanza meramente interna, il bando di gara è atto amministrativo di natura generale a rilevanza esterna, con il quale la stazione appaltante rende conoscibile la propria determinazione di addvenire alla conclusione del contratto.
Contenuti della determina a contrarre	L'articolo 11, comma 2, del decreto legislativo n. 163/2006 stabilisce che con la determina a contrarre devono essere individuati "gli elementi essenziali del contratto e i criteri di selezione degli operatori economici

1 DLGS 163/2006

Art. 91. Procedure di affidamento

2. Gli incarichi di progettazione, di coordinamento della sicurezza in fase di progettazione, di direzione dei lavori, di coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione e di collaudo nel rispetto di quanto disposto all'[articolo 120, comma 2-bis](#), di importo inferiore alla soglia di cui al comma 1 (100.000 Euro; NMC) possono essere affidati dalle stazioni appaltanti, a cura del responsabile del procedimento, ai soggetti di cui al [comma 1, lettere d\), e\), f\), f-bis\), g\) e h\) dell'articolo 90](#) nel rispetto dei principi di non discriminazione, parità di trattamento, proporzionalità e trasparenza, e secondo la procedura prevista dall'[articolo 57, comma 6](#); l'invito è rivolto ad almeno cinque soggetti, se sussistono in tale numero aspiranti idonei.

	<p>e delle offerte”.</p> <p>In sostanza, con tale atto devono essere individuati la prestazione contrattuale, il suo valore economico, il sistema di gara, il criterio di aggiudicazione</p>
Elementi essenziali della determina a contrarre	<p>Dal combinato disposto dell’articolo 11 del decreto legislativo n. 163/2006 e dell’articolo 192 del T.U.E.L. n. 267/2000, deriva che la determinazione a contrarre deve obbligatoriamente indicare:</p> <p>a) il fine di pubblico interesse che con il contratto si intende perseguire;</p> <p>b) l’oggetto del contratto;</p> <p>c) il valore economico;</p> <p>d) la forma del contratto;</p> <p>e) le clausole ritenute essenziali;</p> <p>f) le modalità di scelta del contraente e le ragioni di tale scelta.</p>
Quali sono le conseguenze della mancata adozione della determina a contrarre o i vizi di cui può essere affetta quest’ultima	<p>La mancata adozione della determina contrarre, in quanto atto amministrativo, la sua nullità o la presenza di un vizio di legittimità che la renda annullabile, determinando un vizio dell’iter procedimentale che riguarda la formazione della volontà contrattuale del soggetto pubblico, si riflette su tutti gli atti del procedimento di gara compreso il provvedimento di aggiudicazione ed il successivo contratto, invalido per effetto di un vizio derivato (secondo alcuni, di annullabilità, secondo altri, di nullità o di inesistenza).</p>
Quali sono gli altri riferimenti normativi sulla determina a contrarre	<p>La determina a contrarre è un atto amministrativo e in quanto tale è assoggettata alla disciplina della legge generale sul procedimento n. 241/1990, più volte modificata od integrata. Lo stesso Codice dei contratti, all’articolo 2 comma 3, rinvia a tale legge n. 241, per tutto ciò che non trova disciplina all’interno del Codice stesso.</p> <p>La legge n. 241 contiene, al Capo IV-bis (articoli 21 bis e seguenti), una puntuale disciplina sull’efficacia ed invalidità del provvedimento amministrativo (nullità, annullabilità, annullamento di ufficio), nonché sulla revoca (art. 21 quinquies della legge n. 241).</p>

Per quanto sopra invitiamo tutti gli enti in indirizzo a voler applicare le forme di pubblicità sopra riportate, con l’avvertenza che lo Scrivente Ordine degli Ingegneri eserciterà la vigilanza a tutela e salvaguardia dei propri iscritti.

Buon Lavoro.



IL PRESIDENTE
(Ing. Alfonso Marcozzi)