

V. O.
IL DIRETTORE
Dot. G. M. P. P. P. P. P.

PROCURA GENERALE
SASSARI
- 9 NOV. 2016
2344 Scap



Ministero della Giustizia

DIPARTIMENTO PER GLI AFFARI DI GIUSTIZIA

DIPARTIMENTO DELL'ORGANIZZAZIONE GIUDIZIARIA, DEL PERSONALE E DEI SERVIZI



m_dg.DAG.08/11/2016.0202060.U

Ai signori:

- Primo Presidente della Corte di cassazione
- Procuratore generale presso la Corte di cassazione
- Presidente del Tribunale superiore delle acque pubbliche
- Procuratore nazionale antimafia
- Presidenti delle Corti d'appello
- Procuratori generali della Repubblica presso le Corti d'appello

e, p.c.:

- Capo di Gabinetto dell'on. Ministro
- Capo dell'Ispettorato generale

Oggetto: contratti segreti.

1. Al fine di agevolare l'attività dei Capi degli uffici si ritiene opportuno, in uno spirito di proficua collaborazione, richiamare l'attenzione delle SS.LL. sulla nuova disciplina introdotta dal decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (*Attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 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*"), con riferimento ai contratti in oggetto.

2. In base all'art. 1, comma 6, del testo normativo sopra citato, tutti i contratti di appalto aventi ad oggetto l'acquisizione di lavori, servizi e forniture sono sottoposti all'applicazione delle norme di cui al medesimo decreto legislativo, fatta eccezione per i contratti pubblici aggiudicati nei settori della difesa e sicurezza, ai quali si applica il decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 208.

I contratti segreti, quindi, non sono più disciplinati nell'ambito dei contratti esclusi in tutto o in parte dall'applicazione del codice degli appalti come lo erano nel previgente codice (art. 17, decreto legislativo n. 163 del 2006). Il legislatore, infatti, in conformità alla direttiva 2014/24 UE (art. 15), ha inserito la disciplina dei "contratti segreti" - art. 162 del nuovo codice degli appalti - nella Parte II (Contratti di appalto per lavori, servizi e forniture), Titolo VI

V° in Sassari, addì

IL PROCURATORE GENERALE

(Regimi particolari di appalto), Capo VI (Appalti e procedure in specifici settori), del decreto legislativo n. 50 del 2016, citato.

Tale disposizione prevede una speciale disciplina derogatoria per i contratti ai quali è attribuita una classifica di segretezza (comma 1, lett. a) nonché per quelli la cui esecuzione deve essere accompagnata da speciali misure di sicurezza (comma 1, lett. b), stabilendo che le procedure di affidamento disciplinate dal Codice possono essere *derogate*.

Al fine di poter esercitare la deroga di cui al comma 1, lett. a), è previsto l'obbligo per le amministrazioni e gli enti utenti di attribuire, per ogni singolo intervento, con provvedimento motivato, le classifiche di segretezza ai sensi dell'art. 42 della legge 3 agosto 2007, n. 124, ovvero di altre norme vigenti. Viceversa, per esercitare la deroga nel caso di esecuzione accompagnata da speciali misure di sicurezza (lett. b citata), le amministrazioni e gli enti utenti devono dichiarare, con provvedimento motivato, i lavori, i servizi e le forniture eseguibili con speciali misure di sicurezza individuate.

Sul punto, giova ricordare l'indirizzo risalente della Corte dei conti in merito all'esigenza di motivazione dei provvedimenti di segretezza, che non deve essere generica ma deve recare *“una adeguata ponderazione con riferimento alle specifiche circostanze che rendono necessario il ricorso al procedimento derogatorio”* in quanto *“la necessità della segretezza o riservatezza, che conducono all'adozione di procedure contrattuali in deroga al principio della concorrenza e della parità contrattuale, deve trovare effettivo riscontro, oltre che nei requisiti soggettivi, anche nelle caratteristiche oggettive dell'opera”* (così la relazione della Corte dei conti trasmessa alle Camere il 7 dicembre 2011, pag. 118-119).

L'art. 162 dianzi richiamato precisa, quindi, che i contratti segreti sono eseguiti da operatori economici in possesso dei requisiti previsti dal decreto e del nulla-osta di sicurezza.

L'affidamento dei contratti avviene previo esperimento di gara informale a cui sono invitati almeno cinque operatori economici, se sussistono in tal numero soggetti qualificati in relazione all'oggetto, e sempre che la negoziazione con più di un operatore economico sia compatibile con le esigenze di segretezza e sicurezza.

3. Innovando rispetto alla disciplina previgente – che prevedeva solo il controllo successivo – viene disposto che gli atti relativi ai contratti segreti sono sottoposti al controllo preventivo della Corte dei conti, che si esprime sulla legittimità e regolarità dei contratti stessi, nonché al controllo successivo della stessa Corte dei conti, la quale dà conto dell'attività svolta entro il 30 giugno di ciascun anno in una relazione al Parlamento.

Mentre, dunque, in sede di controllo preventivo la Corte si pronuncia sulla legittimità e sulla regolarità dei contratti in questione, in sede di controllo successivo si pronuncia sulla regolarità, sulla correttezza e sull'efficacia della gestione.

Con delibera in data 8 giugno 2016, la Corte dei conti ha costituito *“l'Ufficio di controllo di cui all'art. 162, comma 5, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50”*.

4. In conclusione, può quindi affermarsi che la disposizione in esame ha ricondotto i contratti segreti nell'ambito della disciplina generale dei contratti pubblici, per i quali è previsto il controllo preventivo di legittimità da parte della Corte dei conti.

La novella normativa ha dato in tal modo attuazione al criterio di delega di cui alla lettera m) dell'art. 1, comma 1, della legge 28 gennaio 2016, n. 11, secondo cui occorre: *“prevedere una specifica disciplina per i contratti segreti o che esigono particolari misure di sicurezza, sottoponendo tali affidamenti al controllo della Corte dei conti, con la previsione dell'affidamento del controllo preventivo a un ufficio della Corte organizzato in modo da assicurare la tutela delle esigenze di riservatezza, prevedendo che essa si pronunci sulla legittimità e sulla regolarità dei medesimi, nonché sulla regolarità, sulla correttezza e*

sull'efficacia della gestione, individuando le circostanze che giustificano il ricorso a tali contratti e, ove possibile, le relative modalità di realizzazione, assicurando nelle procedure di affidamento la partecipazione di un numero minimo di operatori economici, nonché prevedendo l'adeguata motivazione nel caso in cui non sia possibile esperire la procedura con un numero minimo di partecipanti ovvero i casi in cui la negoziazione con più di un operatore economico sia incompatibile con le esigenze di segretezza e sicurezza".

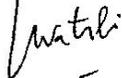
5. Ferma restando la dimensione di eccezionalità del ricorso alla segretazione, il Ministero si è impegnato a realizzare – nel proporsi come punto di riferimento informativo e come interlocutore tecnico – uno speciale ed efficace coordinamento nel rapporto con la Corte dei conti, sia al fine di assicurare uniformità di interpretazione a questa peculiare materia sia per semplificare i controlli sulla stessa.

A tal fine, per assicurare le necessarie interlocuzioni con l'Ufficio di controllo della Corte dei conti, si segnala che – allo stato – è stata ravvisata la necessità che la trasmissione dei contratti in questione per il controllo, preventivo e successivo, della predetta Corte avvenga per il tramite della Direzione generale competente per materia in rapporto all'oggetto della stipulazione (e quindi, di norma, la D.G. Risorse o la D.G.S.I.A.), alla quale l'ufficio interessato avrà pertanto cura di inviare i contratti.

Si pregano, infine, le SS.LL. di voler diffondere la presente nota a tutti gli uffici rientranti nei rispettivi ambiti di competenza, segnalando che la scrupolosa osservanza della disciplina in questione appare indispensabile per l'instaurazione di rapporti contrattuali conformi al dettato normativo ed esenti da responsabilità a carico delle parti contraenti.

IL CAPO DEL DIPARTIMENTO
DELL'ORGANIZZAZIONE GIUDIZIARIA

Gioacchino Natoli



IL CAPO DEL DIPARTIMENTO
PER GLI AFFARI DI GIUSTIZIA

Antonio Mura

