



A.S.Far.M.

Azienda Speciale Gestione Farmacia e Servizi Sociosanitari

21056 - Induno Olona (Va)

Via Jamoretti, 51 – Farmacia - Via Maciachini, 9 Servizi Sociosanitari

P.IVA 02020550121 - Tel. 0332/20.60.01 – Fax 0332/20.16.65

Indirizzo [e@mail](mailto:amministrazione@asfarm.it) : amministrazione@asfarm.it - sito internet : www.asfarm.it

DELIBERAZIONE DEL CONSIGLIO D'AMMINISTRAZIONE

N. 45

OGGETTO: Approvazione atti procedure competitive comunitaria e applicazione della deroga di cui all'art. 52, c. 1, lett. c) del codice dei contratti pubblici

L'anno duemila diciannove addì diciannove del mese di dicembre alle ore 20,45 presso la sede aziendale, regolarmente convocato nei modi e termini di legge, si è riunito

IL CONSIGLIO D'AMMINISTRAZIONE

Composto dai signori:

CASIRAGHI	Claudio	Presidente
BARAUSSE	Mirko	Consigliere
ZAVAGLIA	Barbara	Consigliere

Sono assenti giustificati i Signori:

Partecipa, con i compiti di legge, il Direttore Rag. Cesare Cappella che svolge anche le funzioni di segretario della seduta.

Assume la presidenza il Presidente Avv.to. Claudio Casiraghi, il quale, riconosciuto legale il numero degli intervenuti, dichiara valida la seduta per la trattazione dell'oggetto suindicato.

IL PRESIDENTE

Assistito dal direttore dell'Azienda, riferisce :

Come ben sapete con l'approssimarsi della fine dell'anno l'azienda ha iniziato ed ha in itinere la verifica delle migliori condizioni economico commerciali per l'affidamento dei diversi servizi di manutenzione ed affidamento forniture per il nuovo anno .

Gli affidamenti di servizi e di forniture in essere sono tutti predisposti e rispondenti nella stragrande maggioranza dei casi ad importi ben al di sotto delle soglie di riferimento pari a 40.000,00, dove la vigente normativa richiede come best practice la correlazione di almeno due preventivi di offerta ricevuti prima di procedere ad eventuale affidamento diretto dei lavori.

Gli affidamenti di che trattasi hanno previsto, nella fase di comunicazione ad invito la trasmissione a mezzo pec della documentazione di gara, mentre nelle procedure di aggiudicazione dei diversi lavori di manutenzione che trattasi e di forniture di servizi la presentazione di offerte in buste chiuse sigillate, considerate formato alternativo ai mezzi di comunicazione elettronica e ciò al fine di ampliare la massima partecipazione da parte degli operatori economici, che per di più configurati per la propria operatività in piccole imprese, a volte anche artigianali, non avrebbero altresì potuto partecipare in quanto i relativi titolari per loro stessa ammissione durante i sopralluoghi di verifica, hanno significato la mancanza di conoscenze specifiche e dei mezzi di comunicazione necessari all'eventuale svolgimento delle procedure informatiche di che trattasi.

All'oggi non risulta poi in essere nessuna convenzione/accordo con centrali di committenza aggregatrici e, inoltre, come previsto dal comma 1 lettera C dell'art. 52 del D.Lgs. 52/2016 è utile ricordare come l'utilizzo di mezzi di comunicazione elettronici richieda attrezzature specializzate per ufficio oggi non ancora comunemente disponibili alla scrivente stazione appaltante.

Altresì è utile ricordare come la nostra azienda sia ancora priva allo stato attuale delle competenze specifiche per l'utilizzo dei mezzi di che trattasi, non per propria indisponibilità, ma per la manca cronica di personale amministrativo da dedicare alla formazione di che trattasi per l'utilizzo delle attrezzature specifiche di lavoro.

A tal fine si propone al consiglio di amministrazione la ratifica dell'approvazione degli atti per procedure competitive comunitarie che verranno svolte dagli uffici amministrativi dell'azienda con l'applicazione della deroga di cui all'art. 52, c. 1, lett. c) del codice dei contratti pubblici e ciò per le motivazioni di cui alla relazione di cui sopra.

I consiglieri presenti richiedono maggiori informazioni al Presidente dell'Azienda ed al direttore e dopo la discussione di rito concordano ed approvano unanimi l'approvazione delle modalità di deroga di cui all'art. 52 c.1 lett. c) del codice dei contratti pubblici.

IL CONSIGLIO DI AMMINISTRAZIONE

VISTO

- la l. 241/1990 (procedimento amministrativo);
- il d.lgs. 267/2000, TUEL;
- il d.lgs. 82/2005 (*Codice dell'amministrazione digitale*);
- il d.lgs. 81/2008 (TUSSL);

- la l. 190/2012 (prevenzione della corruzione);
- d.lgs. 33/2013 (trasparenza e integrità);
- d.lgs. 39/2013 (incompatibilità, incandidabilità, inconfiribilità);
- la l. 147/2013 (legge di stabilità 2014);
- la direttiva 2014/24/UE (direttiva appalti settori ordinari);
- il d.lgs. 50/2016 (codice dei contratti pubblici);
- il d.lgs. 175/2016 (TUSPP);
- il d.MIT del 2/12/2016 (pubblicazione degli appalti);
- il d.lgs. 56/2017 (integrativo e correttivo al d.lgs. 50/2016);
- la l. 55/2019 (di modifica al d.lgs. 50/2016);
- le linee guida al codice dei contratti pubblici via via approvate dall' ANAC;
- il codice civile;
- lo statuto di questa azienda;
- i contratti di servizio di questa azienda;
- il regolamento appalto lavori, forniture e servizi di questa azienda;
- il regolamento spese in economia di questa azienda;
- il codice etico di questa azienda;
- la giurisprudenza nel seguito richiamata;
- lo statuto di questa azienda speciale (art. 114, d. lgs. 267/2000 e art. 2, c. 1, lett. a), d. lgs. 175/2016);

PREMESSO,

- i contenuti del vigente statuto di questa azienda;

PRESO ATTO,

- che il d.lgs. 50/2016 (*Codice dei contratti pubblici*) in vigore dal 19/4/2016 è stato modificato con d.lgs. 56/2017, in vigore dal 20/5/2017 e da ultimo con d.l. 32/2019, convertito, con modifiche, nella l. 55/2019;
- delle linee guida di applicazione del sopraccitato codice dei contratti pubblici approvate dall'ANAC a tutt'oggi vigenti;
- della sussistenza: (i) del codice etico; (ii) dei regolamenti appalti già citati;

CONSIDERATO,

- che l'art. 40 (*Obbligo di uso dei mezzi di comunicazione elettronici nello svolgimento di procedure di aggiudicazione*), c. 2, del Codice prevede 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»;
- l'art. 52 (*Regole applicabili alle comunicazioni*), del Codice prevede che «1. Nei settori ordinari e nei settori speciali, tutte le comunicazioni e gli scambi di informazioni di cui al presente codice sono eseguiti utilizzando mezzi di comunicazione elettronici in conformita' con quanto disposto dal presente comma e dai commi da 2 a 9, nonche' dal Codice dell'amministrazione digitale di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82. Gli strumenti e i dispositivi da utilizzare per comunicare per via elettronica, nonche' le relative caratteristiche tecniche, hanno carattere non discriminatorio, sono comunemente disponibili e compatibili con i prodotti TIC generalmente in uso e non limitano l'accesso degli operatori economici alla procedura di aggiudicazione. In deroga al primo e secondo periodo, le stazioni appaltanti non sono obbligate a richiedere mezzi di comunicazione

elettronici nella procedura di presentazione dell'offerta esclusivamente nelle seguenti ipotesi: a) a causa della natura specialistica dell'appalto, l'uso di mezzi di comunicazione elettronici richiederebbe specifici strumenti, dispositivi o formati di file che non sono in genere disponibili o non sono gestiti dai programmi comunemente disponibili; b) i programmi in grado di gestire i formati di file, adatti a descrivere l'offerta, utilizzano formati che non possono essere gestiti mediante altri programmi aperti o generalmente disponibili ovvero sono protetti da licenza di proprietà esclusiva e non possono essere messi a disposizione per essere scaricati o per farne un uso remoto da parte della stazione appaltante; c) l'utilizzo di mezzi di comunicazione elettronici richiede attrezzature specializzate per ufficio non comunemente disponibili alle stazioni appaltanti; d) i documenti di gara richiedono la presentazione di un modello fisico o in scala ridotta che non può essere trasmesso per mezzo di strumenti elettronici; e) l'uso di mezzi di comunicazione diversi dai mezzi elettronici è necessario a causa di una violazione della sicurezza dei mezzi di comunicazione elettronici ovvero per la protezione di informazioni di natura particolarmente sensibile che richiedono un livello talmente elevato di protezione da non poter essere adeguatamente garantito mediante l'uso degli strumenti e dispositivi elettronici che sono generalmente a disposizione degli operatori economici o che possono essere messi loro a disposizione mediante modalità alternative di accesso ai sensi del comma 6. 2] Nei casi in cui non sono utilizzati mezzi di comunicazione elettronici ai sensi del terzo periodo del comma 1, la comunicazione avviene per posta o altro idoneo supporto ovvero mediante una loro combinazione. 3] Le stazioni appaltanti indicano nella relazione unica i motivi per cui l'uso di mezzi di comunicazione diversi dai mezzi elettronici è stato ritenuto necessario in applicazione del comma 1, terzo periodo. 4] In deroga ai commi da 1 a 3, la comunicazione orale può essere utilizzata in relazione a comunicazioni diverse da quelle relative agli elementi essenziali della procedura di appalto, purché il contenuto della comunicazione orale sia sufficientemente documentato. A tal fine, gli elementi essenziali della procedura di appalto includono i documenti di gara, le richieste di partecipazione, le conferme di interesse e le offerte. In particolare, le comunicazioni orali con offerenti che potrebbero incidere significativamente sul contenuto e la valutazione delle offerte sono documentate in misura sufficiente e con mezzi adeguati. 5] In tutte le comunicazioni, gli scambi e l'archiviazione di informazioni, le stazioni appaltanti garantiscono che l'integrità dei dati e la riservatezza delle offerte e delle domande di partecipazione siano mantenute. ((Esse esaminano)) il contenuto delle offerte e delle domande di partecipazione soltanto dopo la scadenza del termine stabilito per la loro presentazione. 6] Le stazioni appaltanti possono, se necessario, richiedere l'uso di strumenti e dispositivi che in genere non sono disponibili, ma, in tale caso, offrono modalità alternative di accesso. Sono adeguate modalità alternative di accesso quelle che: a) offrono gratuitamente un accesso completo, illimitato e diretto per via elettronica a tali strumenti e dispositivi a decorrere dalla data di pubblicazione dell'avviso, conformemente all'allegato V o dalla data di invio dell'invito a confermare interesse. Il testo dell'avviso o dell'invito a confermare interesse indica l'indirizzo Internet presso il quale tali strumenti e dispositivi sono accessibili; b) assicurano che gli offerenti, che non hanno accesso agli strumenti e ai dispositivi in questione o non hanno la possibilità di ottenerli entro i termini pertinenti, a condizione che la responsabilità del mancato accesso non sia attribuibile all'offerente interessato, possano accedere alla procedura di appalto utilizzando credenziali temporanee elettroniche per un'autenticazione provvisoria fornite gratuitamente online; c) offrono un canale alternativo per la presentazione elettronica delle offerte. 7] Le amministrazioni aggiudicatrici e gli enti

aggiudicatori possono imporre agli operatori economici condizioni intese a proteggere il carattere di riservatezza delle informazioni che i predetti soggetti rendono disponibili durante tutta la procedura di appalto. 8] Oltre ai requisiti di cui all'allegato XI, agli strumenti e ai dispositivi di trasmissione e di ricezione elettronica delle offerte e di ricezione elettronica delle domande di partecipazione si applicano le seguenti regole: a) le stazioni appaltanti mettono a disposizione dei soggetti interessati le informazioni sulle specifiche per la presentazione di offerte e domande di partecipazione per via elettronica, compresa la cifratura e la datazione; b) le stazioni appaltanti specificano il livello di sicurezza richiesto per i mezzi di comunicazione elettronici da utilizzare per le varie fasi della procedura d'aggiudicazione degli appalti. Il livello e' proporzionato ai rischi connessi; c) qualora ritengano che il livello dei rischi, valutato ai sensi della lettera b), sia tale che sono necessarie firme elettroniche avanzate, come definite nel Codice dell'amministrazione digitale di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, le stazioni appaltanti accettano le firme elettroniche avanzate basate su un certificato qualificato, considerando se tali certificati siano forniti da un prestatore di servizi di certificazione presente in un elenco di fiducia di cui alla decisione della Commissione 2009/767/CE, create con o senza dispositivo per la creazione di una firma sicura alle seguenti condizioni: 1) le stazioni appaltanti stabiliscono il formato della firma elettronica avanzata sulla base dei formati stabiliti nelle regole tecniche adottate in attuazione del Codice dell'amministrazione digitale di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, e attuano le misure necessarie per poterli elaborare; qualora sia utilizzato un diverso formato di firma elettronica, la firma elettronica o il supporto del documento elettronico contiene informazioni sulle possibilita' di convalida esistenti. Le possibilita' di convalida consentono alla stazione appaltante di convalidare on line, gratuitamente e in modo comprensibile per i non madrelingua, le firme elettroniche ricevute come firme elettroniche avanzate basate su un certificato qualificato. Le stazioni appaltanti, tramite il coordinamento della Cabina di regia, comunicano le informazioni relative al fornitore di servizi di convalida alla Commissione europea che le pubblica su internet; 2) in caso di offerte firmate con il sostegno di un certificato qualificato in un elenco di fiducia, le stazioni appaltanti non applicano ulteriori requisiti che potrebbero ostacolare l'uso di tali firme da parte degli offerenti. 9] Riguardo ai documenti utilizzati nel contesto di una procedura di appalto che sono firmati dall'autorita' competente o da un altro ente responsabile del rilascio, l'autorita' o l'ente competente di rilascio puo' stabilire il formato della firma elettronica avanzata in conformita' ai requisiti previsti dalle regole tecniche adottate in attuazione del Codice dell'amministrazione digitale di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82. Essi si dotano delle misure necessarie per trattare tecnicamente tale formato includendo le informazioni necessarie ai fini del trattamento della firma nei documenti in questione. Tali documenti contengono nella firma elettronica o nel supporto del documento elettronico possibilita' di convalida esistenti che consentono di convalidare le firme elettroniche ricevute on line, gratuitamente e in modo comprensibile per i non madre lingua. 10] Per le concessioni, fatti salvi i casi in cui l'uso dei mezzi elettronici e' obbligatorio ai sensi del presente codice, le stazioni appaltanti possono scegliere uno o piu' dei seguenti mezzi di comunicazione per tutte le comunicazioni e gli scambi di informazioni: a) mezzi elettronici; b) posta; c) comunicazione orale, anche telefonica, per comunicazioni diverse da quelle aventi ad oggetto gli elementi essenziali di una procedura di aggiudicazione di una concessione e purché il contenuto della comunicazione orale sia sufficientemente documentato su un supporto durevole; d) la consegna a mano comprovata da un avviso di ricevimento.

11] Nei casi di cui al comma 10, il mezzo di comunicazione scelto deve essere comunemente disponibile e non discriminatorio e non deve limitare l'accesso degli operatori economici alla procedura di aggiudicazione della concessione. Gli strumenti e i dispositivi da utilizzare per comunicare per via elettronica, nonché le relative caratteristiche tecniche, devono essere interoperabili con i prodotti della tecnologia dell'informazione e della comunicazione comunemente in uso. 12] Alle concessioni (si applicano i commi 5 e 7)».

- l'art. 40, del Codice, sancisce quindi l'obbligatorietà dell'uso dei mezzi di comunicazione elettronici per tutte le stazioni appaltanti a decorrere dal 1 ottobre 2018;
- l'art. 52, del Codice, ribadisce e specifica la natura obbligatoria di tali mezzi di comunicazione da parte delle stazioni appaltanti, contemplando, altresì precise ipotesi derogatorie;

RILEVATO ALTRESÌ CHE,

- l'obbligatorietà dell'uso dei mezzi di comunicazione elettronici è posto a carico di tutte le stazioni appaltanti;
- l'art. 3 (*Definizioni*), c. 1, lett. o), del Codice, per «*stazione appaltante*» si intende «*le amministrazioni aggiudicatrici di cui alla lettera a) gli enti aggiudicatori di cui alla lettera e), i soggetti aggiudicatori di cui alla lettera f) e gli altri soggetti aggiudicatori di cui alla lettera g)*»;
- a sua volta, la citata lettera g) riconduce alla categoria delle «*stazioni appaltanti*» anche gli «*altri soggetti aggiudicatori*», quali «*i soggetti privati tenuti all'osservanza delle disposizioni del presente codice*»;
- **questa azienda non rientra nelle amministrazioni aggiudicatrici di cui all'art. 3, c. 1, lett. a) del Codice;**
- i mezzi di comunicazione elettronici da utilizzarsi per le comunicazioni e gli scambi di informazioni nell'ambito delle procedure disciplinate dal Codice devono soddisfare i seguenti requisiti:
 - a) essere comunemente disponibili;
 - b) non avere carattere discriminatorio;
 - c) non limitare l'accesso degli operatori economici alle procedure di aggiudicazione;
 - d) garantire l'integrità dei dati;
 - e) garantire la riservatezza delle offerte e delle domande di partecipazione;
 - f) siano tali da consentire l'esame delle offerte e delle domande di partecipazione soltanto dopo la scadenza del termine stabilito per la loro presentazione;
- questa azienda tenendo conto delle sue ridottissime dimensioni e delle sue capacità d'investimento tali da non alterare il proprio equilibrio – economico finanziario, non dispone di mezzi di comunicazioni elettronici in grado di soddisfare i sopracitati requisiti;
- tali requisiti possono essere soddisfatti unicamente mediante l'impiego di specifiche piattaforme di *e-procurement* che consentano di gestire le procedure di gara in modo interamente elettronico e completamente rispondente ai principi dettati dalla normativa;
- questa azienda non dispone di tale piattaforma;
- le piattaforme di *e-procurement* in grado di garantire i sopracitati requisiti richiedono per la loro adozione attrezzature specializzate per l'ufficio non comunemente disponibili a questa stazione appaltante;

- è stato acquisito in atti la nota ANCI prot. 76/VSG/SD del 19/10/2018 (per un totale di pagg. 4);

RITENUTO,

- di aver fornita ampia motivazione sui presupposti di fatto e di diritto che fanno da sfondo giuridico alla presente deliberazione;

Tutto ciò premesso, considerato, rilevato e ritenuto, vista la proposta del Presidente e del Direttore Generale in funzione di Responsabile unico del Procedimento

Presa cognizione delle norme di legge e statutarie alle quali l'Azienda è uniformata;

Visto il vigente statuto aziendale ;

Preso atto del parere favorevole del Direttore;

Con voti unanimi favorevoli, espressi in forma palese;

DELIBERA

DI RITENERE QUANTO esposto nella parte narrativa quale parte integrante e sostanziale della presente parte deliberativa;

DI DEROGARE per quanto occorra all'obbligo sancito dagli artt. 40, c. 2 e 52 del Codice, sussistendo, nel caso di specie, l'ipotesi contemplata dall'art. 52, c. 1, lett. c) di detto Codice, ai sensi della quale le stazioni appaltanti non sono obbligate a ricorrere a mezzi di comunicazioni elettronici qualora "*c) l'utilizzo di mezzi di comunicazione elettronici richiede attrezzature specializzate per ufficio non comunemente disponibili alle stazioni appaltanti*";

DI DISPORRE affinché le comunicazioni e lo scambio di informazioni nell'ambito delle procedure di gara di cui trattasi avvenga mediante l'impiego di mezzi di comunicazione elettronica, mentre il plico e le buste ivi contenute avvenga mediante l'impiego di mezzi diversi da quelli anzi citati, purché conformi alla normativa di settore e pur sempre tali da garantire il rispetto dei sopracitati requisiti, quali:
comunicazione per posta;
comunicazione con altro mezzo;
comunicazione per combinazione di diversi supporti;

CHE LA RELAZIONE unica del Presidente di cui alle premesse narrative ha specificato che i motivi per cui l'uso di mezzi di comunicazione diversi dai mezzi elettronici è stato ritenuto possibile in applicazione dell'art. 52, c. 1, lett. c) citato, (atteso che detta relazione unica è prevista dagli artt. 52, c. 3 e 99 recante *Relazioni uniche sulle procedure di aggiudicazione degli appalti* del Codice);

FERMO RESTANDO i compiti in capo al RUP per la redazione – *post* aggiudicazione – della relazione unica di cui al precedente punto 4, per gli importi degli appalti pari o superiori ai 40.000 euro prima dell'Iva, sussistendo l'esimente del c. 2 art. 99, nonché il rinvio di cui al successivo c. 3, sempre del citato art. 99, Codice e fermo restando gli obblighi di trasparenza ed integrità di cui al successivo c. 4 (cfr. del d. lgs. 33/2013 recante *Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni*, gli artt. 8, c. 3 ultimo periodo; 14, c. 2 e 15, c. 4).

DI TRASMETTERE copia del presente provvedimento all'Amministrazione Comunale, per i conseguenti adempimenti di competenza, ai sensi dell'articolo 5, comma 5, dello Statuto Aziendale.

ALLEGATI DOSSIER ANCI



Prot. 76/VSG/SD

Roma, 19 ottobre 2018

OGGETTO: Nota operativa per l'utilizzo obbligatorio, dal 18 ottobre, dei mezzi di comunicazione elettronici

1. Inquadramento normativo

Come noto, **il 18 ottobre 2018, è entrato in vigore l'obbligo, per tutte le stazioni appaltanti, di utilizzare mezzi di comunicazione elettronica nell'ambito delle procedure di gara.**

Tale obbligo – previsto dal comma 2 dell'articolo 40 del decreto legislativo n. 50/2016 e ss.mm.ii. (di seguito Codice Appalti) – deriva dall'art. 22 della direttiva comunitaria 2014/24/EU, che richiedeva proprio l'utilizzo dei mezzi elettronici per le comunicazioni: *“Gli Stati membri provvedono affinché tutte le comunicazioni e gli scambi di informazioni di cui alla presente direttiva, in particolare la trasmissione in via elettronica, siano eseguiti utilizzando mezzi di comunicazione elettronici (art. 22, co. 1);* in tali casi, le amministrazioni aggiudicatrici *«garantiscono che l'integrità dei dati e la riservatezza delle offerte e delle domande di partecipazione siano mantenute. Esse esaminano il contenuto delle offerte e delle domande di partecipazione soltanto dopo la scadenza del termine stabilito per la loro presentazione» (art. 22, co. 3).*

Dunque, l'oggetto della disposizione normativa succitata, riguarda le modalità con cui effettuare le comunicazioni e gli scambi di informazioni all'interno delle procedure di gara. Tuttavia, una completa disamina della disciplina, impone un collegamento dell'articolo 40, comma 2, con quanto previsto dall'articolo 52 del Codice, che descrive le caratteristiche che tali comunicazioni devono avere. Il comma 5 dell'articolo 52, in particolare, chiarisce: *“In tutte le comunicazioni, gli scambi e l'archiviazione di informazioni, le stazioni appaltanti garantiscono che l'integrità dei dati e la riservatezza delle offerte e delle domande di partecipazione siano mantenute. Esse esaminano il contenuto delle offerte e delle domande di partecipazione soltanto dopo la scadenza del termine stabilito per la loro presentazione”.*

L'art. 52 inoltre, , **con riferimento alla presentazione dell'offerta**, stabilisce che le amministrazioni possano ancora ricorrere **all'uso di mezzi di comunicazione diversi da quelli elettronici nelle seguenti ipotesi derogatorie:**

- a) a causa della natura specialistica dell'appalto, l'uso di mezzi di comunicazione elettronici richiederebbe specifici strumenti, dispositivi o formati di file, che non sono in genere disponibili o non sono gestiti dai programmi comunemente disponibili;
- b) i programmi in grado di gestire i formati di file, adatti a descrivere l'offerta, utilizzano formati che non possono essere gestiti mediante altri programmi aperti o generalmente disponibili ovvero sono protetti da licenza di proprietà esclusiva e non possono essere messi a disposizione per essere scaricati o per farne un uso remoto da parte della stazione appaltante;
- c) l'utilizzo di mezzi di comunicazione elettronici richiede attrezzature specializzate per ufficio non comunemente disponibili alle stazioni appaltanti;
- d) i documenti di gara richiedono la presentazione di un modello fisico o in scala ridotta che non può essere trasmesso per mezzo di strumenti elettronici;
- e) l'uso di mezzi di comunicazione diversi dai mezzi elettronici è necessario a causa di una violazione della sicurezza dei mezzi di comunicazione elettronici ovvero per la protezione di informazioni di natura particolarmente sensibile che richiedono un livello talmente elevato di protezione da non poter essere adeguatamente garantito mediante l'uso degli strumenti e dispositivi elettronici che sono generalmente a disposizione degli operatori economici o che possono essere messi loro a disposizione mediante modalità alternative di accesso. **In tali casi, però, le stazioni appaltanti indicano nella relazione unica i motivi per cui l'uso di mezzi di comunicazione diversi dai mezzi elettronici è stato ritenuto necessario (art. 52, comma 3, D.Lgs. 50/2016).**

Il quadro normativo si completa con l'**articolo 58** del Codice Appalti concernente le procedure svolte attraverso piattaforme telematiche di negoziazione e con l'**articolo art. 44**, che rimanda ad un D.M., contenente le "modalità di digitalizzazione delle procedure", la cui adozione al momento, non risulta avvenuta (si ricorda che per questo, ANCI, aveva presentato un emendamento al decreto milleproroghe per il rinvio del termine del 18 ottobre).

2. Utilizzo di piattaforme telematiche di negoziazione

In questo quadro normativo, alquanto incerto e frammentato, sicuramente **gli obblighi di comunicazione informatica di cui all'articolo 40 comma 2 del Codice, possono dirsi adempiuti utilizzando le piattaforme elettroniche di negoziazione, che garantiscono il rispetto dell'integrità dei dati e la riservatezza delle offerte nelle procedure di affidamento.** Le piccole stazioni appaltanti, anche riunite in Cuc, che non hanno avuto tempo e soprattutto non hanno risorse per creare una propria piattaforma di *e-procurement*, possono quindi delegare la gara ad una Centrale di Committenza o altro soggetto aggregatore di riferimento, che abbia costituito la piattaforma *e-procurement*, o convenzionarsi, con piattaforme *e-procurement* che offrono tale servizio sul mercato.

3. Distinzione tra utilizzo di una piattaforma informatica di negoziazione, e strumenti di comunicazione digitali

Se l'utilizzo di piattaforme elettroniche di negoziazione, come sopra descritte, soddisfa pienamente l'adempimento dell'obbligo *de quo*, ad avviso di ANCI, è **necessario distinguere l'utilizzo di una piattaforma informatica di negoziazione**, di cui all'art. 58, **dall'obbligo di utilizzo di strumenti di comunicazione digitali** di cui all'articolo 40.

In particolare, si ritiene che dal 18 ottobre u.s. ci sia unicamente la necessità per tutte le stazioni appaltanti di utilizzare idonei strumenti informatici per la trasmissione e ricezione della documentazione di gara, ma non vi sia **alcun obbligo di ricorso alle procedure telematiche, di cui all'art. 58**.

Il ragionamento logico-giuridico alla base di tale affermazione, si basa sulla motivazione dell'articolo 52 della direttiva Ue n. 24/2014, in base alla quale **«il ricorso obbligatorio a mezzi di comunicazione elettronici ai sensi della presente direttiva non dovrebbe tuttavia obbligare le amministrazioni aggiudicatrici a effettuare il trattamento elettronico delle offerte, né a procedere alla valutazione elettronica o al trattamento automatizzato»**.

Ciò peraltro risulta confermato dall' articolo 37 comma 2, del Codice degli Appalti che prevede la possibilità, per tutte le stazioni appaltanti, in caso indisponibilità di strumenti telematici di negoziazione, di ricorrere agli affidamenti con procedure ordinarie.

Pertanto, si ritiene che, anche a seguito dell'entrata in vigore dell'articolo 40 comma 2, le stazioni appaltanti, **senza ricorrere alla gestione integrale della gara su piattaforma informatica**, possano utilizzare sistemi informatici specifici che si limitino alla ricezione e trasmissione della documentazione e informazioni di gara, incluse le domande di partecipazione e il DGUE, previsti dal Codice dei contratti e in conformità con quanto disposto dal CAD (es. *e-notification: pubblicazione elettronica dei bandi di gara; e-access: accesso elettronico ai documenti di gara; e-submission: presentazione elettronica delle offerte; e-Certis sistema informatico che consente di individuare i certificati e gli attestati più frequentemente richiesti nelle procedure d'appalto*).

4- Altre modalità operative in deroga e nelle more delle linee guida in materia di digitalizzazione delle procedure

Si ritiene infine che, in assenza di una piattaforma di *e-procurement* (propria o convenzionata di cui al precedente punto 2, o di soggetti aggregatori), ovvero di un sistema informatico di trasmissione e gestione della documentazione di gara, le stazioni appaltanti possano ancora ricorrere a soluzioni alternative, quantomeno in attesa della piena implementazione degli strumenti telematici sicuri.

Come già ricordato infatti, non risulta adottato il D.M. di cui all'articolo 44 del Codice Appalti, che avrebbe dovuto definire **le modalità di digitalizzazione delle procedure di tutti i contratti pubblici**, anche attraverso l'interconnessione per l'interoperabilità dei dati delle Pubbliche Amministrazioni. Non esiste dunque, nell'attuale quadro ordinamentale della materia, una definizione dello standard da utilizzare per la digitalizzazione delle procedure di gara.

Nelle more dunque del completamento di tale assetto normativo, possono essere utilizzate le deroghe di cui al succitato articolo 52, in quanto

costituiscono eccezioni all'obbligo **di richiedere 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.

Pertanto, 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).

Del che si è redatto il presente verbale che viene in appresso sottoscritto.

IL SEGRETARIO
Rag. Cesare Cappella



IL PRESIDENTE
f.to Avv.to Claudio Casiraghi

TRASMISSIONE AL COMUNE

La presente deliberazione, non soggetta ad approvazione, è stata trasmessa al Comune d'Induno Olona, unitamente all'elenco previsto dall'articolo 5, comma 5, dello Statuto Aziendale, in data 21/12/2019 Prot. n. 9.

IL SEGRETARIO
Rag. Cesare Cappella



RELAZIONE DI PUBBLICAZIONE

La presente deliberazione è stata pubblicata, in elenco, all'albo dell'Azienda il 21/12/2019 per 15 giorni consecutivi.

Induno Olona, 21/12/2019

IL SEGRETARIO
Rag. Cesare Cappella



Copia conforme all'originale composta di n. 15 pagine.

Induno Olona, ____/____/____

IL COLLABORATORE AMMINISTRATIVO
Rag. Carla Colombo