



PROVINCIA AUTONOMA DI TRENTO

A.P.O.P. - SERVIZIO OPERE STRADALI E FERROVIARIE

Prot. n. 2019.

DETERMINAZIONE DEL DIRIGENTE N. 188 DI DATA 18 Novembre 2019

OGGETTO:

Adeguamento alla sentenza del 26 settembre 2019 della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, in materia di subappalto. Fascicolo 3.5-2019-1824

Premesse

La Quinta Sezione della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, con sentenza di data 26 settembre 2019, ha disposto che: *"La direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sugli appalti pubblici e che abroga la direttiva 2004/18/CE, come modificata dal regolamento delegato (UE) 2015/2170 della Commissione, del 24 novembre 2015, deve essere interpretata nel senso che osta a una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che limita al 30% la parte dell'appalto che l'offerente è autorizzato a subappaltare a terzi"*.

La pronuncia ha dichiarato l'incompatibilità dell'art. 105 comma 2 del d.lgs. n. 50/2016 con la direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio sugli appalti pubblici, nella parte in cui limita, in modo generale ed astratto, il ricorso al subappalto ad una percentuale fissa. La Corte di Giustizia prevede, comunque, la possibilità per le amministrazioni aggiudicatrici di limitare il subappalto caso per caso, fornendo adeguata motivazione in relazione al settore economico interessato dall'appalto, alla natura dei lavori o all'identità dei subappaltatori.

La pronuncia impatta a livello provinciale, in forza del rinvio contenuto all'articolo 26, comma 1, della legge provinciale n. 2/2016 e richiede un'attenta analisi sulle conseguenze applicative dell'istituto del subappalto.

Le pronunce della Corte di Giustizia dell'Unione Europea hanno efficacia ultra partes e comportano l'obbligo, non solo da parte del giudice del rinvio, ma anche dell'amministrazione, di disapplicare il diritto interno in contrasto con il diritto europeo.

La violazione dell'obbligo di disapplicazione della norma dichiarata non conforme alla disciplina europea espone l'amministrazione al rischio di responsabilità per i danni che ne possono derivare.

Con nota informativa, prot. 675903 dd. 31/10/2019, del Dipartimento Organizzazione; personale e affari generali e UMST Grandi opere e Ricostruzione, la Provincia, nelle more dell'adozione di specifiche linee guida, necessarie per operare un adeguamento a quanto dichiarato dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea, consiglia di disapplicare l'art. 105 comma 2 del d.lgs. n. 50/2016 nella parte in cui fissa la quota massima subappaltabile.

La stessa nota, inoltre, specifica che *"Nelle procedure di affidamento di lavori, servizi e forniture, le amministrazioni aggiudicatrici possono comunque limitare o non ammettere il subappalto, dandone conto con adeguata motivazione nel provvedimento a contrarre, in relazione alla specificità del settore economico interessato dall'appalto o alla natura dei lavori o della prestazione da subaffidare."* Essa infine stabilisce che *"Per le procedure il cui termine di presentazione delle offerte non sia ancora scaduto si consiglia di rettificare i documenti di gara (es. bando o lettera di invito, disciplinare, capitolato speciale, etc.) nella parte in cui prevedono il limite di quota subappaltabile, concedendo eventualmente una proroga del termine di presentazione delle offerte, salvo il caso in cui le amministrazioni motivino nel provvedimento a contrarre la limitazione del subappalto"*

Attualmente, è stato chiesto ad APAC l'avvio della procedura di appalto per le seguenti opere:

- S-708 - Marciapiedi e messa in sicurezza degli abitati di Madrano e Canzolino;
- S-815 - Realizzazione del collegamento stradale Passo San Giovanni – Località Cretaccio. Unità S. Isidoro viabilità interna a S. Giorgio: tratta S. Isidoro. Lotto A3 – Pavimentazioni bituminose;
- S-855 - Realizzazione rotatoria a Baselga di Piné sulla S.P. 83;

- S-858 - Sistemazione marciapiede a Pedersano sulla S.P. 20;
- S-905 - Eventi meteorici 2018 - Intervento di ripristino al km 77,000 circa della S.S. 50 in loc. Siror per frana S-905 - Consolidamento versante.

Per queste procedure, in coerenza con la predetta nota informativa del 31/10/2019, si rende necessario aggiornare il progetto e i documenti di gara nel rispetto della citata Sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, togliendo ogni riferimento alla limitazione per gli appaltatori alla facoltà di subappaltare, non sussistendo le condizioni per disporre diversamente.

Per le opere sopraelencate si provvede alla modifica del Capitolato Speciale d'Appalto – norme amministrative ed in particolare dell'art. 33 "Subappalto", sostituendo il comma 1 con il seguente: *"Tutte le singole lavorazioni sono subappaltabili secondo le modalità previste dall'art. 42 della L.P. 26/93, dall'art. 26 della L.P. 2/2016 e dal Capo IV del Titolo VI del D.P.P. 11/05/2012, n. 9-84/Leg e comunque nel rispetto della normativa statale di riferimento in relazione alle fattispecie penali"*.

Tutto ciò premesso,

IL DIRIGENTE

determina

1. di stabilire, per le motivazioni in premessa, che negli appalti delle opere di seguito riportate è ammessa la facoltà per gli appaltatori di subappaltare senza limitazioni:
 - S-708 - Marciapiedi e messa in sicurezza degli abitati di Madrano e Canzolino;
 - S-815 - Realizzazione del collegamento stradale Passo San Giovanni – Località Cretaccio. Unità S. Isidoro viabilità interna a S. Giorgio: tratta S. Isidoro. Lotto A3 – Pavimentazioni bituminose;
 - S-855 - Realizzazione rotatoria a Baselga di Piné sulla S.P. 83;
 - S-858 - Sistemazione marciapiede a Pedersano sulla S.P. 20;
 - S-905 - Eventi meteorici 2018 - Intervento di ripristino al km 77,000 circa della S.S. 50 in loc. Siror per frana S-905 - Consolidamento versante;
2. di approvare, per le motivazioni e nel senso indicati in premessa, le modifiche al Capitolato Speciale d'Appalto – norme amministrative delle opere di cui al punto precedente, allegati al presente provvedimento;
3. di incaricare APAC a predisporre i documenti di gara secondo quanto sopra esposto;
4. di dare atto che per effetto di quanto disposto con questo provvedimento, l'importo a base d'appalto e le altre clausole contrattuali per l'appalto delle opere di cui al punto 1 non subiscono variazioni.

Non sono presenti allegati parte integrante

IL DIRIGENTE

Marlo Monaco