

Prot. n.: 106/2019

Spett.le

**ASMEL CONSORTILE**

Via Carlo Cattaneo, 9  
21013 GALLARATE (VA)  
[asmel@asmepec.it](mailto:asmel@asmepec.it)

e ai Comuni soci della Regione Siciliana

**CONSORZIO TIRRENO ECOSVILUPPO 2000**

**SOC. CONSORTILE A R.L.**

Via Roma, 7 – Municipio  
98040 – Venetico (ME)  
[Tirrenoecosviluppo2000@pec.it](mailto:Tirrenoecosviluppo2000@pec.it)

e ai Comuni consorziati

**ASSESSORATO REGIONALE DELLE  
INFRASTRUTTURE E DELLA MOBILITÀ**

via Leonardo da Vinci, n. 161  
90145 Palermo

[gab.infrastrutture@pec.regione.sicilia.it](mailto:gab.infrastrutture@pec.regione.sicilia.it)

**DIPARTIMENTO REGIONALE TECNICO**

via Federico Munter, n. 21  
90145 Palermo

[dipartimento.tecnico@certmail.regione.sicilia.it](mailto:dipartimento.tecnico@certmail.regione.sicilia.it)

Palermo, 08 luglio 2019

**Oggetto: ILLEGGITTIMITA' DELLA REMUNERAZIONE RICHIESTA PER LA GESTIONE DELLE  
PROCEDURE DI GARA**

La scrivente associazione ha ricevuto e continua a ricevere numerose lamentele da parte dei propri associati, in merito ai bandi pubblicati da soggetti aggregatori e centrali di committenza, ed in particolare dall'ASMEL e dal Consorzio TIRRENO ECOSVILUPPO 2000, nei quali si continua a chiedere il contributo all'aggiudicatario e, preventivamente, in sede di offerta, la sottoscrizione dell'atto unilaterale d'obbligo con cui i partecipanti si impegnano, in caso di aggiudicazione, a pagare le centrali di committenza.

Si rappresenta che con il parere n. 44206 del 3/6/2019, (che in copia si allega alla presente), in risposta al quesito interpretativo sollevato da ANCE il 17 aprile u.s., l'ANAC ha confermato la completa

illegittimità della prassi di inserire, nei bandi di gara, un'apposita clausola in forza della quale è previsto che l'aggiudicatario debba vincolarsi a rimborsare alle Centrali di committenza una somma determinata in misura percentuale (usualmente, pari all'1%) dell'importo posto a base di gara, quale remunerazione per la gestione delle procedure di gara svolte su piattaforme di e-procurement.

Il quesito giuridico inoltrato da ANCE lo scorso aprile riguardava un bando per l'appalto di lavori - caratterizzato proprio dalla citata clausola - indetto da un Comune. Quest'ultimo aveva demandato l'espletamento della relativa procedura ad ASMEL, da svolgere tramite la piattaforma telematica di negoziazione da quest'ultima gestita, Asmecommm.

In generale, la posizione di ANCE sulla non spettanza di tale onere economico è stata, fin dal principio, condivisa dall'ANAC. La stessa ha presentato un atto di segnalazione al Governo (n. 3/2015). Da qui, il legislatore ha voluto introdurre (con il decreto correttivo, d.lgs. n. 56/2017) l'apposito divieto nel Codice Appalti (art. 41, comma 2 bis del Codice).

Ciononostante, a causa del reiterarsi di episodi non in linea con la normativa ora richiamata, come evidenziato dalle segnalazioni del territorio, l'ANCE ha formulato ad ANAC la citata richiesta di parere, allo scopo di confermare l'illegittimità del divieto di remunerazione, comprensivo di qualsiasi tipologia di spesa relativa al funzionamento e all'utilizzo delle piattaforme di e-procurement.

Con il parere in commento, l'ANAC ha accolto "in toto" le istanze di ANCE, riscontrando l'assenza di disposizioni di rango legislativo che consentano di introdurre meccanismi di remunerazione a carico dell'aggiudicatario, e la sussistenza, nel Codice dei contratti, di un divieto espresso in tal senso.

Infatti, ad avviso dell'Autorità, l'addebito in esame contrasta sia con il principio espresso dall'art. 23 della Costituzione - in base al quale "Nessuna prestazione personale o patrimoniale può essere imposta se non in base alla legge" - sia con l'espresso divieto di cui all'art. 41, comma 2 bis, d.lgs. n. 50/2016 - il quale cristallinamente stabilisce che **"È fatto divieto di porre a carico dei concorrenti, nonché dell'aggiudicatario, eventuali costi connessi alla gestione delle piattaforme"** -.

Invero, ha rilevato l'ANAC, dal momento che la creazione di soggetti aggregatori della domanda di fabbisogno pubblico ha avuto lo scopo di garantire un risparmio di spesa alle Amministrazioni beneficiarie, "il relativo funzionamento non può determinare un aggravio di costi per gli operatori, i quali, peraltro, tenderebbero a traslarli sull'ente appaltante e, per esso, sulla collettività, offrendo minor ribassi in gara, al fine di compensare il probabile costo posto a loro carico", qualora risultassero aggiudicatari.

Inoltre, per l'Autorità, tale onere economico si rivela "contrario allo spirito riformatore del sistema della centralizzazione degli acquisti" (richiamando, a tal fine, la recente deliberazione n. 1123/2018, già espressiva di tale assunto).

Da ciò viene fatto conseguire che, in assenza di disposizioni di rango primario (e di previsioni attuative di secondo livello), "a nessuna centrale di committenza è consentito porre a carico dell'aggiudicatario una qualsivoglia forma di remunerazione".

Per di più la sentenza del TAR Puglia-Lecce Sezione Terza del 29/05/2019 sul ricorso numero di registro generale 586 del 2019, (che in copia si allega alla presente) rileva quanto segue "...il corrispettivo

a favore di Asmel Consortile S.c.a.r.l., quantificato in percentuale dell'importo complessivo a base di gara, è, sostanzialmente, posto a carico del partecipante (in caso di aggiudicazione) e non già della Stazione Appaltante (si veda, in particolare, l'atto unilaterale d'obbligo), e sembra concretare - in assenza di espressa copertura legislativa specifica - **una violazione di legge (art. 41, comma 2 bis del Decreto Legislativo n. 50/2016 e art. 23 della Costituzione)**, anche perché l'apporto partecipativo di Asmel alla procedura di gara (ulteriore rispetto alla messa a disposizione della piattaforma telematica) è minimo, e non risulta che quest'ultima sia una Centrale di Committenza, né che sia iscritta all'Anagrafe delle Stazioni Appaltanti;"

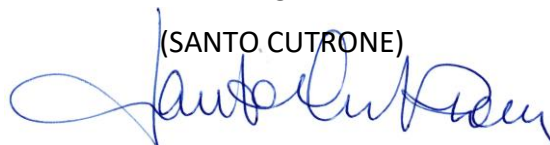
Fermo restando che, l'Autorità ha sottolineato, nel precitato parere n. 44206 del 03/06/2019, anche che eventuali procedure di aggiudicazione ed esecuzione dei contratti che continuino a prevedere tale addebito possono essere segnalate anche agli Uffici di vigilanza dell'ANAC (secondo la procedura disciplinata dal Regolamento sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici, pubblicato nella G.U. del 16 ottobre 2018), con la presente **si chiede, alle Centrali di Committenza in indirizzo, di eliminare la richiesta del pagamento contenuta nei bandi di gara in corso di espletamento e di futura pubblicazione.**

Al contempo si chiede agli uffici della Regione Siciliana, di emanare una apposita circolare e/o informativa in materia di procedura di gara, rivolta a tutte le stazioni appaltanti operanti nella Regione Siciliana, ed agli Enti Locali quali eventuali utilizzatori dei servizi dei predetti soggetti aggregatori e centrali di committenza, che vieti di porre a carico dei concorrenti aggiudicatari eventuali costi connessi con la gestione telematica delle gare, in analogia a quanto già posto in essere da altre regioni italiane (vedi Regione Piemonte con Comunicato pubblicato sul Bollettino Ufficiale n. 21 Supplemento Ordinario n. 2 del 23/05/2019 che si allega alla presente).

In attesa di Vostre determinazioni in merito, porgiamo distinti saluti.

IL PRESIDENTE

(SANTO CUTRONE)



Allegati:

- 1) Parere ANAC 44206 del 03/06/2019
- 2) Ordinanza TAR Puglia-Lecce n. 328\_2019 del 29/05/2019
- 3) Regione Piemonte - comunicato del 23/05/2019 Bollettino Ufficiale n. 21 Supplemento Ordinario n. 2