

Elenco dei soggetti che hanno inviato contributi

Sommario

A. Pubbliche amministrazioni e società pubbliche	5
1) Acquedotto Pugliese	5
2) Agenzia del demanio	5
3) AIFA	8
4) ANAS	9
5) AULSS 12 veneziana	10
6) AULSS 12 veneziana	10
7) Azienda Ospedaliera Universitaria di Modena	10
8) Azienda Sanitaria di Pescara	12
9) Banca d'Italia	12
10) Città metropolitana di Venezia	13
11) Comune di Bari	13
12) Comune di Cerrione	14
13) Comune di Figline ed Incisa Valdarno	14
14) Comune di Genova	15
15) Comune di Lombardore	15
16) Comune di Magenta	16
17) Comune di Massa Marittima	16
18) Comune di Milano	16
19) Comune di Ozieri	17
20) Comune di Novara	18
21) Comune di Montecatini Terme - centrale unica di committenza tra i comuni di Montecatini Terme e Quarrata	20
22) Comune di Padova	20
23) Comune di Pesaro	20
24) Comune di Rubano	21
25) Comune di San Benedetto del Tronto	21
26) Comune di San Martino di Lupari	24
27) Comune di Torino	24
28) Comune di Trieste	25
29) Comune di Trieste II	25
30) Comune di Valle Aurina	26

31)	Comune di Vittuone.....	26
32)	Consip srl.....	27
33)	Ente Parco nazionale della Sila.....	28
34)	Fondazione IRCCS "Ca' Granda - Ospedale Maggiore Policlinico".....	28
35)	Hera.....	30
36)	INAIL.....	31
37)	IRCCS "Giannina Gaslini" - Genova.....	32
38)	Istituto Zooprofilattico Sperimentale del Piemonte, Liguria e Valle d'Aosta.....	32
39)	Istituto zooprofilattico sperimentale delle Venezie.....	33
40)	ITACA.....	35
41)	Laboratori Nazionali del Gran Sasso dell'Istituto Nazionale di Fisica Nucleare.....	53
42)	Libero Consorzio Comunale di Siracusa.....	53
43)	Ministero della Difesa.....	53
44)	Ministero dell'Interno - Dipartimento dei Vigili del Fuoco, del Soccorso Pubblico e della Difesa Civile	54
45)	Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento delle Politiche Europee.....	54
46)	Prefettura di Cuneo.....	56
47)	Politecnico di Milano.....	57
48)	Rapisarda - Fondazione Istituto Italiano di Tecnologia.....	59
49)	SISSA-Scuola Internazionale Superiore di Studi Avanzati.....	61
50)	Università degli Studi di Perugia – Vito Quintaliani.....	61
51)	Università di Ferrara.....	62
52)	Università di Genova.....	63
53)	Università di Udine (le diverse osservazioni sono state riunite a cura dell'Ufficio in un unico documento).....	64
54)	Unione Comuni Bassa Reggiana.....	65
55)	Unione Comuni Colline di Langa e del Barolo.....	65
56)	Unione Comuni del Medio Brenta.....	65
B.	Associazioni di categoria e Ordini professionali.....	66
57)	ALLEANZA COOPERATIVE ITALIANE.....	66
58)	ANCE.....	67
59)	ANCE Toscana.....	77
60)	ANCE Vercelli.....	79
61)	ANCI.....	80
62)	ANIE-ASSIFER.....	86
63)	ANIEM.....	86
64)	ASSINFORM - Associazione Italiana per l'Information Technology.....	86

65)	Assocomb PRhub	86
66)	ASSTRA	87
67)	CODAU-Convegno dei Direttori generali delle Amministrazioni Universitarie	88
68)	Confindustria Servizi Innovativi e Tecnologici.....	90
69)	CONFAPI ANIEM	90
70)	CONFAPI Palermo.....	91
71)	CONFARTIGIANATO	94
72)	Confartigianato Imprese Ivh.apa.....	95
73)	Confederazione Nazionale Artigianato e Piccola e Media Impresa - Ass. Prov.le di Trapani	96
74)	Conforma, Associazione degli Organismi di Certificazione, Ispezione, Prove e Taratura,	98
75)	Consiglio Nazionale dei Geologi.....	99
76)	CREDA – Comitato Nazionale Difesa Appaltatori.....	99
77)	F.A.R.E.....	101
78)	INARSIND Associazione d'intesa sindacale ingegneri ed architetti liberi professionisti italiani	102
79)	Rete delle Professioni Tecniche – Consiglio Nazionale Periti Industriali – Consiglio Nazionale Geometri – Consiglio Nazionale Dottori Agronomi E Dottori Forestali – Consiglio Nazionale Ingegneri... ..	102
80)	FINCO	106
81)	Inarcassa	107
82)	IGI.....	108
83)	Ordine Ingegneri Provincia di Palermo.....	109
84)	Ordine Ingegneri Salerno.....	110
85)	Ordine Interprovinciale Chimici Sicilia	110
86)	Utilitalia – Simona Barchiesi	111
C.	Operatori economici.....	112
87)	Aktiva srl.....	112
88)	Alstom Ferroviaria SpA	112
89)	Cataldi restauri e costruzioni srl.....	112
90)	Cogenap srl	113
91)	Cinzia Costruzioni s.a.s	114
92)	Costruzioni Maria SS. Dei Miracoli di Territo Silvio & C. s.a.s.....	115
93)	D.L.M. Costruzioni srl	115
94)	Miscar Costruzioni S.r.l.....	117
95)	Salerno Energia Holding S.p.A.....	117
96)	Seriana 2000 -Cooperativa Seriana Onlus	118
97)	Studio legale Giurdanella & Partnerens	119
D.	Altri.....	120
98)	Francesco Addante	120

99)	Dott. Alessio Canepa.....	126
100)	Dott. Galdini Corrado.....	126
101)	Dott. Enzo De Falco.....	126
102)	Dott.ssa Beatrice De Monti.....	127
103)	Dott. Fabrizio di Domenico.....	129
104)	Dott. Roberto Donati.....	129
105)	Dott.ssa Romina Gorini.....	132
106)	Dott.ssa Trigonella Gualtieri.....	132
107)	Ing. Corrado Galdini.....	133
108)	Dott. Gian Alberto Mazzei.....	133
109)	Dott.ssa Lorenza Nobilio.....	134
110)	Dott. Sergio Paglialunga.....	134
111)	Dott.ssa Gabriella Pasquale.....	134
112)	Dott.ssa Gabriella Pasquali.....	135
113)	Dott.ssa Cinzia Pe.....	135
114)	Dott. Claudio Pesce.....	136
115)	Dott.ssa Silvia Rafanelli.....	136
116)	Dott. Gianni Regeni.....	136
117)	Dott.ssa Cinzia Renna.....	137
118)	Dott. Raffaele Rocco.....	138
119)	Dott.ssa Livia Sassi.....	139
120)	Dott. Marco Angelo Scuratti.....	139
121)	Dott. Gian Pietro Savoini.....	139
122)	Dott. Girolamo Strano.....	139
123)	Dott.ssa Elisabetta Torrisi.....	139
124)	Dott. Mario Tosi.....	140
125)	Dott. Stefano Usai.....	140
126)	Dott.ssa Ida Vincenzi.....	140
127)	Ing. Paolo Marino.....	141
128)	Ing. Teodoro Ricciardella.....	142
129)	Ing. Francesco Russo.....	142
130)	Sindacati confederati del lavoratori dipendenti.....	142
131)	Marco Bracoloni.....	144

A. Pubbliche amministrazioni e società pubbliche

1) Acquedotto Pugliese

- Affidamenti per importi inferiori a € 40.000 (punto 4 lett. A pag. 3): la determina a contrarre e la lettera di invito possono essere adottati dallo stesso soggetto? In tal caso sono necessari due atti distinti?
- Affidamenti per importi inferiori a € 40.000 (punto 4 pag. 3 e ss.): in caso di affidamenti inferiori a € 40.000 quali atti devono essere pubblicati nella sezione "Società Trasparente"?
- Affidamenti per importi inferiori a € 40.000 (punto 4 lett. B pag. 3-4): i requisiti minimi di idoneità professionale, capacità economica e finanziaria e capacità tecniche e professionali sono sempre necessari? Possono essere alternativi?
- Procedura negoziata (punto 5 lett. A pag. 6): al fine di evitare cartelli tra operatori economici, si chiede se sia sufficiente la pubblicazione dell'elenco fornitori con la sola indicazione delle macro categorie, lavori servizi e forniture
- Procedura negoziata (punto 5 lett. B II pag. 7): per quanto concerne il criterio di aggiudicazione al prezzo più basso non è richiamata la lett. b del comma 4 dell'art. 95
- Procedura negoziata (punto 5 lett. B III pag. 8): per le società pubbliche è legittimo stipulare il contratto nella forma della scrittura privata sottoscritta con firma digitale?

2) Agenzia del demanio

Paragrafo 4. L'affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture importo inferiore a 40.000,00 euro

B) Criteri di selezione

E' utile implementare il documento esplicitando taluni contenuti dell'art.80, al momento richiamato soltanto genericamente. Difatti, si rende necessario un intervento chiarificatore in merito, posto che la norma, rispetto alla previsione previgente, introduce elementi di novità avuto riguardo all'ambito soggettivo di applicazione di talune cause di esclusione. Applicando alla lettera il disposto di cui al comma 3 dell'articolo 80, resterebbero fuori dalla causa di esclusione contemplata al comma 2 i "cessati dalla carica" (conformemente al previgente assetto normativo), ed a stretto rigore interpretativo anche i restanti soggetti indicati al comma 3, rientranti invece nell'ambito di applicazione dell'abrogato art.38 del D.lgs. 163/2006. Pertanto, è utile un intervento chiarificato in materia, onde agevolare l'attività delle Stazioni Appaltanti non solo in sede di predisposizione di Modelli da fornire agli operatori economici, ma altresì in sede di verifica dei requisiti di moralità in capo all'aggiudicatario.

C) Scelta del contraente e obbligo di motivazione

1) Al fine di evitare il consolidarsi di rapporti esclusivi con determinati operatori economici pare opportuno attuare il principio di rotazione negli affidamenti di importo inferiore a € 40.000, prefissando già nelle Linee Guida un numero massimo di contratti affidabili al medesimo operatore economico nel corso di un anno.

2) Nel documento in consultazione è previsto che in caso di affidamento dell'appalto all'operatore economico "uscente" l'onere motivazionale più stringente può essere collegato anche alla "competitività del prezzo offerto rispetto alla media dei prezzi praticati nel settore di mercato di riferimento". Considerato che l'analisi dei prezzi può essere agevolmente effettuata dalle SA solo per

alcune tipologie di beni (i cui costi sono di chiara individuazione) si suggerisce di inserire nelle Linee Guida la descrizione dei principi in base ai quali procedere a tali verifiche laddove dal mercato di riferimento non si evincano i prezzi medi praticati (anche mediante esempi) nonché specifiche ipotesi per le quali l'ANAC ritenga preferibile che si avviino indagini di mercato.

3) Sempre in relazione agli affidamenti nei confronti dell'operatore uscente, con particolare riferimento alle prestazioni continuative ripetutamente affidate dalle SA nel corso del tempo, sarebbe opportuno soffermarsi sull'effettiva compatibilità tra il richiamo alle valutazioni operate circa la "competitività del prezzo offerto rispetto alla media dei prezzi praticati nel settore di mercato di riferimento" e l'applicazione del principio di rotazione (previsto al co. 1 dell'art. 36 del Codice al fine di evitare il consolidamento di rapporti solo con alcune imprese).

Paragrafo 5. La procedura negoziata per l'affidamento di contratti di lavori di importo pari o superiore a 40.000,00 euro e inferiore a 150.000,00 euro e per l'affidamento di contratti di servizi e forniture di importo superiore a 40.000,00 euro e inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria di cui all'art. 35

A) L'indagine di mercato e l'elenco dei fornitori

1) E' espressamente previsto che "le stazioni appaltanti hanno cura di tenere comportamenti improntati al principio di correttezza e buona fede, non rivelando altresì le informazioni fornite dagli operatori consultati." Potrebbe essere utile specificare che il rispetto di tali principi generali deve essere garantito anche nelle mere interazioni con i privati proprio per scongiurare ogni forma di "mirato" confronto con un sola parte del mercato per l'individuazione di aspetti specifici dell'attività da affidare. Inoltre il dialogo con tale platea di operatori deve avvenire in maniera tale da non porre tali soggetti in posizione di vantaggio a fronte della condivisione di informazioni afferenti l'iniziativa da avviare.

2) Nell'ultimo capoverso vengono descritte le ipotesi per le quali le SA possono procedere all'esclusione dagli elenchi degli Operatori (grave negligenza o malafede nell'esecuzione delle prestazioni affidate o errore grave nell'esercizio dell'attività professionale). Tra queste ipotesi potrebbe essere annoverata anche il mancato riscontro a fronte dell'inoltro di 3 inviti di partecipazione al confronto competitivo formulati dalla SA nel corso dell'anno. Inoltre potrebbe essere utile descrivere anche l'iter per la cancellazione degli Operatori Economici dall'Albo, da attivarsi previa comunicazione dell'avvio del procedimento da parte della SA, al fronte del quale l'Operatore potrà formulare in un termine fisso (ad es. 15 gg.) controdeduzioni/osservazioni sulle quali la SA si pronuncerà definitivamente.

3) Tenuto conto della descrizione riportata nel documento in consultazione in relazione al sorteggio, inquadrato come lo strumento per individuare gli operatori economici da invitare al confronto competitivo, si ritiene che il passaggio in cui è previsto che "la stazione appaltante si può riservare la facoltà di procedere alla selezione dell'affidatario mediante sorteggio, di cui sarà data successiva notizia" costituisca un mero rifiuto. Diversamente verrebbe annullata la fase del confronto competitivo tra gli Operatori economici selezionati per presentare le offerte, ciò in contrasto con il principio di libera concorrenza richiamato all'art.36 co.1 del Codice.

4) Con riferimento all'articolo 163 del D. Lgs. 50/2016 "Procedure in caso di somma urgenza e di protezione civile" da parte del RUP o del tecnico dell'amministrazione competente, si dovrebbe prevedere l'istituzione da parte di ogni stazione appaltante di un apposito albo cui possano iscriversi operatori economici che vogliano rendersi disponibili ad eseguire interventi in somma urgenza per specifiche categorie di lavori, al fine di garantire, anche per tale fattispecie di interventi, rotazione e maggiore trasparenza nella scelta del contraente.

B) Il confronto competitivo

I. Selezione degli operatori economici

1) Il numero minimo di cinque operatori da consultare, ove esistenti, non esclude che la stazione appaltante definisca discrezionalmente il numero di imprese da invitare anche in quantità superiore a cinque, al fine di assicurare il massimo confronto concorrenziale. Nel definire discrezionalmente il numero di ulteriori operatori economici da invitare, è necessario che le SA operino un concreto bilanciamento con il principio di proporzionalità, verificando, inoltre, che l'ampliamento della platea dei candidati sia effettivamente compatibile con la celerità connessa alle procedure negoziate. Peraltro, la massiva estensione dell'elenco dei soggetti da invitare non può comunque tradursi in uno strumento con cui eludere, in modo discriminatorio, la partecipazione di alcuni operatori del settore.

2) Considerato che nel paragrafo in questione si richiama espressamente, in virtù dei principi di trasparenza e pubblicità, l'obbligo di pubblicazione della determina a contrarre, sarebbe opportuno eventualmente specificare se gli ulteriori obblighi di trasparenza imposti dall'art. 29, comma 1, del codice trovino applicazione anche nell'ambito delle procedure negoziate.

3) Al fine di evitare il consolidarsi di rapporti esclusivi con determinati operatori economici pare opportuno attuare il principio di rotazione, prefissando un numero massimo di appalti affidabili al medesimo operatore economico nel corso di un anno.

4) Ai sensi dell'art. 36 c. 2 lett. b del Codice, l'individuazione degli operatori da invitare alla procedura può avvenire tramite elenchi di operatori economici o attraverso l'espletamento di una indagine di mercato. In tale ultima ipotesi il paragrafo in commento prevede che una volta conclusa l'indagine di mercato – da espletarsi mediante pubblicazione di un avviso sul profilo committente – la stazione appaltante selezioni in modo non discriminatorio gli operatori da invitare. Inoltre è previsto che “nel caso in cui non sia possibile procedere alla selezione degli operatori economici da invitare sulla base dei requisiti posseduti, la stazione appaltante può procedere al sorteggio”. Al riguardo si ritiene opportuno che l'ANAC nelle linee guida chiarisca con delle esemplificazioni quali sono i casi in cui non è possibile procedere alla selezione degli operatori sulla base dei requisiti posseduti.

5) Dalla lettura complessiva del documento in consultazione, non emerge con chiarezza in quale fase le SA debbano chiedere agli operatori economici l'attestazione dei requisiti minimi per partecipare all'indagine di mercato ed in quale momento debba avvenire la relativa comprova. Si suggerisce quindi di specificare che la richiesta dell'attestazione del possesso dei requisiti deve avvenire al momento della presentazione delle candidature, ben prima quindi dell'inoltro degli inviti a presentare le offerte da parte della SA, ciò al fine di rendere effettivo il confronto competitivo.

6) Nel caso in cui i requisiti minimi richiesti agli operatori economici potrebbero essere astrattamente posseduti da un numero elevato di soggetti, sarebbe utile prevedere già nell'avviso dell'indagine di mercato la facoltà della SA di procedere alla selezione degli OE da invitare mediante sorteggio pubblico da espletare nel caso in cui il numero delle candidature pervenute sia superiore ad una specifica soglia espressamente indicata.

Par. II Modalità di partecipazione

1) Risulta opportuno esplicitare in modo incontrovertibile che sono venute meno le verifiche di cui all'abrogato art. 48 comma 1 del D.lgs. 163/2006, in ragione della forte semplificazione procedurale che ha orientato l'intervento del legislatore. Nel contempo, tenuto conto che nel documento viene specificato che è “fatta salva la facoltà della Stazione Appaltante di effettuare verifiche nei confronti di altri soggetti (diversi dunque dall'aggiudicatario) ai sensi del DPR 445/00”, sarebbe utile esplicitare, brevemente, le sanzioni accessorie applicabili per l'ipotesi di riscontrata falsa dichiarazione, posto il dettato letterale dell'art. 93 ed il venir meno di disposizioni normative suscettibili di applicazioni analogica (abrogato art. 48 del D.lgs. 163/2006) in tema di escussione della cauzione provvisoria, che

per giurisprudenza costante è comunque costituita a garanzia del più ampio patto di integrità cui sono tenuti i concorrenti in sede di partecipazione alle procedure di gara ad evidenza pubblica.

3) AIFA

RIF. Par. 4 D e Par. 5 B I.I.:

Si chiede di precisare le modalità con le quali effettuare tutte le pubblicazioni richieste dall'art. 29 del Codice nel rispetto del d.lgs. 33/2013, in particolare di indicare in quale sezione pubblicare le Determine.

RIF. Par. 5 A:

Posto che, in base alla normativa vigente le SA hanno l'obbligo di acquistare sul MePa gestito dalla CONSIP, ed essendo l'elenco dei fornitori iscritti al MEPA a tutti gli effetti un "elenco di OE" ai sensi dell'art. 36 comma 2 lett. b) obbligatoriamente utilizzabile dalle SA per l'individuazione dei fornitori da invitare, si precisi che anche la CONSIP nella gestione di tale elenco dovrà attenersi a quanto richiesto nel documento di consultazione in materia di controlli con cadenza almeno annuale sugli OE iscritti.

RIF. Par. 5 B I.I. :

Con riferimento all'affermazione che la SA - nell'individuare gli OE da invitare fra quelli che hanno manifestato l'interesse a partecipare alla gara ovvero tra quelli iscritti negli elenchi di OE - possa procedere a sorteggio "nel caso in cui non sia possibile procedere alla selezione degli operatori economici da invitare sulla base dei requisiti posseduti", si chiede di precisare meglio la casistica e le modalità di selezione basate sui requisiti posseduti.

RIF. Par. 5 B II:

Si chiede di precisare che le sedute di gara, devono essere svolte in forma pubblica fatta eccezione per le sedute riservate alla valutazione tecnica ad opera della Commissione di gara.

RIF. Par. 5 A:

In merito alla facoltà per la SA di utilizzare il DGUE, si evidenzia che il DGUE pubblicato in Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea 6 gennaio 2016, n. L 3/16, ancorché obbligatorio per le gare sopra soglia, non è ancora scaricabile dal link indicato in Gazzetta UE: <https://webgate.acceptance.ec.europa.eu/growth/tools-databases/ecertis2/resources/espd/index.html>. Per il caso, invece, che la SA opti per non utilizzare il DGUE ma Formulare standard di più semplice compilazione da parte degli OE, al fine di garantire l'omogeneità della documentazione di gara predisposta delle varie SA e l'eventuale riutilizzabilità da parte degli OE dei medesimi Formulare in altre gare (come avviene per il DGUE a norma dell'art. 85 comma 4), si chiede che l'ANAC valuti la possibilità di supportare le SA predisponendo un modello-tipo di Formulare utilizzabile da tutte le SA che tenga conto delle indicazioni di cui all'art. 80 del Codice.

RIF. Par. 3 e Par. 5 B I.I.:

Al fine di garantire la massima partecipazione del mercato e in un'ottica di contrazione dei tempi di acquisto, si chiede di consentire espressamente alla SA di procedere con la procedura semplificata di cui all'art. 36 mediante pubblicazione sul sito della SA direttamente di una Lettera di invito aperto a tutti gli OE interessati, anziché procedere in due fasi: una previa indagine di mercato sul sito cui segue un invito tramite pec solo a quegli OE che abbiano manifestato interesse a partecipare alla gara, nel numero minimo (n.5 o n.10 come indicato al comma 2 dell'art. 36).

RIF. Par. 4 B lettere c) e d):

Avuto riguardo al fatto che le SA possono aver necessità di acquistare mediante affidamento diretto anche beni o servizi di importo esiguo, al fine di non aggravare il procedimento e di consentire la partecipazione delle microimprese, piccole e medie imprese, e in ossequio ai principi di proporzionalità, adeguatezza ed idoneità dell'azione rispetto alle finalità e all'importo dell'affidamento, si chiede - in alternativa ai criteri di capacità economica e finanziaria e capacità tecniche e professionali come indicati nel documento di consultazione - di poter chiedere all'OE il rilascio di cauzioni e/o di adeguate polizze assicurative a garanzia della corretta esecuzione del contratto ovvero di soprassedere del tutto alla richiesta del possesso di tali requisiti per acquisti di beni e servizi di importo inferiore a poche migliaia di euro (ed es. 2.000/3.000/altra soglia che l'ANAC reputerà congrua).

RIF. Par. 4 C:

In merito alla valutazione comparativa dei preventivi cui si fa riferimento al par. 4, C del documento di consultazione, posto che trattasi di affidamento diretto effettuato da parte del RUP e che quindi manca sia la nomina di una commissione di aggiudicazione sia l'indicazione in fase di previa indagine di mercato di criteri e punteggi, si chiede di precisare che la valutazione comparativa dovrà avvenire sostanzialmente sulla base dei soli preventivi economici, salva la possibilità per la SA di selezionare il preventivo meno economico dandone adeguata e dettagliata motivazione (ad es in presenza di caratteristiche migliorative/aggiuntive offerte).

4) ANAS

1. Termine per procedere alla valutazione delle istanze di iscrizione all'elenco

A pag. 6 (par. 5, lett. A), le linee guida prevedono che la stazione appaltante proceda alla valutazione delle istanze di iscrizione entro il termine di 30 giorni dalla ricezione dell'istanza. Pur condividendo la ratio della norma intesa a garantire la massima rapidità d'azione delle amministrazioni aggiudicatrici, si ritiene che il termine di 30 giorni non possa applicarsi in contesti – come quello di ANAS - caratterizzati dalla presenza di Elenchi comprendenti numerose categorie merceologiche, per le quali si ricevono quotidianamente un cospicuo numero di candidature.

Per consentire il regolare svolgimento dell'attività, si suggerisce di autorizzare la valutazione delle istanze di iscrizione in un tempo non inferiore a 180 giorni decorrenti dalla data di presentazione delle stesse.

2. Pubblicità della determina a contrarre

A pag. 6 (par. 5, lett. B, n. I) – laddove si impone la pubblicità della determina a contrarre nelle procedure di cui all'art. 36, co. 1, lett. b) del Nuovo Codice –, si chiede di chiarire dove debba essere assicurata tale pubblicità. Ciò, in quanto – diversamente dal D.Lgs. n. 163/2006, il Nuovo Codice non prescrive, per il sotto soglia, la pubblicazione sulla GURI.

3. Pubblicazione degli esiti delle indagini

A pag. 8 (par. 5, n. III), si ritiene opportuno rimuovere la preferenza espressa dall'ANAC in ordine alla pubblicazione degli esiti delle indagini di mercato, posto che la disciplina vigente è già sufficientemente esaustiva in materia di adempimenti pubblicitari.

4. Soglia di anomalia

In linea generale, si chiede all'Autorità di rendere alcuni chiarimenti in merito all'applicazione dell'art. 97 alle procedure semplificate previste dall'art. 36, co. 2, lett. a), b) e c) del D.Lgs. n. 50/2016. In particolare, si chiede di chiarire:

a) se, anche nelle procedure negoziate previste dall'art. 36 sia necessaria l'individuazione della soglia di anomalia. Si ritiene di dover escludere tale possibilità, limitando la determinazione della soglia di anomalia alle sole procedure ordinarie;

b) con riferimento all'art. 97, co. 2, lett. b):

- se l'espressione "con esclusione del 10%" sottenda al taglio delle ali;

- come debba interpretarsi l'ultimo periodo che, relativamente alle ipotesi in cui la prima cifra dopo la virgola sia dispari, stabilisce che "la media verrà decrementata percentualmente di un valore pari a tale cifra". Facendo un esempio numerico, nel caso in cui la media aritmetica dei ribassi percentuali sia pari al 25,9%, la soglia di anomalia sarà determinata sottraendo a tale importo la cifra 9 (avendo così una soglia pari al 16,9%) ovvero il 9% di 25,9?

c) se la diversa formulazione utilizzata dall'art. 97, co. 2, lettere c) e d) con riferimento ai ribassi (percentuali o in termini assoluti) sottenda ad un diverso significato o sia invece solo un errore materiale del legislatore. Ove tale diversa formulazione sia voluta dal legislatore, si chiede di chiarire se per la determinazione del ribasso "in termini assoluti" occorra:

- rapportare il ribasso all'importo a base di gara [ad es. in caso di ribasso del 3% per una gara di importo a 100.000 euro, il ribasso assoluto è pari a 3.000];

- determinare il valore assoluto del ribasso $3/100$ o 3%, il cui valore assoluto sarebbe 0.03.

5) AULSS 12 veneziana

L'ufficio scrivente, ubicato presso l'Ospedale di Mestre, ha competenza riferita innanzitutto agli acquisti urgenti ed imprevisti per sostituzione di piccole e medie apparecchiature sanitarie, con valore inferiore a 40.000 euro e già in uso presso l'ASL, che abbiano subito guasti non riparabili. In tale ambito e al fine di poter garantire la prosecuzione di attività cliniche imprevedibilmente compromesse senza aggravii temporali, si chiede la previsione di modalità di acquisto semplificate, ovvero che non necessitino fra l'altro di Delibera a contrarre, Indagine di mercato, pubblicazioni.

6) AULSS 12 veneziana

Si osserva in relazione ad acquisti o servizi minori a 40.000, la opportunità che per importi modesti (1.000 - 5.000 euro) si possa semplificare la scelta del contraente come avveniva nei vari regolamenti aziendali. Per esempio verificando la congruità dell'offerta e lasciando ovviamente la rotazione. In alternativa con indagine telefonica a cura del RUP o suo collaboratore (sempre per importi modesti).

7) Azienda Ospedaliera Universitaria di Modena

1. Delibera a contrarre

In conformità al Codice de Lise le Aziende Sanitarie hanno disciplinato con propri regolamenti in economia le procedure di acquisto sottosoglia con modalità semplificate, per l'acquisizione di beni e servizi di pronto impiego e di modesto importo.

Sulla base delle Linee Guida le Aziende dovrebbero predisporre sempre, anche per acquisti di importo inferiore a €40.000,00 una preventiva delibera/determina a contrarre, con un aggravio all'attività amministrativa eccessivo a scapito della tempestività delle piccole forniture. Il volume dei piccoli acquisti e l'urgenza delle forniture delle Aziende sanitarie, soprattutto per quanto riguarda i beni sanitari, è difficilmente conciliabile con l'adozione di una delibera preventiva.

Tale adempimento non è richiesto né dall'art 36 "Contratti sottosoglia" del Dlgs 50/2016, né discende automaticamente dai principi del richiamato art 30 del citato decreto. Tali principi (di economicità, efficacia, tempestività e correttezza, libera concorrenza, non discriminazione, trasparenza, proporzionalità, pubblicità) vanno applicati secondo una gerarchia che tenga conto della necessità di garantire la tempestività della fornitura di beni di immediato impiego e modesto importo e la proporzionalità degli adempimenti procedurali.

Si chiede pertanto di prevedere l'adozione della determina a contrarre come una facoltà delle Aziende, per affidamenti superiori a € 40.000,00, per dare conto delle ragioni che le hanno indotte ad optare per un sistema di affidamento non aperto alla partecipazione di tutte le imprese potenzialmente interessate, esclusivamente in caso di procedure svolte senza modalità elettronica.

2. Stipula del contratto e pubblicazione per affidamenti di importo <€40.000,00

Per gli affidamenti di importo non superiore a €40.000,00 euro le Linee guida al Punto 4 prevedono che la stipula del contratto avvenga mediante corrispondenza, secondo l'uso del commercio consistente in un apposito scambio di lettere, con pubblicazione nei siti web istituzionali delle motivazioni.

Buona parte degli affidamenti delle Aziende Sanitarie per tali importi, per beni sanitari, nel rispetto del divieto di frazionamento, viene regolata esclusivamente con ordini al fornitore. Per i fornitori ricorrenti può essere opportuno prevedere a inizio dell'esercizio, come già diverse Aziende fanno, lo scambio di lettere per regolare la scontistica sui listini vigenti.

Inoltre occorre ricordare che viene già effettuata una pubblicazione sui siti web del file xml di tutti gli affidamenti aziendali, ivi compresi quelli di modesto importo, oggetto di semplici ordini al fornitore. Pertanto tale pubblicazione è una duplicazione di attività.

3. Avviso di Indagine di mercato per affidamenti di beni e servizi e lavori di importo >€40.000,00

I Regolamenti Aziendali per acquisti in economia delle scriventi Aziende sanitarie, adottati in ottemperanza a quanto disposto dall'articolo 125 del dlgs 163/06, non prevedono la pubblicazione sul sito web di un avviso di indagine di mercato. Si ritiene che tale adempimento debba essere introdotto solamente nel caso in cui la selezione di operatori economici debba svolgersi con modalità tradizionali. Infatti gli strumenti elettronici hanno un sistema di abilitazioni dei fornitori, invio delle comunicazioni e pubblicazioni coerente con la logica degli strumenti elettronici. Si fa presente che il MEPA è da considerare un elenco di fornitori abilitati conforme alle regole del codice vigente. Si ritiene pertanto opportuno precisare/ chiarire che per gli acquisti con strumenti elettronici non è necessario il preventivo avviso.

Si fa altresì presente che il criterio di selezione degli operatori economici da invitare tramite sorteggio, come indicato al Punto 5 lett B sez I, è incompatibile con la contestuale applicazione del criterio di rotazione.

4. Sedute di Gara Pubbliche

Al punto 5 lett B sez II è prescritto lo svolgimento della seduta di gara in forma pubblica. La seduta pubblica intesa come partecipazione fisica dei concorrenti è incompatibile con le modalità di svolgimento delle procedure telematiche Consip/Intercenter.

5. Criteri di selezione: idoneità professionale: certificato di iscrizione alla camera di commercio.

Al punto 4 lett B (Criteri di selezione) sottoparagrafo a) (idoneità professionale) viene disposto quanto segue: "potrebbe essere richiesto all'operatore economico di esibire il certificato di iscrizione al registro della CCIAA, ove previsto, capace di attestare lo svolgimento delle attività nello specifico settore". Tale disposizione si pone in contrasto a quanto disposto dall'articolo 43 comma 1 del DPR 445/2000 come modificato dall'articolo 15 della legge 183/2011 che si riporta: "Le amministrazioni pubbliche e i gestori di pubblici servizi sono tenuti ad acquisire d'ufficio le informazioni oggetto delle dichiarazioni sostitutive di cui agli articoli 46 e 47, nonché tutti i dati e i documenti che siano in possesso delle pubbliche amministrazioni, previa indicazione, da parte dell'interessato, degli elementi indispensabili per il reperimento delle informazioni o dei dati richiesti, ovvero ad accettare la dichiarazione sostitutiva prodotta dall'interessato". Si richiama altresì quanto disposto dall'articolo 40 del medesimo DPR che si riporta di seguito: Nei rapporti con gli organi della pubblica amministrazione e i gestori di pubblici servizi i certificati e gli atti di notorietà sono sempre sostituiti dalle dichiarazioni di cui agli articoli 46 e 47.

8) Azienda Sanitaria di Pescara

Si prevede la pubblicazione dell'Elenco degli iscritti all'Albo sul sito web dell'amministrazione, nonostante l'art. 53, D. Lgs. n. 50/18.04.2016 prescriba, al comma 2, lett. b), che il diritto di accesso è differito in relazione all'elenco dei soggetti che hanno manifestato il loro interesse ad essere invitati alle gare d'appalto, oppure alle consultazioni, ovvero alle indagini di mercato, pena l'applicazione dell'art. 326 c.p. per i pubblici ufficiali o incaricati di pubblici servizi.

Infatti, nel caso in cui la scelta o identificazione degli operatori economici da invitare avvenga secondo l'ordine di iscrizione in elenco, di volta in volta, secondo le esigenze dell'amministrazione, si corre il rischio di poter immediatamente identificare gli operatori che saranno invitati alla successiva gara o consultazione, con pregiudizio in ordine ad eventuali "accordi" o "pressioni" tra gli stessi operatori.

Inoltre, anche i soggetti interni alla stazione appaltante, conoscendo la posizione in elenco degli operatori economici interessati, potrebbero falsare la priorità nella richiesta, al Responsabile per Gestione dell'Albo, di un congruo numero di operatori economici da invitare alle procedure. Resta salvo, ai fini della trasparenza e parità di trattamento, l'avviso post aggiudicazione, con l'elenco degli invitati.

Resta salvo il controllo, in ogni momento, degli organi di vigilanza in merito al rispetto del principio di rotazione e degli altri principi..

9) Banca d'Italia

1. Ambito di applicazione

L'art. 36 fa generico riferimento alle procedure relative a lavori, servizi e forniture di importo inferiore alle soglie di cui all'art. 35. Andrebbe pertanto chiarito se le linee guida trovino applicazione anche in relazione agli appalti di cui agli artt. 140 e seg. del Codice (servizi di cui all'allegato IX) laddove essi siano di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria.

2. Affidamento inferiore a 40.000 euro

Appare eccessiva la previsione di un articolato procedimento di scelta del contraente (adozione della determina a contrarre, definizione dei requisiti di partecipazione, selezione del contraente), in presenza di affidamenti di importo modesto per i quali la determina stessa potrebbe dare conto delle attività svolte fino all'individuazione del contraente mediante una sequenza 'semplificata' di fasi procedurali e l'adozione di un distinto provvedimento di aggiudicazione.

Nel caso di affidamenti di importo molto ridotto (ad es. < 5.000,00 euro per servizi e forniture <10.000 e per lavori) potrebbe addirittura essere omessa la stessa determina a contrarre, tenuto conto altresì del conseguente onere di pubblicazione di cui all'art.29, che eleverebbe in maniera eccessiva il numero di adempimenti, fermo restando la presenza di altre norme che già adesso garantiscono l'accessibilità delle principali informazioni (cfr. Art. 1, c. 32, l. n. 190/2012 -Art. 3, delib. AVCP n. 26/201).

3. Procedura negoziata affidamento pari o superiore a 40.000 euro

Si condivide l'utilizzo del sorteggio quale unico criterio oggettivo per la selezione dei concorrenti in caso di manifestazioni di interesse in numero superiore al massimo stabilito.

La previsione nelle linee guida, con riferimento all'utilizzo di procedure di importi di cui all'articolo 36, di dare conto delle ragioni che hanno indotto ad optare per un sistema di affidamento non aperto alla partecipazione di tutte le imprese potenzialmente interessate pare ultronea (in virtù dei principi di proporzionalità ed efficienza dell'azione amministrativa) e rischiosa laddove possa ingenerare contenzioso legato alla carente motivazione (che invece deve ritenersi in re ipsa legata al ricorrere dei presupposti di legge).

10) Citta metropolitana di Venezia

Con riferimento al Paragrafo B punto I . Modalità di partecipazione sesto capoverso ultimo periodo, si chiede in caso di applicazione della disciplina dell'aggiudicazione al prezzo più basso, quali siano i criteri che portino a scegliere il massimo ribasso sull'elenco prezzi oppure mediante offerta prezzi unitari, posto che l'art. 82 del D.Lgs. 163 non è stato riproposto nel nuovo D.Lgs. 50 e gli articoli 118 e 119 del Regolamento sono stati abrogati. Si chiede inoltre anche la forma che deve avere la lista delle lavorazioni e delle forniture prevista dall'abrogato art. 119.

L'art. 36 comma 2 lettera c) prevede che per gli appalti di lavori pari o superiori ai 150.000,00 Euro ed inferiori al milione di Euro possono essere affidati tramite la procedura di cui all'art. 63 del codice.

Posto che l'art. 63 impone delle condizione per l'utilizzo della procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara, si chiede se effettivamente debbano ricorrere tali condizioni per poter procedere alla scelta di tale procedura e se effettivamente non si rientra in tali condizioni, quali procedure possono essere utilizzate? Esiste anche per i settori ordinari la possibilità di utilizzare la procedura con previa pubblicazione di un bando, o utilizzabili solo per i settori speciali?

La procedura prevista per gli appalti di cui all'art. 36 comma 2 lett. b) ricadono anch'essi nella procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando. Se si, valgono pertanto le stesse considerazioni di sopra. Grazie

11) Comune di Bari

Nel documento, in più punti si fa riferimento alla “delibera a contrarre” o alla “determina a contrarre”; è opportuno uniformare la definizione dell'atto amministrativo di avvio delle procedure di scelta dell'operatore economico, per esempio, facendo riferimento alla “delibera o determina a contrarre”.

Punto 2.

Si chiede di precisare meglio l'ambito di applicabilità dell'art. 36 ai servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria per gli affidamenti d'importo pari o inferiore a 40.000,00 €.

Infatti, mentre l'art. 36, comma 2, lett. a), per gli affidamenti di importo al lordo del ribasso inferiore a 40.000,00 € (n.b. importo solo inferiore a 40.000,00 €), prevede l'affidamento diretto adeguatamente motivato, il precedente art. 31, comma 8, consente l'affidamento diretto (in tale punto, la norma non cita la necessità di adeguata motivazione) degli affidamenti d'importo pari o inferiore alla soglia di 40.000,00 €.

Tale osservazione è confortata, anche, dalle linee guida “Affidamenti dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria”, ultimo periodo del Capo V – punto 1, ove viene riportata la possibilità di affidamento diretto degli incarichi d'importo pari o inferiore a 40.000,00 € senza la necessità di adeguata motivazione (coerentemente con il dettato normativo) con la precisazione che il ribasso sull'importo della prestazione viene negoziato tra il RUP e l'operatore economico.

Ancora, coerentemente, le “Linee guida in materia di offerta economicamente più vantaggiosa”, al punto 2, 3° periodo, lett. c, stabiliscono che l'OEPEV è il criterio da applicare all'affidamento dei servizi di ingegneria e architettura di importo superiore a 40.000,00 €.

Punto 3.

Con riferimento al secondo periodo, si osserva che l'enunciazione del comma 2 dell'art. 36 porta a interpretare come normali, e non come eccezionali, le modalità descritte nei sub-commi a), b) e c); infatti, la legge recita, testualmente, “... le stazioni appaltanti procedono all'affidamento ... secondo le seguenti modalità ...”

Dalla lettura della norma, appare, quindi, che non vi sia facoltà di scelta di modalità alternative a quelle indicate nell'art. 36; dunque, le amministrazioni potranno fare ricorso a eventuali procedure maggiormente aperte alle imprese interessate dando conto delle ragioni negli atti amministrativi propedeutici all'appalto.

Infatti, nella successiva descrizione di principi garantiti dalle stazioni appaltanti nelle procedure, il punto c) principio di tempestività e il punto h) principio di proporzionalità sarebbero coerenti con l'adozione delle modalità di cui all'art. 36 in quanto, al contrario, apparirebbero sproporzionate le modalità di affidamento

ordinarie sia in termini di tempo (termini di pubblicazione dei bandi) sia in termini di costi (di pubblicazione dei bandi per le stazioni appaltanti, di partecipazione alle gare per gli operatori economici).

Punto 5. – Lettera B. – Capo I

Nel terzo periodo, si fa riferimento alla pubblicità de “... la data e il luogo di espletamento del sorteggio ...” (si presume, con l’intenzione di procedere al sorteggio in forma pubblica) poi si prescrive il divieto di rendere noti gli operatori economici sorteggiati; è opportuno chiarire, anche con esempi, gli accorgimenti da adottare a tal fine.

Punto 6.

Al terzo periodo, si fa riferimento a “meccanismi idonei a garantire la trasparenza della procedura e la parità di trattamento degli operatori economici”; anche in questo caso, si chiede di chiarire, anche con esempi, i meccanismi ritenuti idonei. Tanto, anche al fine di uniformare i comportamenti delle stazioni appaltanti ed evitare un proliferare di meccanismi diversificati.

12) Comune di Cerrione

1 Nelle linee guida si fa riferimento alla "Delibera a Contrarre", che almeno per quanto riguarda gli Enti Locali, risulta un Istituto non previsto in quanto il TUEL all'art. 192 parla di determinazioni a contrattare, con la finalità precisa di demandare tale fondamentale atto ad un organo tecnico (Dirigente o Responsabile di Servizio, che si esprimono mediante Determinazioni) e non ad un organo di nomina politica (come lo sono Giunte e Consigli che appunto emettono Deliberazioni). Si suggerisce se non si tratta di un refuso di motivare tale istituto spiegandone le ragioni.

2 Si suggerisce di precisare meglio quali parti dell'art. 29 del nuovo Codice trovano applicazione e quali no. Si suggerisce di limitare, per le procedure sotto soglia, la pubblicazione di qualsiasi atto inerente appalti pubblici (e quindi anche l'infinità di micro affidamenti diretti) ai soli profili di committente (sezione trasparenza) dei siti delle stazioni appaltanti o meglio ancora di precisare quali atti debbano essere pubblicati e se per estratto o se in versione integrale. Viceversa ricorrendo la necessità di pubblicare tutti gli atti anche sul sito del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti e sulla piattaforma digitale istituita presso l'ANAC si richiede di precisare le modalità per dare riscontro a tale adempimento anche in modalità transitoria in quanto ex lege l'obbligo è già vigente.

3 nelle linee guida, nel caso di affidamenti diretti, viene suggerito di comparare almeno due preventivi. Occorrerebbe tuttavia precisare come individuare tali (minimo) due operatori chiamati a preventivare la fornitura, il servizio o il lavoro. In sostanza andrebbe indicato se tale individuazione non ha obbligo di ulteriori motivazioni (soluzione che favorisce il principio di tempestività ed efficacia) o se invece si debba ricorrere a elenchi o indagini di mercato mediante avvisi (soluzione più idonea a tutelare libera concorrenza, trasparenza, parità di trattamento ecc.). Inoltre, ricorrendo al MEPA avere sempre almeno due preventivi significa di fatto abolire i cd. ODA e occorre procedere sempre a RDO?

13) Comune di Figline ed Incisa Valdarno

Nella nuova normativa manca la disciplina per gli acquisti dei Comuni nati da recente fusione.

L'art. 33 comma 3-bis dell'abrogato codice degli appalti recitava: "I Comuni non capoluogo di provincia procedono all'acquisizione di lavori, beni e servizi nell'ambito delle unioni dei comuni di cui all'articolo 32 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, ove esistenti, ovvero costituendo un apposito accordo consortile tra i comuni medesimi e avvalendosi dei competenti uffici anche delle province, ovvero ricorrendo ad un soggetto aggregatore o alle province, ai sensi della legge 7 aprile 2014, n. 56. Per i Comuni istituiti a seguito di fusione l'obbligo di cui al primo periodo decorre dal terzo anno successivo

a quello di istituzione" (comma aggiunto dall'articolo 23, comma 4, decreto-legge n. 201/2011 in vigore dal 06/12/2011, poi convertito senza modifiche dalla Legge di conversione 214/2011)." Si chiede se questa deroga per i comuni istituiti a seguito di fusione sia ancora in vigore o meno. Infatti, l'art. 37 del nuovo codice dice: "2. Salvo quanto previsto al comma 1 ...per gli acquisti di lavori di manutenzione ordinaria d'importo superiore a 150.000 euro e inferiore a 1 milione di euro, le stazioni appaltanti in possesso della necessaria qualificazione di cui all'articolo 38 procedono mediante ricorso autonomo agli strumenti telematici di negoziazione messi a disposizione dalle centrali di committenza qualificate secondo la normativa vigente. In caso di indisponibilità di tali strumenti anche in relazione alle singole categorie merceologiche, le stazioni appaltanti ricorrono alle modalità di cui al comma 3 o procedono mediante lo svolgimento di procedura ordinaria ai sensi del presente codice. 3. Le stazioni appaltanti non in possesso della necessaria qualificazione di cui all'articolo 38 procedono all'acquisizione di forniture, servizi e lavori ricorrendo a una centrale di committenza ovvero mediante aggregazione con una o più stazioni appaltanti aventi la necessaria qualifica." Il problema che si pone è se sia possibile per un Comune istituito a seguito di fusione, iscritto all'AUSA ma non ancora associato ad alcuna centrale di committenza o altra forma di aggregazione per gli acquisti in forma centralizzata, in quanto alla data del 19 aprile ancora beneficiava della deroga di cui all'abrogato art. 33 comma 3-bis, bandire autonomamente una gara telematica per affidamento lavori di importo superiore a 150.000 euro e inferiore a 1 mln ma NON di manutenzione ordinaria.

14) Comune di Genova

Il meccanismo di calcolo dell'anomalia è lungo e complesso ed è stato reso ancora più complicato dall'art. 97 comma 2 del nuovo codice.

Poiché parte della giurisprudenza di merito, vigente il D.Lgs. 163/2006, aveva stabilito che non trovassero integrale applicazione le disposizioni sulla verifica di anomalia, contrastando la macchinosità di tale procedura con la necessaria semplicità e snellezza degli acquisti in economia si propone, per gli acquisti in economia sotto soglia mediante procedure negoziate ai sensi dell'art. 36 comma 2 lett b) di lasciare libertà alla Stazione Appaltante di procedere o meno a valutazione di congruità secondo lo schema già previsto dall'art. 86 comma 3 del vecchio codice, tenuto conto che questa tipologia di procedure risulta disciplinata unicamente dai principi di cui all'art. 30 comma 1. In alternativa si propone di prevedere la possibilità di derogare alla predetta disposizione per gravi casi di urgenza debitamente motivati (es. procedure elettorali, servizi di igienizzazione/pulizia a seguito di incendio o alluvione o che determinino la chiusura di edifici, scuole ecc.).

15) Comune di Lombardore

ACQUISTI DIRETTI (ex economia) < €. 40.000 :

Intanto se la norma consente la procedura diretta perchè deve essere motivata nella determina a contrarre la scelta di non effettuare una procedura aperta? Le stazioni appaltanti dovranno adeguare i propri regolamenti e dotarsi di albi fornitori idonei e conformi alle nuove disposizioni normative. Se si utilizzano conformemente gli strumenti messi a disposizione delle pubbliche amministrazioni (MEPA, ecc.), marginali saranno gli affidamenti diretti pertanto poco opportuno si ritiene il confronto di due preventivi indicato nelle linee guida. Per la verifica dei requisiti generali tecnici ed economici secondo le modalità indicate nelle linee guida, si segnala quanto contenuto nel manuale d'uso del sistema e-procurement per le amministrazioni della piattaforma "acquistinretepa" sezione: "Cosa non è

necessario chiedere alle imprese ...” nella stessa sezione è riportato l’elenco delle verifiche già effettuate ed approvate da Consip.

AFFIDAMENTO OLTRE € 40.000 / 150.000 e sino al limite sotto soglia :

Procedura ritenuta in linea con disposizioni normative degli art. 37 e 38 del nuovo codice, in particolar modo per i comuni non capoluogo di Provincia, fermi restando gli obblighi di utilizzo strumenti di acquisto, si segnala la seguente interpretazione : a) per le procedure già aggiudicate da centrali committenza qualificate (CONSIP , SCR , ecc.) ma per sole Convenzioni ed Accordo quadro stipulati, con adesione/acquisizione diretta alle procedure messe a disposizione dalla piattaforma telematica . Il CIG, trattandosi di CIG derivato dovrebbe essere acquisibile anche con le credenziali del Rup singolo comune. b) Per le restanti procedure che prevedono una fase di negoziazione (RDO – Negoziato – aperte) seppur eseguite su piattaforme telematiche o con utilizzo di strumenti di acquisto, devono essere eseguite nelle forme associate e/o di aggregazione previste dal comma 4 lettere a,b,c) dell’art. 37.

16) Comune di Magenta

Posto che l'art.37 per i contratti fino ad € 40000,00 consente ai Comuni non capoluogo di provincia di procedere direttamente ed autonomamente e fermo restando la necessità della preliminare verifica dell'esistenza di offerte più vantaggiose in Consip,Mepa o Centrale di committenza regionale,quando il contratto,per la specificità del suo oggetto,è da concludere necessariamente con un contraente predeterminato e quindi senza preliminare negoziazione con altri soggetti, si propone di precisare se in tal caso occorre o meno ricorrere,per lo svolgimento del procedimento, ad una piattaforma elettronica di negoziazione. Il chiarimento lo si ritiene necessario in quanto se si considera l'obbligatorietà del rispetto delle norme sul contenimento della spesa previsto dall'art.37 del d.lgs nr.50/2016,nella predetta ipotesi il ricorso alla piattaforma elettronica non concorre a perseguire tale finalità. D'altra parte la stessa disposizione consente che i Comuni non capoluogo di provincia per i contratti fino alla predetta soglia possono procedere "direttamente",posto che l'altro avverbio "autonomamente" contenuto nella stessa disposizione normativa debba essere riferito alla possibilità di non ricorrere alle forme aggregative per la scelta del contraente.

17) Comune di Massa Marittima

In merito al possesso dei requisiti di ordine generale di cui all'art.80 del Codice, dalla lettura dello stesso articolo a differenze di quanto previsto nel testo previgente (art.38 del D.lgs.163/2006), non è definito come gli stessi possano essere verificati. In precedenza gli operatori dovevano presentare una dichiarazione sostitutiva attestante il possesso di tali requisiti (comma 2 dell'art.38 D.lgs. 163/2006), però tale modalità attualmente non è prevista.

Si ritiene opportuno introdurre una tale previsione mediante la presentazione di tale dichiarazione sostitutiva.

18) Comune di Milano

Osservazione relativa all’elenco dei fornitori, ed in particolare alla previsione dell’onere - in capo alla stazione appaltante – di procedere alla valutazione dell’ istanza di iscrizione nel termine di 30 giorni dalla ricezione dell’istanza (art. 36).

A fronte di molteplici richieste di iscrizione ricevute durante il periodo di validità dell'elenco, sarebbe utile prevedere anche la possibilità di valutazione delle istanze oltre i 30 giorni dal ricevimento, garantendo tuttavia che tutte le nuove istanze siano valutate in tempo utile al loro inserimento in occasione della data prevista per l'aggiornamento dell'elenco (“...entro 30 giorni o comunque in tempo utile per...”)

E così, a fronte di un elenco approvato il 1 gennaio, con aggiornamenti semestrali, l'istanza presentata a febbraio potrà essere valutata entro la data del 30 giugno.

Questa previsione sarebbe coerente con i principi di pubblicità, massima partecipazione, ma anche con quello di ed economia dei procedimenti, a condizione che gli enti siano messi in condizione di sapere (a mezzo apposita indicazione nell'avviso) delle date esatte in cui tali aggiornamenti saranno effettuati, in modo da rendere possibile:

- In capo agli enti già iscritti di inviare per tempo eventuali notizie modificative (esempio: acquisizione di ulteriori esperienze o qualificazioni)
- In capo agli enti che intendono iscriversi, l'invio delle nuove istanze in tempo utile per l'effettuando aggiornamento.

19) Comune di Ozieri

4. L'affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture importo inferiore a 40.000,00 euro.

Per tale tipologia di affidamenti, in particolare quelli di bassissimo impatto economico, non appare privo di fondamento, a parere dello scrivente, ritenere che, se si dovesse “formalizzare” la procedura tesa allo svolgimento di una preliminare indagine, ancorché semplicemente esplorativa del mercato (quale?.. scelto da chi su quali basi? .. su base territoriale, regionale, etc..?) volta a identificare la platea dei potenziali affidatari per ogni singolo affidamento e, soprattutto, prevedere di norma una procedura volta alla valutazione “comparativa” dei preventivi di spesa forniti da due o più operatori economici” (come riportato nel documento di consultazione), ciò porterebbe necessariamente ad un aggravio del procedimento (contro l'intenzione del legislatore). Infatti, in particolare per tale ultima siffatta ipotesi, per gli stessi principi di trasparenza, concorrenza, non discriminazione, par condicio, sarebbe necessario instaurare una procedura di gara informale (ex cottimo fiduciario – procedura negoziata – apertura offerte in seduta pubblica) che solo così limiterebbe qualsiasi scelta (in itinere) “arbitraria” e discrezionale della Stazione appaltante. Ma così facendo verrebbe meno, di fatto, la procedura di “affidamento diretto” prevista dal legislatore quale procedura semplificata.

Allo stesso tempo, la previsione di procedure analoghe ma più snelle, prive di quelle garanzie minime della gara informale ex cottimo fiduciario, di fatto, non limiterebbe l'ampia discrezionalità della Stazione Appaltante (traslata su altre scelte e la cui intenzione parrebbe sia proprio quella di tentare di limitare), così da rendere superflua la stessa previsione. Tanto varrebbe lasciare la scelta “discrezionale” della stazione appaltante circa i soggetti cui affidare direttamente il lavoro, servizio o fornitura, motivando secondo il criterio della rotazione, della conoscenza diretta del mercato di riferimento, della diretta conoscenza dei prezzi praticati sul mercato e sulla possibilità di determinare la congruità dell'offerta, circa il fine di assicurare l'effettiva partecipazione delle piccole e microimprese, e anche motivazioni ispirate a esigenze sociali riferite al contesto territoriale di riferimento, in considerazione delle modifiche del tessuto sociale e delle realtà produttive conseguenti alla attuale situazione di crisi economica – sociale.

20) Comune di Novara

Osservazioni alle linee guida

Procedure per l'affidamento dei contratti pubblici di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria, indagini di mercato e formazione e gestione degli elenchi di operatori economici.... Pag / 6 punto B

Nel caso in cui non sia possibile procedere alla selezione degli operatori economici da invitare sulla base dei requisiti posseduti, la stazione appaltante può procedere al sorteggio, a condizione che ciò sia stato debitamente pubblicizzato nell'avviso di indagine esplorativa, o nell'avviso di costituzione di elenco oppure con apposito avviso integrativo in cui si rende noto tale criterio (1). In tale ipotesi, l'amministrazione aggiudicatrice rende tempestivamente noto, con adeguati strumenti di pubblicità, la data e il luogo di espletamento del sorteggio, adottando gli opportuni accorgimenti affinché i nominativi degli operatori economici selezionati tramite sorteggio non vengano resi noti, né siano accessibili, prima della scadenza del termine di presentazione delle offerte, in ossequio alla disposizione in materia di differimento del diritto di accesso di cui all'art. 53, comma 2, lett. b), del Codice.

Per quanto concerne la scelta del criterio di aggiudicazione, restano ferme le previsioni di cui all'art. 95 del Codice che, al comma 4, consente la possibilità di aggiudicare la gara sulla base del solo elemento del prezzo nel caso di affidamento di lavori di importo pari o inferiore a 1.000.000,00 di euro e di servizi e forniture di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria di cui all'art. 35 caratterizzati da elevata ripetitività, fatta eccezione per quelli di notevole contenuto tecnologico o che hanno un carattere innovativo. La mantenuta facoltà, purchè adeguatamente motivata, di ricorso al criterio del minor prezzo per l'affidamento di lavori di importo inferiore a 1.000.000,00 di euro rende applicabile la disciplina dell'aggiudicazione al prezzo più basso determinato mediante massimo ribasso sull'elenco prezzi o mediante offerta a prezzi unitari. Le sedute di gara, sia esse svolte dal responsabile unico del procedimento o che dal seggio di gara ovvero dalla commissione giudicatrice, devono essere svolte in forma pubblica e le relative attività devono essere verbalizzate.

Si raccomanda, qualora, si faccia ricorso al sistema dell'offerta economicamente e ci si avvalga della facoltà di nominare una commissione interna più vantaggiosa, di utilizzare criteri di valutazione ai quali corrisponde un'unità di misura quantitativa o qualitativa tangibile cioè misurabile, (cioè con la trasformazione dei valori degli impatti in coefficienti variabili da zero ad uno si ottiene individuando una legge matematica cioè una funzione di utilità o formula e, per molte di esse, con una successiva normalizzazione o standardizzazione dei valori determinati in base alla suddetta funzione); ad esempio, le qualifiche e l'esperienza del personale effettivamente utilizzato nell'appalto, assistenza post vendita, (numero di mesi), i tempi di consegna, il monte ore del personale utilizzato ovvero appartenente a categorie svantaggiate, la strumentazione e le attrezzature utilizzate, sono tutti,) il possesso di un marchio di qualità ecologica dell'Unione europea (Ecolabel UE) in relazione ai beni o servizi oggetto del contratto, in misura pari o superiore al 30 per cento del valore delle forniture o prestazioni oggetto del contratto stesso, i consumi di energia, ect.... Tali criteri consentono un'attribuzione dei punteggi non discrezionale, salvaguardando così i principi di trasparenza e non vanificando gli obiettivi che il sistema di scelta del contraente basato su tali criteri sottende.

Art. 95. (Criteri di aggiudicazione dell'appalto)

1. I criteri di aggiudicazione non conferiscono alla stazione appaltante un potere di scelta illimitata dell'offerta. Essi garantiscono la possibilità di una concorrenza effettiva e sono accompagnati da specifiche che consentono l'efficace verifica delle informazioni fornite dagli offerenti al fine di valutare il grado di soddisfacimento dei criteri di aggiudicazione delle offerte. Le stazioni appaltanti verificano l'accuratezza delle informazioni e delle prove fornite dagli offerenti.

2. Fatte salve le disposizioni legislative, regolamentari o amministrative relative al prezzo di determinate forniture o alla remunerazione di servizi specifici, le stazioni appaltanti, nel rispetto dei principi di trasparenza, di non discriminazione e di parità di trattamento, procedono all'aggiudicazione degli appalti e all'affidamento dei concorsi di progettazione e dei concorsi di idee, sulla base del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo o sulla base dell'elemento prezzo o del costo, seguendo un criterio di comparazione costo/efficacia quale il costo del ciclo di vita, conformemente all'articolo 96.

3. Sono aggiudicati esclusivamente sulla base del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo:

a) i contratti relativi ai servizi sociali e di ristorazione ospedaliera, assistenziale e scolastica, nonché ai servizi ad alta intensità di manodopera, come definiti all'articolo 50, comma 2; (rectius: art. 50, comma 1, secondo periodo,)

b) i contratti relativi all'affidamento dei servizi di ingegneria e architettura e degli altri servizi di natura tecnica e intellettuale di importo superiore a 40.000 euro;

4. Può essere utilizzato il criterio del minor prezzo:

a) per i lavori di importo pari o inferiore a 1.000.000 di euro, tenuto conto che la rispondenza ai requisiti di qualità è garantita dall'obbligo che la procedura di gara avvenga sulla base del progetto esecutivo;

b) per i servizi e le forniture con caratteristiche standardizzate o le cui condizioni sono definite dal mercato;

c) per i servizi e le forniture di importo inferiore alla soglia di cui all'articolo 35, caratterizzati da elevata ripetitività, fatta eccezione per quelli di notevole contenuto tecnologico o che hanno un carattere innovativo.

5. Le stazioni appaltanti che dispongono l'aggiudicazione ai sensi del comma 4 ne danno adeguata motivazione e indicano nel bando di gara il criterio applicato per selezionare la migliore offerta.

6. I documenti di gara stabiliscono i criteri di aggiudicazione dell'offerta, pertinenti alla natura, all'oggetto e alle caratteristiche del contratto. In particolare, l'offerta economicamente più vantaggiosa individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo, è valutata sulla base di criteri oggettivi, quali gli aspetti qualitativi, ambientali o sociali, connessi all'oggetto dell'appalto. Nell'ambito di tali criteri possono rientrare:

a) la qualità, che comprende pregio tecnico, caratteristiche estetiche e funzionali, accessibilità per le persone con disabilità, progettazione adeguata per tutti gli utenti, certificazioni e attestazioni in materia di sicurezza e salute dei lavoratori, quali OSHAS 18001, caratteristiche sociali, ambientali, contenimento dei consumi energetici e delle risorse ambientali dell'opera o del prodotto, caratteristiche innovative, commercializzazione e relative condizioni; b) il possesso di un marchio di qualità ecologica dell'Unione europea (Ecolabel UE) in relazione ai beni o servizi oggetto del contratto, in misura pari o superiore al 30 per cento del valore delle forniture o prestazioni oggetto del contratto stesso; c) il costo di utilizzazione e manutenzione avuto anche riguardo ai consumi di energia e delle risorse naturali, alle emissioni inquinanti e ai costi complessivi, inclusi quelli esterni e di mitigazione degli impatti dei cambiamenti climatici, riferiti all'intero ciclo di vita dell'opera, bene o servizio, con l'obiettivo strategico di un uso più efficiente delle risorse e di un'economia circolare che promuova ambiente e occupazione; d) la compensazione delle emissioni di gas ad effetto serra associate alle attività dell'azienda calcolate secondo i metodi stabiliti in base alla raccomandazione n. 2013/179/UE della Commissione del 9 aprile 2013, relativa all'uso di metodologie comuni per misurare e comunicare le prestazioni ambientali nel corso del ciclo di vita dei prodotti e delle organizzazioni

- e) l'organizzazione, le qualifiche e l'esperienza del personale effettivamente utilizzato nell'appalto, qualora la qualità del personale incaricato possa avere un'influenza significativa sul livello dell'esecuzione dell'appalto;
- f) il servizio successivo alla vendita e assistenza tecnica;
- g) le condizioni di consegna quali la data di consegna, il processo di consegna e il termine di consegna o di esecuzione.

21) Comune di Montecatini Terme - centrale unica di committenza tra i comuni di Montecatini Terme e Quarrata

Al punto 4., lett. A. del Documento di consultazione relativo alle modalità di scelta del contraente per lavori, forniture e servizi sotto soglia comunitaria ed al metodo di svolgimento dell'indagine di mercato si specifica, in merito alle fattispecie rientranti nel campo di applicazione di cui all'art. 36, c. 2, lett. a), D.Lgs. n. 50/2016 e per le quali è possibile il ricorso all'affidamento diretto, che "è preferibile, in ossequio ai principi di non discriminazione e concorrenza, svolgere una preliminare indagine semplicemente esplorativa di mercato", ed alla successiva lett. C. si richiama l'opportunità di una "valutazione comparativa dei preventivi di spesa forniti da due o più operatori economici". Con la presente si propone a codesto rispettabile organismo di pronunciarsi sul significato da attribuire alla definizione "semplicemente esplorativa" in relazione all'ipotesi di affidamento diretto, considerando altresì come vengono definite le procedure negoziate dall'art. 3, c. 1, lett. uuu), D.Lgs. n. 50/2016 e la successiva possibilità, nel caso di cui trattasi, di rinegoziare con il futuro affidatario l'offerta iniziale.

Tale proposta è motivata dal fatto che lo scrivente non ritiene corretta, al fine di affidare direttamente il lavoro, la fornitura od il servizio, un'indagine di mercato condotta tramite una preliminare richiesta di preventivi di spesa effettuata con modalità chiaramente formali e tracciabili sia per l'invio delle richieste (con conseguente protocollazione) sia per la ricezione di tutti i preventivi trasmessi (quali la protocollazione anche dei medesimi e non la mera conservazione agli atti della struttura competente), dal momento che, a fronte di detta veste formale, la fattispecie si sostanzia in una procedura negoziata a più inviti, per la quale, essendo analoga a quella di cui all'art. 36, c. 2, lett. b), D.Lgs. n. 50/2016, si reputa che dovrebbero essere attuate le modalità dell'indagine di mercato di cui all'art. 216, c. 9, D.Lgs. n. 50/2016 anche se non obbligatorie per affidamenti di importo inferiore ad € 40.000,00. In conclusione si propone che codesta Autorità specifichi che l'indagine di mercato "semplicemente esplorativa" ai fini del successivo affidamento diretto debba essere svolta in maniera rigorosamente informale e non tracciabile, senza alcuna formalizzazione della relativa procedura.

22) Comune di Padova

Pregasi precisare meglio alla fine del "Punto 5 - Paragrafo II - Modalità di partecipazione" in che cosa consistono le modalità di verifica semplificate del possesso dei requisiti, autocertificati dall'operatore economico nel corso della procedura, secondo le modalità di cui ai commi 5 e 6 dell'art. 36.

23) Comune di Pesaro

Circa l'indagine di mercato meramente esplorativa (e quindi immagino non impegnativa per la Stazione appaltante) si rischia di incorrere nella stessa ipotesi di indagine di mercato prevista per gli appalti da 40.000,00 euro; - non è chiaro infatti se l'indagine esplorativa comporti la pubblicazione di un avviso o

meno;- nel primo caso, come avviene la scelta della ditta? Volendo mantenere il livello di semplificazione e di celerità del procedimento, come sembra emergere dall'art. 36, l'unica scelta non arbitraria, una volta pervenuto un certo numero di curricula che dimostrino il possesso dei requisiti, cosa che avverrà spesso, è quella di sorteggiare una ditta e negoziare direttamente con la stessa. Nel secondo caso invece l'indagine esplorativa verrebbe svolta dal RUP attraverso informazioni che lo stesso assumerebbe attraverso la propria conoscenza diretta del mercato circa le ditte che siano in possesso dei requisiti necessari per eseguire l'opera da appaltare. Questa attività "conoscitiva" mancherebbe di una documentazione trasparente che dimostri l'avvenuta "esplorazione" del mercato, dando luogo probabilmente alla formazione della prassi di inserire negli atti di affidamento una clausola di stile tipo "dato atto di aver svolto un'adeguata indagine esplorativa ecc." Al fine di evitare l'empasse mi sembra che si possa prevedere che, per importi inferiori a 40.000,00 euro, il rispetto dell'art. 36 si verifica se siano state interpellate, mediante richiesta di offerte, almeno due ditte ovvero, per circostanze particolari adeguatamente motivate, sia affidato ad una ditta scelta direttamente dalla stazione appaltante e, in tale ultimo caso, purché sia esplicitato, nella motivazione dell'atto di affidamento, che sia stato preso in considerazione il bilanciamento degli interessi coinvolti ai fini del rispetto dei principi posti dall'art. 30 del D.Lgs. n. 50/16. Nell'ottica di semplificazione, ci si sente di suggerire di inserire che la determina a contrarre possa coincidere con la medesima determina di affidamento, prevedendo altresì che lo stesso atto dia conto delle motivazioni che inducono il RUP / Dirigente all'adozione di tale procedura, sia nella parte narrativa che in quella dispositiva; se così non fosse il RUP / Dirigente potrebbe vedersi costretto ad adottare due atti distinti con ovvio ed evidente rallentamento delle procedure, in contrasto con i declamati principi di leggerezza del Nuovo Codice. Cordialmente.

24) Comune di Rubano

Relativamente alle competenze dei comuni non capoluogo di provincia in materia di acquisizioni di beni e servizi di valore superiore ad euro 40.000,00 e con particolare riguardo agli appalti di servizi compresi nell'allegato IX del nuovo Codice; considerata la determinazione n. 11/2015 con la quale Codesta Spettabile Autorità aveva riconosciuto l'ambito oggettivo di applicazione delle disposizioni di cui all'art. 33 comma 3 bis del D.Lgs. 163/06 con esclusione degli appalti di servizi di cui all'allegato IIB del D.Lgs. 163/06, visto l'allegato IX del nuovo Codice che comprende appalti di servizi già presenti nell'allegato IIB del D.Lgs. 163/06, si chiede di precisare se i Comuni non capoluogo di Provincia:

- a) possano procedere autonomamente e in proprio all'affidamento dei suddetti appalti di servizi compresi nell'allegato IX del nuovo Codice, come già contemplati nell'allegato II B del D.Lgs. 163/06, anche se di valore pari o superiore ad euro 40.000,00, o diversamente
- b) per l'affidamento dei suddetti appalti di servizi devono procedere tramite le centrali uniche di committenza o altri soggetti idoneamente qualificati

25) Comune di San Benedetto del Tronto

Ambito di applicazione

Si premette che le osservazioni in oggetto tengono conto delle esigenze dei moltissimi Comuni che, non essendo capoluoghi di provincia, sono obbligati, anche nella fase transitoria ove non vige l'obbligo di qualificazione (previsto dall'art. 38 del nuovo Codice) e in assenza di strumenti di negoziazione elettronica (che ad oggi sappiamo essere presenti solo in poche Regioni o province), a rivolgersi ad altro

soggetto per procedere all'acquisizione di lavori, beni e servizi di importo pari o superiore ad € 40.000,00, ai sensi dell'art. 37 del nuovo Codice.

Tale soglia, se risulta adeguata per consentire una minima autonomia per i micro-acquisti non programmabili, risulta assolutamente minima in caso di lavori con i quali, anche per una semplice manutenzione, si arriva a superare abbondantemente tale soglia; è evidente pertanto l'ampiezza dell'ambito di applicazione degli obblighi di accentramento in materia, mentre l'aggregazione è unanimemente riconosciuta come inapplicabile in caso di opere o lavori pubblici.

Anche se è evidente la spinta che la normativa e le stesse direttive comunitarie vogliono imporre alla informatizzazione delle procedure di gara in un'ottica di massima trasparenza ed economicità, fin quando tutte le amministrazioni aggiudicatrici non saranno poste in condizione di operare autonomamente su piattaforme liberamente accessibili e dai requisiti di ampia interoperabilità con i programmi ed i protocolli di gestione documentale e con tutte le banche dati coinvolte nel procedimento di gara, continuerà ad essere necessaria la esatta normazione delle ordinarie procedure "analogiche".

Modalità di conduzione dell'indagine di mercato e di formazione dell'elenco

Stabilito che la procedura per la conduzione dell'indagine di mercato non cambia, in caso di lavori, per le negoziate tra 40.000 e 150.000 euro e nella fascia successiva fino ad 1.000.000 di euro, l'ente committente (ma anche la stazione appaltante se vorrà mettere a disposizione quest'ulteriore servizio per gli enti aderenti), potrà procedere in uno dei seguenti modi:

1° in caso di affidamento particolarmente urgente o specifico, procedere alla pubblicazione di un avviso, che riporti i contenuti dello specifico contratto ed i requisiti richiesti ad i soggetti che vogliono concorrervi;

2° in caso di più affidamenti, procedere ugualmente alla pubblicazione dell'avviso in tal caso segnalando i diversi settori merceologici (per i lavori le categorie principali) e gli importi stimati (per i lavori le relative classifiche) in modo di consentire agli operatori di valutare la propria capacità di partecipazione.

Nel primo caso (procedura ad hoc) adeguate trasparenza ed imparzialità e rispetto della riservatezza richiesta fino al termine per la presentazione delle offerte, potrebbero essere garantiti alternativamente:

- disponendo che le istanze vengano presentate in uno spazio temporale adeguato e opportunamente posticipato rispetto all'inizio della pubblicazione dell'avviso, determinando che gli inviti saranno diramati ai primi n. operatori, in possesso dei requisiti, che risultino aver presentato istanza (avviso sul modello dei cc.dd. "bandi ad esaurimento");

- fissando, nell'avviso o con successivo comunicato, un sorteggio pubblico, da svolgersi anche con un procedimento informatizzato che "mescoli" in maniera casuale le istanze, indicate con il solo numero di protocollo, per determinare gli n. operatori da invitare.

In entrambi i casi, il risultato dell'indagine di mercato, di cui il documento di consultazione auspica la pubblicazione, potrebbe essere posto in visione indicando i soli estremi del protocollo dell'istanza, così da consentire un agevole controllo a posteriori della correttezza dell'operato della pubblica amministrazione.

Nella seconda ipotesi (formazione di un elenco aperto e multisettoriale) potrebbero essere adottate le stesse misure, ma la necessità di aggiornare continuamente l'elenco, la relativa pubblicazione, e di escludere dai successivi sorteggi gli operatori già invitati, a ben vedere comporta l'adozione di sistemi informatizzati e di procedure interne che difficilmente saranno sostenibili a risorse e personale invariati.

Valuti inoltre l'Autorità se, in analogia con alcuni arresti giurisprudenziali maturati in materia di cottimi fiduciari e di selezioni degli operatori sul MEPA, per le negoziate, soprattutto della fascia infra 150.000 euro, sia possibile per le stazioni appaltanti in un'ottica di adeguatezza dell'azione amministrativa e di

sostegno dell'economia locale oltre che di promozione delle PMI, far riferimento ad elenchi di operatori economici locali, pur formati con il ricorso alle medesime procedure.

Requisiti degli operatori economici

Per quanto concerne le verifiche sul possesso dei requisiti necessari per l'iscrizione e per il successivo invito, al fine di non oberare ulteriormente la stazione appaltante ed in analogia con quanto previsto in fase di gara dall'art. 36, co. 6, l'autocertificazione rilasciata dall'operatore economico costituisce condizione presuntiva di idoneità, salva la facoltà, ma non l'obbligo per la stazione appaltante di effettuare controlli a campione, soprattutto in caso di aggiornamento degli elenchi aperti.

Un'attenzione particolare andrà riservata alla possibilità per gli operatori economici privi dei requisiti "speciali" adeguati per concorrere od iscriversi all'elenco, di far ricorso all'avvalimento. Si ritiene che in questo caso il contratto non sia utilizzabile in quanto:

- non ci si trova in una fase di presentazione dell'offerta pertanto il contratto stesso non riuscirebbe ad avere quel contenuto specifico, determinato e circoscritto necessario ad evitarne la nullità;
- in caso di elenchi aperti, mancherebbe anche la certezza sull'esatta quantificazione del requisito e sulla conseguente misura da integrare, con ulteriore indeterminatezza del contratto stesso.

Ed un concorrente con un contratto di avvalimento nullo potrà conseguentemente concorrere solo per gli affidamenti per i quali possiede le effettive qualifiche.

Discorso diverso per gli RTI, che ben potranno essere ammessi nell'elenco ad hoc, mentre più difficoltoso risulta il loro inquadramento all'interno di un elenco aperto.

Altra ipotesi da analizzare è quella dell'operatore economico che possieda la qualifica per una determinata categoria, ma non per la classifica adeguata. Anche in questo caso si ritiene che lo stesso soggetto non possa essere invitato in quanto, al di là della previsione di cui all'art. 48, co. 11, si sarebbe selezionato un operatore non in possesso dei requisiti richiesti, senza garanzie sulla capacità dello stesso di partecipare effettivamente al confronto concorrenziale.

"Presidenza" dei seggi di gara

Dato che appare da tempo superata la corrispondenza tra Dirigente e soggetto sotto la responsabilità del quale si svolgono le operazioni di gara, sia per l'ampio novero di Amministrazioni comunali prive di tale figura, sia per la precedente previsione delle procedure di cottimo, sia per l'impossibilità, anche nei comuni di maggiore dimensione, di garantire l'onnipresenza delle figure apicali, sarebbe opportuno stabilire nelle linee guida, come peraltro già accennato nel documento di consultazione relativo alle commissioni giudicatrici, che alle operazioni di gara, preliminari di ammissione e finali di aggiudicazione "provvisoria" o di proposta di aggiudicazione, come ora descritta, e con esclusione della fase di valutazione in caso di ricorso all'OEV, può attendere:

- il RUP, inteso sia come RUP unico, sia come RUP della fase di affidamento presso la struttura "accentratrice";
- un seggio di gara presieduto dallo stesso soggetto.

In ogni caso si seguono le regole della verbalizzazione che prevedono almeno due testimoni di cui uno anche eventualmente coincidente con il verbalizzante

Divieto di ricalcolo della media

Sempre in materia di sottosoglia, anche se non attiene propriamente all'oggetto della consultazione, occorrerebbe chiarire l'ambito di applicazione del divieto di ricalcolo della soglia di anomalia, ora contenuto nell'art. 95, comma 15; anche in questo caso la giurisprudenza si era espressa, non in maniera univoca, ma generalmente propendendo per l'intangibilità della graduatoria come seguente all'aggiudicazione provvisoria, in quanto la stessa cristallizzava la conclusione di una fase avente una specifica funzione, se non ancora la capacità di incidere sulle aspettative del privato e, "a contrario",

ricavando il principio dalla positiva indicazione dell'obbligo di ricalcolo solo in caso di contemporanea verifica negativa dei requisiti speciali sia in capo al primo che al secondo classificato (crf. art. 48, co. 2 d. lgs. 163/2006).

Stipula del contratto

Anche se tali indicazioni non ricadono nelle competenze specifiche dell'ANAC, le linee guida potrebbero essere l'occasione per superare, data la chiara lettera dell'art.32, co. 14 , quella posizione che riteneva soggetta all'imposta di bollo anche la corrispondenza commerciale, con particolare riferimento agli affidamenti conclusi tramite MEPA, che ha portato alla paradossale situazione di avere ordini che comportavano una maggiore spesa in termini di imposta di bollo rispetto al valore del prodotto/servizio.

Il casellario delle imprese

Infine un invito. Dato che il maggiore e più aggiornato data base di imprese qualificate per l'esecuzione dei lavori è quello detenuto dall'ANAC, l'occasione sarebbe propizia per trasformarlo in un utile strumento di indagini di mercato per le stazioni appaltanti. Basterebbe ricondurlo alla forma degli open data, già imposta alle altre amministrazioni pubbliche, magari con la presenza di algoritmi che consentano delle estrazioni casuali, mirate sulla base dei requisiti, dell'assenza di iscrizioni, della sede legale, e tracciate dall'utilizzo dei profili adeguati da parte dei RUP; sicuramente eviterebbe lo sperpero di somme da destinare a programmi più o meno affidabili, destinati alla gestione dei cd. "albo fornitori" presenti sul mercato dei software gestionali.

26) Comune di San Martino di Lupari

In riferimento al documento di consultazione "Procedure per l'affidamento dei contratti pubblici di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria, indagine di mercato e formazione e gestione degli elenchi di operatori economici", questa stazione appaltante chiede come debba interpretarsi, nella pratica quotidiana, l'art.4 "affidamento e esecuzione di lavori, servizi e forniture di importo inferiore a 40.000,00 euro", comma A – "Avvio della procedura". Nello specifico il comma citato indica anche per le lavorazioni, i servizi e le forniture ricadenti nella fattispecie del comma 2, lettera a) dell'art.36 D. Lgs. 50/2016, come fase di avvio della procedura, la delibera/determina a contrarre definita nella sezione FAQ della Vostra Spett.le Autorità, quale "atto, di spettanza dirigenziale, con il quale la stazione appaltante, pubblica amministrazione, manifesta la propria volontà di stipulare un contratto". Dalla lettura del documento di consultazione si evidenzia come l'inserimento del termine "avvio" possa far intendere che la determina a contrarre sia propedeutica alla fase di scelta del contraente anche nel caso di affidamento diretto che presuppone sì l'applicazione dei principi di rotazione, trasparenza e libera concorrenza ma prevede anche fasi procedurali semplificate rispetto a quelle previste per le procedure al di sopra della soglia degli euro 40.000,00. Si segnala che nell'ipotesi in cui fosse questo l'iter procedurale da seguirsi, parere di questa stazione appaltante, gli interventi normati da tale articolo, che la vostra stessa Autorità definisce "urgenti, imprevisti o imprevedibili o relativi a piccoli lavori di manutenzione di opere o impianti" , subirebbero un aggravio procedurale che andrebbe a contrastare con i principi di economicità, efficacia, tempestività e proporzionalità da applicarsi nell'esecuzione delle procedure di affidamento sotto soglia.

27) Comune di Torino

PUNTO 6 PG 8 PROCEDURA NEGOZIATA PER L'AFFIDAMENTO DI CONTRATTI DI LLPP DI IMPORTO PARI O SUPERIORE A 150.000 EURO E INFERIORE AD 1 MILIONE DI EURO.

Si chiede in merito a quanto sopra se il rinvio all'art.63, contenuto nell'art.36, comma 2 lett.c) del Codice sia da intendersi in relazione alle motivazioni sottese per indire la procedura negoziata di cui al comma 2, lett b) dell'art.63 medesimo (es. privata, necessità ed urgenza non attribuibile alla stazione appaltante...) o ad altre ragioni, che però non si comprendono. Infatti, non si comprende perché il rinvio all'art.63 non sia presente alla lettera b) dell'art.36 e contemporaneamente non si evince perché, se l'intento del legislatore era la liberalizzazione della procedura negoziata in tali limiti di soglia, sia presente un siffatto rimando normativo. Si renderebbe pertanto opportuno un maggiore chiarimento interpretativo sul punto.

28) Comune di Trieste

In merito al seguente paragrafo, sub 5. A., si formulano le seguenti osservazioni:

“Le indagini di mercato avvengono secondo le modalità ritenute più convenienti, anche tramite la consultazione dei cataloghi elettronici del mercato elettronico propri o delle altre amministrazioni aggiudicatrici, nonché di altri di fornitori esistenti, formalizzandone i risultati, eventualmente ai fini della programmazione e dell'adozione della determina a contrarre, avendo cura di escludere quelle informazioni che potrebbero compromettere la posizione degli operatori sul mercato di riferimento”. Si ritiene che la indagine di mercato tramite la consultazione dei cataloghi elettronici del mercato elettronico appaia poco agevole, dal momento che il portale del MEPA non fornisce indicazioni immediate e strumenti di ricerca adeguati – ad es. per riscontrare elementi quali esperienze pregresse, fatturato etc.- utili alla individuazione di soggetti idonei per la successiva operazione di scelta degli invitati, ma contengono solo le categorie merceologiche di riferimento. Si chiede pertanto di specificare con precisione portata e applicazione del punto. In alternativa, stante l'attuale configurazione del MEPA, si può prendere in considerazione la possibilità di segnalare a Consip S.p.a. l'attivazione di una specifica funzione sul MEPA idonea allo scopo.

In merito al seguente paragrafo sub 5. B. I., si fanno le seguenti considerazioni:

“In ragione dell'espressa previsione dell'art. 36, comma 2, lett. b), la stazione appaltante è comunque tenuta al rispetto di un criterio di rotazione degli inviti. L'accento posto dal legislatore sul richiamato criterio induce a ritenere che le amministrazioni debbano favorire la distribuzione temporale delle opportunità di aggiudicazione tra tutti gli operatori potenzialmente idonei, evitando il consolidarsi di rapporti esclusivi con determinati operatori economici.” Si ritiene che vada meglio esplicitato il criterio di rotazione, con particolare riferimento al caso in cui gli invitati vengono individuati con avviso pubblico; in tale fattispecie infatti, emerge la difficoltà di comprendere se, in omaggio al principio di rotazione, i soggetti che manifestano interesse in seguito a pubblico avviso vadano esclusi dalla rosa degli invitati ove abbiano in essere, o abbiano avuto in tempi recenti, rapporti contrattuali con l'Ente. In tale ipotesi infatti, il principio di rotazione andrebbe in conflitto con quello di trasparenza e massima partecipazione sottostanti alla scelta di pubblicazione dell'avviso.

29) Comune di Trieste II

In merito al seguente paragrafo sub. 4. D. “Ai sensi dell'art. 32, comma 14, del Codice, la stipula del contratto per gli affidamenti di importo non superiore a 40.000,00 euro avviene mediante corrispondenza secondo l'uso del commercio consistente in un apposito scambio di lettere. Rientra

nella facoltà delle parti effettuare lo scambio mediante posta elettronica certificata o strumenti analoghi negli Stati membri”; e al seguente paragrafo sub. 5. B. III. “Ai sensi dell’art. 32, comma 14, del Codice, la stipula del contratto avviene, a pena di nullità, con atto pubblico notarile informatico, ovvero, in modalità elettronica secondo le norme vigenti per ciascuna stazione appaltante, in forma pubblica amministrativa a cura dell’Ufficiale rogante della stazione appaltante o mediante scrittura privata”; riguardanti entrambi le modalità di stipulazione dei contratti.

Si ritiene opportuno che con il documento di consultazione codesta Autorità colga l'occasione per meglio precisare, rispetto alla formulazione letterale dell'art. 32 comma 14:

- se per gli affidamenti di importo non superiore a 40.000,00 euro la stipula del contratto mediante corrispondenza debba avvenire in ogni caso in modalità elettronica oppure possa avvenire anche in forma cartacea;
- se per gli affidamenti di importo non superiore a 40.000,00 euro la stipula del contratto con la suddetta modalità sia esclusiva o sia ammessa anche la scrittura privata;
- se per gli affidamenti avvenuti a seguito dell'esperimento delle procedure negoziate la stipula del contratto debba avvenire esclusivamente mediante scrittura privata o possa avvenire anche in forma pubblica amministrativa a cura dell'Ufficiale rogante della stazione appaltante.

In merito al seguente paragrafo sub. 5. B. I.

“In caso di sorteggio l'amministrazione aggiudicatrice rende tempestivamente noto, con adeguati strumenti di pubblicità, la data e il luogo di espletamento del sorteggio, adottando gli opportuni accorgimenti affinché i nominativi degli operatori economici selezionati tramite sorteggio non vengano resi noti, né siano accessibili, prima della scadenza del termine di presentazione delle offerte, in ossequio alla disposizione in materia di differimento del diritto di accesso di cui all'art. 53 comma 2, lett. b) del Codice.”

Si evidenzia in proposito che un sorteggio pubblico comporta inevitabilmente che le imprese da invitare intervengano tramite propri rappresentanti alla seduta. In tal modo, pur rimanendo nell'anonimato, le imprese entrano inevitabilmente in contatto tra loro per fatto della stazione appaltante, contrariamente alla prassi che può essere adottata in occasione dei sopralluoghi assistiti, i quali vengono svolti con i singoli operatori economici e non in maniera contestuale e congiunta.

In merito al seguente paragrafo sub. 5. B. III in finale.

“Un utile complemento alla pubblicazione dei menzionati dati è rappresentato dalla previa pubblicazione dell'esito dell'indagine di mercato.” Al fine di garantire la segretezza dei nominativi degli operatori economici selezionati non si comprende come la pubblicazione dell'esito dell'indagine di mercato possa precedere la pubblicazione dell'elenco dei soggetti invitati.

30) Comune di Valle Aurina

Servizi o forniture da 40.000 Euro fino alla soglia comunitaria: Si prega di precisare quali ulteriori atti la stazione appaltante, oppure RUP Servizi e forniture, debba compiere, qualora a seguito di una corretta pubblicazione dell'indagine di mercato, si presenti un solo operatore economico. In tal caso è possibile una procedura negoziata con un unico operatore?

31) Comune di Vittuone

In merito all'affidamento di contratti dei servizi sociali artt. 35 e 36 del codice e la deliberazione anac n. 32 del 20.01.2016, avente per oggetto: "linee guida per l'affidamento di servizi a enti del terzo settore e

alle cooperative sociali", si possono attualmente stipulare convenzioni con enti del terzo settore e cooperative sociali, in deroga ai principi di selezione pubblica del contraente (quindi con un solo ente no profit) e fino a quale soglia economica: fino a 40.000,00 euro oppure fino ad euro 750.000,00?

32) Consip srl

Si ringrazia codesta rispettabile Autorità per il coinvolgimento nell'iniziativa in oggetto. Si specifica che ad avviso della Consip, il D.lgs. 50/2016 – di seguito e per brevità "Codice" - opera una evoluzione rispetto al passato per le procedure sottosoglia. Occorre che le misure che codesta Autorità intenderà adottare siano proporzionate all'entità degli affidamenti e degli interessi in gioco.

Preliminarmente, occorre che le linee guida che codesta Autorità predisporrà tengano adeguatamente conto dell'attuale dettato normativo in ordine alla obbligatorietà di utilizzo di strumenti di acquisto e di negoziazione (anche telematici) "centralizzati" previsti dalle disposizioni in materia di contenimento della spesa con particolare focus sull'obbligo di ricorso al MePA.

L'autorità prevede che la determina sia il primo atto della procedura (successivo solo alla nomina del Responsabile del procedimento).

Relativamente e limitatamente alle acquisizioni ex art. 36 del Codice inferiore a 40.000 € si considera utile evidenziare che qualora l'Autorità intenda la determina come documento che contiene la definizione puntuale degli elementi caratterizzanti l'acquisizione, la stessa presumibilmente si posizionerà in un momento avanzato della procedura in considerazione della necessità di reperire gli stessi.

Ad avviso della scrivente società e soprattutto per le acquisizioni di valore inferiore a 40.000 €, per le quali devono sussistere semplificazioni che snelliscano, nel rispetto del buon andamento/trasparenza/economicità, l'azione amministrativa, la determina - trattandosi di "primo atto" - potrebbe limitarsi a come la stazione appaltante intende procedere nella selezione del fornitore per soddisfare le esigenze di acquisto.

Si richiede quindi che l'Autorità indichi una graduazione dei contenuti minimi della determina in relazione alla complessità dell'acquisizione, dell'importo e dello strumento di acquisto prescelto.

Per quanto attiene invece alle acquisizioni il cui valore sia pari o superiore a 40.000,00 Euro, si chiede a codesta Autorità di voler ribadire se i contenuti della determina a contrarre siano quelli indicati nel documento ANAC "Decreto o Determina a contrarre (aggiornamento al 26 gennaio 2011)" e che si riportano di seguito:

- a) il fine di pubblico interesse che con il contratto si intende perseguire;
- b) l'oggetto del contratto;
- c) il valore economico;
- d) la forma del contratto;
- e) le clausole ritenute essenziali;
- f) le modalità di scelta del contraente e le ragioni di tale scelta.

Nel caso in cui l'indagine di mercato possa essere esperita successivamente alla determina a contrarre, si chiede invece di voler indicare se sia obbligatorio che la stessa riporti le modalità con cui verranno effettuate le suddette analisi di mercato, con particolare riguardo alla "selezione" dei fornitori che verranno invitati a partecipare alla procedura ovvero non debba contenere questo livello di dettaglio.

L'art. 36 comma 2 lett. b) del "Codice" prevede che, nel caso di procedura negoziata previa consultazione di almeno 5 operatori economici, gli stessi vengano selezionati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori. Si prega di voler chiarire se nel caso di procedure svolte

attraverso il MEPA, si ritenga comunque soddisfatta la suddetta previsione (in quanto fattispecie assimilabile all'elenco di operatori).

Si chiede altresì se per le procedure negoziate sotto soglia, possa derogarsi rispetto all'obbligo di utilizzazione del DGUE di cui all'art. 85 del "Codice".

Relativamente all'obbligo di utilizzazione dei mezzi elettronici di comunicazione nello svolgimento di procedure di aggiudicazione di cui all'art. 40 del "Codice" limitatamente alle acquisizioni < 40.000 € effettuate fuori MePA, si chiede di evidenziare se la prescrizione normativa possa essere soddisfatta con l'utilizzo della comunicazione via PEC.

33) Ente Parco nazionale della Sila

Per le procedure fino a 40.000,00 in riferimento all'esecuzione di lavori, anche in amministrazione diretta, sarebbe forse opportuno, prevedere la possibilità di attingere direttamente nelle White List della Prefettura di appartenenza della stazione appaltante, in sostituzione della formazione di appositi elenchi di operatori economici o indagini di mercato, a cui affidare le attività previste nell'art. 1 comma 53 della Legge 190/2012, assolvendo in automatico all'adempimento di cui all'art. 1 comma 52 della Legge 190/2012.

34) Fondazione IRCCS "Ca' Granda - Ospedale Maggiore Policlinico"

ARTICOLO 36, COMMA 2, LETT. A) PER AFFIDAMENTI DI IMPORTO INFERIORE A 40.000 EURO, MEDIANTE AFFIDAMENTO DIRETTO, ADEGUATAMENTE MOTIVATO, O, PER I LAVORI, IN AMMINISTRAZIONE DIRETTA

Rif. 3. Principi comuni

Il documento in consultazione, ove confermato nel suo contenuto, produrrebbe una sorta di inversione dell'onere motivazionale circa la scelta del sistema di affidamento, questione che il legislatore ha invece stabilito, in via normale, relativamente agli affidamenti sotto soglia, nelle forme di cui al comma 2 dell'articolo 36.

Infatti, l'art. 36, comma 2, così testualmente recita: "Fermo restando quanto previsto dagli articoli 37 e 38 e salva la possibilità di ricorrere alle procedure ordinarie, le stazioni appaltanti procedono all'affidamento di lavori, servizi e forniture di importo inferiore alle soglie di cui all'articolo 35, secondo le seguenti modalità ...", diverse appunto dalle ordinarie procedure (affidamenti diretti, lavori in amministrazione diretta e procedure negoziate).

Non si comprendono, per tanto, le ragioni per le quali, strettamente attenendosi a quanto in merito stabilito dalla legge e dovendosi per ciò stesso ritenersi adeguatamente valutato l'interesse pubblico connesso alla scelta della procedura concorsuale da esperire, le stazioni appaltanti, "... nella determina o delibera a contrarre, non dovrebbero limitarsi ad individuare la procedura applicabile con riferimento agli importi di cui all'articolo 36, ma dovrebbero, ad esempio, dare conto delle ragioni che hanno indotte ad optare per un sistema di affidamento non aperto alla partecipazione di tutte le imprese potenzialmente interessate". Come detto, è proprio il legislatore ad avere effettuato, in via preventiva e generale, rispetto al tipo di procedura concorsuale da impiegare per gli affidamenti del cui importo qui si tratta (sotto soglia), una valutazione dell'equilibrio da garantire fra i diversi principi generali e l'interesse pubblico nelle sue diverse declinazioni, lasciando alla motivata discrezionalità della stazione appaltante la facoltà di scegliere per forme procedimentali più gravose, da giustificarsi anche in chiave di costi/benefici.

Rif. 4. L'affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture importo inferiore a 40.000,00 euro

E' bene, anzitutto, osservare che, a dispetto dei principi generali e di quanto stabilito dal codice dei contratti pubblici (anche con riferimento all'articolo 213, comma 2, ultimo periodo), il documento in consultazione introduce una soluzione procedimentale che non trova fondamento, neppure sul piano letterale, nel nuovo corpus normativo e che non necessariamente trova giustificazione nella doverosa e condivisa esigenza di correttezza e di trasparenza nell'operato delle stazioni appaltanti. Già sul piano letterale, come accennato, la disposizione di cui al comma 2, lett. a) dell'articolo 36 differisce vistosamente da quella di cui alla successiva lett. c) del medesimo comma, in quanto non utilizza la locuzione "procedura" (né, tantomeno, la specifica in negoziata). Anche in questo caso, più che di svista del legislatore, deve invero riconoscersi una soluzione ponderata e razionale, consapevole che, nelle molteplici e diversificate attività pubbliche, le necessità d'acquisto suscettibili di essere soddisfatte mediante affidamento diretto (ossia quelle sotto la soglia economica di 40 mila euro) non sono di norma compatibili con forme e procedure strutturate anche solo al pari delle procedure negoziate (determina/delibera a contrarre, criteri di selezione, scelta del contraente e obbligo di motivazione, stipula del contratto e pubblicazioni). Non si tratta solo di un aggravamento procedurale che, oggi, non potrebbe essere sostenuto sulla base degli organici propri in molte delle strutture deputate agli acquisti, bensì di una soluzione che rischierebbe di mettere gravemente in discussione l'efficacia complessiva del sistema, soprattutto in settori della pubblica amministrazione particolarmente delicati. E' il caso, fra gli altri, di quello sanitario. Con particolare riferimento all'ambito delle forniture e dei servizi, le esigenze di acquisto degli enti sanitari sono di complessità tale (vuoi per la quantità di codici articoli, nell'ordine delle migliaia, vuoi l'imprevedibilità, la saltuarietà e la numerosità dei bisogni) da non poter essere adeguatamente ed efficacemente soddisfatte nel caso in cui si dovesse ricondurre le forme dell'affidamento diretto a quelle proprie della "procedura negoziata".

A ciò si aggiunga, quanto ad aggravamento della disciplina, che il documento in consultazione prevede la contrattualizzazione degli affidamenti "... mediante corrispondenza secondo l'uso del commercio consistente in un apposito scambio di lettere ...". Sul punto si potrebbe rinviare alle normali pratiche commerciali, le quali ammettono che, ai fini del perfezionamento del rapporto contrattuale, ad ordine emesso (ordine-contratto) segua – anche a valere quale accettazione della proposta contrattuale – la (puntuale ed integrale) esecuzione della prestazione dedotta. In generale, si potrebbe demandare ad eventuali linee guida/regolamenti di ciascun ente l'eventuale differenziazione della disciplina degli affidamenti diretti, sempre disposti a fronte di un fabbisogno – questo sì! – proceduralizzato nel suo iter definitorio e con il diretto coinvolgimento dei soggetti utilizzatori, eventualmente distinguendo fra lavori, da un lato, e forniture e servizi, dall'altro, e per scaglioni di importo diversificati. E l'osservanza del principio di "adeguata motivazione" dell'affidamento diretto, per gli aspetti inerenti la trasparenza, oltre che nella corrispondenza fra l'affidamento diretto e la regolamentazione interna all'ente, potrebbe essere altresì garantita dall'utilizzo dell'albo fornitori. A mero titolo di esempio, si uniscono stralci di disciplina regolamentare interna applicata nel regime previgente (e quindi avendo come riferimento la norma di cui all'articolo 125 del d.lgs. n. 163/2006):

"1. Per importi inferiori a €. 10.000,00 (I.V.A. esclusa), il responsabile del procedimento provvede, di norma, all'affidamento del contratto, previa acquisizione di almeno 3 (tre) preventivi e/od offerte ovvero, nel caso in cui sia utilizzata alcuna delle piattaforme telematiche di negoziazione, consentendo agli operatori economici, accreditati presso l'amministratore della piattaforma telematica di negoziazione per la stessa categoria merceologica e/o per valore, di venire a conoscenza del procedimento d'acquisto e di conseguentemente chiedere di essere invitati a presentare propri preventivi e/od offerte. Ove quanto previsto al precedente periodo risulti impossibile, antieconomico o anche solo eccessivamente oneroso sul piano amministrativo, ... il responsabile del procedimento

prescinde dalla richiesta di una pluralità di offerte e ricorre all'affidamento diretto ad un unico fornitore, individuato fra gli operatori economici accreditati nell'Elenco Fornitori telematico ... ovvero sulla base di indagini di mercato, previo riscontro della congruità del prezzo. La documentazione inerente ciascun acquisto, anche di provenienza dagli operatori economici, è acquisita e conservata in uno col relativo ordine d'acquisto.

2. Per importi uguali o superiori a €. 10.000,00 (I.V.A. esclusa) e inferiori a €. 40.000,00 (I.V.A. esclusa), il responsabile del procedimento provvede all'affidamento del contratto, previa acquisizione di almeno 3 (tre) preventivi e/od offerte, ovvero, nel caso in cui sia utilizzata alcuna delle piattaforme telematiche di negoziazione, consentendo agli operatori economici, accreditati presso l'amministratore della piattaforma telematica di negoziazione per la stessa categoria merceologica e/o per valore, di venire a conoscenza del procedimento d'acquisto e di conseguentemente chiedere di essere invitati a presentare propri preventivi e/od offerte. Qualora in una categoria o in una sottocategoria non siano presenti operatori economici in numero sufficiente a garantire un effettivo confronto concorrenziale, il responsabile del procedimento provvede a dare notizia della procedura di acquisizione attraverso la pubblicazione di un apposito avviso sulla piattaforma telematica di negoziazione ... o sul profilo di committente nel caso in cui ... [l'ente] ... non si avvalga della medesima piattaforma telematica di negoziazione. La documentazione inerente ciascun acquisto, anche di provenienza dagli operatori economici, è acquisita e conservata in uno col relativo ordine d'acquisto”.

35) Hera

Si commenta il seguente paragrafo: "5. La procedura negoziata per l'affidamento di contratti di lavori di importo pari o superiore a 40.000,00 euro e inferiore a 150.000,00 euro....." lettera "A. L'indagine di mercato e l'elenco dei fornitori" ove recita quanto segue: "Le amministrazioni aggiudicatrici possono escludere dagli elenchi gli operatori economici che secondo motivata valutazione della stessa stazione appaltante, hanno commesso grave negligenza o malafede nell'esecuzione delle prestazioni affidate dalla stessa o che hanno commesso un errore grave nell'esercizio della loro attività professionale. Gli elenchi sono pubblicati sul sito web della stazione appaltante." Si ritiene che la pubblicazione della lista dei Fornitori sul sito WEB, non possa essere richiesta in base ai principi di esenzione di cui alla circolare n. 1 del 14 feb. 2014 (punto 3) del Ministero della PA e Semplificazione. Tale circolare al punto "3. Questioni interpretative relative all'individuazione dell'ambito soggettivo" prevede infatti che "...le società partecipate da amministrazioni pubbliche che emettono strumenti finanziari, quotati in mercati regolamentati, pur non espressamente richiamate dal D.lgs. n. 33 del 2013, non possono ritenersi soggette agli obblighi di trasparenza indicati dal d.lgs. n. 33 del 2013, per evidenti ragioni di pubblico interesse e di coordinamento con le disposizioni di cui al D.lgs. n. 39 del 2013 (nel quale sono espressamente indicate), al pari delle società partecipate quotate in mercati regolamentati e delle loro controllate (invece indicate dall'art. 22, comma 6, del D.lgs. n. 33 del 2013)."

Si commenta il seguente paragrafo:

"5. La procedura negoziata per l'affidamento di contratti di lavori di importo pari o superiore a 40.000,00 euro e inferiore a 150.000,00 euro....." lettera "B. Il confronto competitivo" punto "I. Selezione degli operatori economici" ove recita quanto segue:

"Una volta conclusa l'indagine di mercato e formalizzati i relativi risultati, ovvero consultati gli elenchi di operatori economici, la stazione appaltante seleziona, in modo non discriminatorio gli operatori da invitare, in numero proporzionato all'importo e alla rilevanza del contratto e, comunque, in numero almeno pari a cinque, sulla base dei criteri definiti nella determina a contrarre." Si rileva che nelle imprese di diritto privato, ancorché pubbliche, la manifestazione di volontà non viene espressa a mezzo

di determine, le quali sono strumenti tipici delle PA. Comunque le imprese che abbiano emesso strumenti finanziari quotati in mercati regolamentati, in virtù di quanto previsto in termini di pubblicazioni dalla circolare n. 1 del 14 feb. 2014 (punto 3) del Ministero della PA e Semplificazione, ed inoltre, per una palese incompatibilità con quanto previsto all'art. 53 c.2 lett. (b) del Dlgs. 50/2016, la forma di pubblicità richiesta non è ammissibile.

Si commenta il seguente paragrafo:

"5. La procedura negoziata per l'affidamento di contratti di lavori di importo pari o superiore a 40.000,00 euro e inferiore a 150.000,00 euro....." lettera "B. Il confronto competitivo" punto "II. Modalità di partecipazione" ove recita quanto segue: "Per quanto concerne la scelta del criterio di aggiudicazione, restano ferme le previsioni di cui all'art. 95 del Codice che, al comma 4, consente la possibilità di aggiudicare la gara sulla base del solo elemento del prezzo nel caso di affidamento di lavori di importo pari o inferiore a 1.000.000,00 di euro e di servizi e forniture di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria di cui all'art. 35 caratterizzati da elevata ripetitività, fatta eccezione per quelli di notevole contenuto tecnologico o che hanno un carattere innovativo. La mantenuta facoltà, purchè adeguatamente motivata, di ricorso al criterio del minor prezzo per l'affidamento di lavori di importo inferiore a 1.000.000,00 di euro rende applicabile la disciplina dell'aggiudicazione al prezzo più basso determinato mediante massimo ribasso sull'elenco prezzi o mediante offerta a prezzi unitari." Si evidenzia che esiste una terza forma di assegnazione nell'appalto a corpo: il metodo del "massimo ribasso sull'importo a base di gara".

Si commenta il seguente paragrafo:

"6. La procedura negoziata per l'affidamento di contratti di lavori di importo pari o superiore a euro 150.000,00 euro e inferiore a 1.000.000,00 euro" ove recita quanto segue: "Considerata l'ampiezza del limite di soglia fino a 1.000.000,00 euro e i rischi insiti (per definizione) nella possibilità di affidare tramite procedura negoziata una porzione ragguardevole dell'intero mercato degli appalti di lavori, appare tanto più necessaria l'individuazione di meccanismi idonei a garantire la trasparenza della procedura e la parità di trattamento degli operatori economici .

Ai sensi dell'art. art. 32, comma 10, si applica il termine dilatorio di 35 giorni per la stipula del contratto."

Si osserva che l'art. 32 comma 10, prevede l'esenzione del termine dilatorio nel caso la procedura di acquisto utilizzata sia quella del mercato elettronico. Pertanto, il termine dilatorio suddetto dovrebbe essere applicato in caso procedura di acquisto differente da quella del mercato elettronico.

36) INAIL

Il paragrafo 3 "Principi comuni" prevede l'obbligo di motivare la scelta di optare per un sistema di affidamento non aperto alla partecipazione di tutte le imprese potenzialmente interessate. Tale motivazione sembra però insita nella previsione legislativa di semplificare procedure di importi non particolarmente rilevanti per rispondere a principi di economicità, tempestività, efficienza ed efficacia, fermo restando l'obbligo di dar conto del rispetto degli altri principi quali correttezza, libera concorrenza, rotazione, trasparenza e pubblicità, ecc..

Il paragrafo 4 delle linee guida prevede per l'affidamento diretto un procedimento che prende avvio dalla delibera a contrarre e prosegue con un procedimento simile, anche se semplificato, rispetto alle procedure negoziate d'importo superiore ad € 40.000. Tale previsione appare una forzatura rispetto a quanto stabilito dal codice all'art. 36 comma 1 lett.a), che non impone alcuna consultazione di più operatori economici come invece nelle ipotesi di cui alle lettere c) e d). Sotto tale importo si permette di prescindere dalla previa fase comparativa, senza mettere in dubbio la sua legittimità, come

espressamente stabilito anche dalla giurisprudenza (Cons. Stato, III, 3 agosto 2015, n. 3803). il nuovo codice, infatti, che persegue anche un fine di semplificazione, mantiene in vita l'istituto senza differenze rispetto a quello previgente.

37) IRCCS "Giannina Gaslini" - Genova

Sono il responsabile del Dipartimento Tecnico Amministrativi dell'azienda ospedaliera IRCCS "Giannina Gaslini" - Genova, nel cui ambito un settore si occupa degli appalti di lavori, forniture e servizi.

Si rappresentano le seguenti osservazioni/proposte sulle Linee guida , e in particolare sui seguenti punti:

4.A. Avvio della procedura per importi inferiori a € 40.000

La procedura prende l'avvio con la delibera a contrarre.

OSSERVAZIONI

Questa Amministrazione deve provvedere giornalmente ad interventi di manutenzione di apparecchiature elettromedicali, o altre attrezzature, di acquisti di farmaci e dispositivi medici, di importo limitato (mediamente inferiore a € 5.000); di solito l'operatore economico al quale ci si rivolge per effettuare la manutenzione è lo stesso produttore o il relativo servizio di assistenza; peraltro trattasi spesso di interventi da effettuare urgentemente, per non interrompere l'assistenza sanitaria.

Nel n/s regolamento interno per la fornitura di beni e servizi era ammesso l'affidamento diretto.

Ora si prevede di avviare la procedura con l'adozione della delibera a contrarre.

A parte l'organizzazione interna (ci vuole circa 15 giorni dall'invio della delibera alla Direzione Generale alla sua approvazione e acquisizione dell'atto), la delibera a contrarre è prevista dall'art.32 comma 2; dopodiché, previa verifica della proposta di aggiudicazione, si provvede all'aggiudicazione (comma 4); dopo la verifica del possesso dei requisiti l'aggiudicazione diventa efficace (comma 7); divenuta efficace si può procedere alla stipulazione del contratto (comma 8).

Praticamente, per un ordine (una volta si diceva in economia) per un intervento inferiore a 5.000 € , bisogna completare una procedura che, indicativamente, durerebbe oltre un paio di mesi.

Altre casistiche.

Sistematicamente bisogna liquidare enti preposti per verifiche di sicurezza su impianti, ascensori, attrezzature.

Anche in questo caso, bisognerebbe adottare prima la delibera contrarre.

PROPOSTA

A parere dello scrivente, bisognerebbe prevedere nelle competenze del dirigente/responsabile del procedimento, per interventi manutentivi, forniture e servizi, inferiori a 5.000/10.000 € (oltre IVA) la possibilità di autorizzare e ordinare, nel caso di operatore economico predefinito, e in caso di urgenza, ferma restando l'adeguata motivazione da parte dello stesso, senza adozione della delibera contrarre.

4.B Stipula contratto e pubblicazione

Pubblicazione nei propri siti web istituzionali, delle motivazioni, almeno in sintesi, delle motivazioni che hanno condotto alla scelta dell'affidatario del contratto.

OSSERVAZIONI

Le osservazioni si riferiscono alle casistiche di cui al punto precedente.

PROPOSTA

Tale obbligo potrebbe essere assolto con la pubblicazione di una elencazione periodica (p.e. mensile) dei lavori, forniture e servizi affidati, con indicazione dell'importo, affidatario e sintetica motivazione.

38) Istituto Zooprofilattico Sperimentale del Piemonte, Liguria e Valle d'Aosta

1. Affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture di importo inferiore a 40.000,00. Delibera a contrarre.

Per i micro-affidamenti (p. es. ordinativi di importo inferiore ai 2.000/3.000 euro, quali quelli per minute manutenzioni urgenti o micro-acquisti estemporanei per esigenze non coperte da contratti), si ritiene che la preventiva delibera a contrarre possa confliggere con i principi di economicità, tempestività, proporzionalità.

Si reputa che una deliberazione successiva (ad esempio mensile), riassuntiva di tale tipologia di affidamenti e che in ogni caso dia conto delle caratteristiche delle opere/beni/servizi oggetto degli affidamenti, dei criteri per la selezione degli operatori economici e delle offerte, della motivazione della scelta, della congruità dei costi sostenuti, possa soddisfare i principi di imparzialità, parità di trattamento e trasparenza, contemperandoli con la necessità di procedere tempestivamente all'affidamento.

2 Procedura negoziata per l'affidamento di contratti di lavori di importo pari o superiore a 40.000,00 euro e inferiore a 150.000,00 euro e per l'affidamento di contratti di servizi e forniture di importo superiore a 40.000,00 euro e inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria di cui all'art. 35. Indagine di mercato. L'art. 36 (Contratti sotto soglia) del D. Lgs. n. 50/2016 prevede che, per affidamenti di importo pari o superiore a 40.000 euro, le stazioni appaltanti operino mediante procedura negoziata previa consultazione, ove esistenti, di almeno cinque operatori economici individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici, nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti. Il Documento di consultazione prevede che l'individuazione degli operatori economici avvenga tramite indagini di mercato effettuate dalla stazione appaltante mediante avviso pubblicato sul profilo di committente, nella sezione "amministrazione trasparente" sotto la sezione "bandi e contratti", o altre forme di pubblicità per un periodo non inferiore a quindici giorni, specificando i requisiti minimi richiesti ai soggetti che si intendono invitare a presentare offerta, ovvero mediante selezione dai vigenti elenchi di operatori economici utilizzati dalle stazioni appaltanti. A seguito delle manifestazioni di interesse pervenute, la stazione appaltante diramerà gli inviti a presentare offerta.

Si suggerisce di prevedere l'ulteriore possibilità di procedere pubblicando, in luogo dell'avviso con invito a manifestare interesse, un avviso con invito a presentare offerta, aperto a tutti gli operatori economici in possesso dei requisiti minimi richiesti ed indicati nell'avviso/invito che conterrà anche gli elementi e le indicazioni necessarie (condizioni di partecipazione e di fornitura) per presentare offerta, assegnando un congruo termine.

L'avviso/invito dovrebbe dunque almeno contenere quanto previsto dalle linee guida per l'invito: a) l'oggetto della prestazione, le relative caratteristiche tecniche e prestazionali e il suo importo complessivo stimato; b) i requisiti generali, di idoneità professionale e quelli economico-finanziari/tecnico-organizzativi richiesti per la partecipazione alla gara o, nel caso di operatore economico selezionato da un elenco, la conferma del possesso dei requisiti speciali in base ai quali è stato inserito nell'elenco; c) il termine di presentazione dell'offerta ed il periodo di validità della stessa; d) l'indicazione del termine per l'esecuzione della prestazione; e) il criterio di aggiudicazione e, nel caso si utilizzi il criterio del miglior rapporto qualità/prezzo, gli elementi di valutazione e la relativa ponderazione; f) la misura delle penali; g) l'indicazione dei termini e delle modalità di pagamento; h) l'eventuale richiesta di garanzie; i) il nominativo del RUP.

Si tratterebbe, in pratica, di una procedura negoziata "aperta" a fronte di quella "ristretta" delineata dalle linee guida, con evidenti vantaggi in termini di economia procedimentale e di tempi di conclusione della procedura, in piena coerenza con i principi di economicità, tempestività, proporzionalità, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza ed apertura alla concorrenza.

39) Istituto zooprofilattico sperimentale delle Venezie

Si sottopongono all'attenzione di codesta spettabile Autorità le riflessioni di seguito riportate formulate in un'ottica di semplificazione e snellimento procedurale.

Con riferimento al paragrafo .3 del documento in consultazione nella parte in cui l'Autorità osserva che "Pertanto, in applicazione dei principi enunciati dall'art. 30, comma 1 e soprattutto nelle ipotesi in cui il mercato risulti particolarmente ampio, le stazioni appaltanti, nella determina o delibera a contrarre, non dovrebbero limitarsi ad individuare la procedura applicabile con riferimento agli importi di cui all'articolo 36, ma dovrebbero, ad esempio, dare conto delle ragioni che le hanno indotte ad optare per un sistema di affidamento non aperto alla partecipazione di tutte le imprese potenzialmente interessate." si ritiene che, con particolare riferimento alle Pubbliche Amministrazioni con volumi di acquisto importanti e variegati, in primis gli Enti del S.S.N.,

l'imposizione di un onere motivazionale specifico in sede di ciascun acquisto ed ulteriore al riferimento all'importo dello stesso sia incompatibile con il principio costituzionale di buon andamento dell'azione amministrativa e con i principi di economicità, efficacia, efficienza e proporzionalità che ne costituiscono il corollario.

Con riferimento al paragrafo 4, lett. A, si ritiene che la prescrizione del nuovo Codice, che ricalca peraltro quella del vecchio Codice, che prescrive anteriormente all'avvio della procedura di acquisto, indipendentemente dal relativo importo, l'adozione di uno specifico atto (determina o delibera a contrarre) sia incompatibile con le realtà già sopra citate e con i relativi volumi di acquisto.

Con riferimento al paragrafo 4., lett. D, ove si prescrive che "Rientra nella facoltà delle parti effettuare lo scambio mediante posta elettronica certificata o strumenti analoghi negli Stati membri.", si chiede se sia possibile, nell'ottica di uno snellimento delle procedure, di contemplare tra i mezzi elettronici di scambio della corrispondenza sottoscritta con firma digitale, che tiene luogo del contratto, anche la posta elettronica semplice.

Con riferimento al paragrafo 5, lett. A, ove si precisa "A tal fine si potrà procedere alla pubblicazione di un avviso sul profilo di committente, nella sezione "amministrazione trasparente" sotto la sezione "bandi e contratti" (...)," si segnala che l'inserimento di documenti ulteriori rispetto a quelli prescritti dalla normativa in materia di trasparenza all'interno della citata sezione, attesa la struttura rigida della stessa (anche dal punto di vista tecnico, secondo le numerose istruzioni fornite tra gli altri anche dalla stessa Autorità), rischia di comportare delle problematiche in sede di lettura automatica per la verifica. Si ritiene inoltre preferibile che i documenti che fanno riferimento alla medesima procedura di acquisto, da pubblicare sul profilo del committente (es. oltre all'avviso di indagine di mercato, i quesiti e le relative risposte della stazione appaltante, le informazioni complementari e gli errata corrige, i documenti della procedura e relativi fac simili per la presentazione dell'offerta, ma anche i provvedimenti di esclusione e ammissione dei candidati, il provvedimento di nomina della commissione giudicatrice e i relativi curricula, l'avviso sull'esito della procedura) siano per quanto possibile viste le prescrizioni di cui al decreto trasparenza, concentrate nella medesima area o sezione del profilo del committente, così da facilitare il reperimento delle informazioni per l'eventuale proposizione del ricorso giurisdizionale. Con riferimento al medesimo paragrafo di cui sopra nella parte in cui prevede che "Inoltre, nell'avviso di indagine sul mercato la stazione appaltante si può riservare la facoltà di procedere alla selezione dell'affidatario mediante sorteggio, di cui sarà data successiva notizia." si rileva la probabile presenza di un refuso, trattandosi con ogni probabilità non dell'affidatario, da individuare a mezzo sorteggio, ma degli operatori economici da invitare. Con riferimento al medesimo paragrafo, dove prevede "un elenco di soggetti da cui possono essere tratti i nomi degli operatori da invitare, reso conoscibile mediante pubblicazione sul profilo del committente nella sezione "amministrazione trasparente" sotto la sezione "bandi e contratti",", si rinnovano le considerazioni già sopra espresse con riferimento alla collocazione dei documenti ai fini della loro reperibilità da parte degli oo.aa.

Con riferimento al paragrafo 5., lett. B, II, nella parte in cui prescrive che "Il possesso dei requisiti, autocertificati dall'operatore economico nel corso della procedura, è verificato dalla stazione appaltante secondo le modalità, nell'intenzione del legislatore semplificate, di cui ai commi 5 e 6 dell'art. 36. La verifica è obbligatoria nei confronti del solo aggiudicatario.", si rileva che come pare colto anche dalla stessa Autorità ("secondo le modalità, nell'intenzione del legislatore semplificate, ...") l'obbligo di verifica su tutti gli aggiudicatari per le procedure di acquisto di qualsiasi importo, incluse le procedure di affidamento diretto, per il tramite della banca dati costituisce un ingestibile aggravio per le stazioni appaltanti del tutto sproporzionato rispetto all'entità della spesa. Si chiede, se possibile, di intervenire attenuando tale obbligo stringente, reintroducendo la verifica cd, "a campione" sul solo aggiudicatario.

Esulando dall'ambito specifico della presente consultazione, si coglie l'occasione per segnalare altresì un intervento interpretativo dell'Autorità con riferimento alla forma con cui deve essere resa la dichiarazione di cui al DGUE ovvero la dichiarazione alternativa di conferma dei dati già contenuti in precedente DGUE. Nello specifico, nell'attuale formulazione del codice sembra mancare il riferimento alle forme ed alle modalità previste dagli artt. 46 e 47 del DPR 445/2000. Grazie per l'attenzione.

40) ITACA

CONSIDERAZIONI GENERALI:

Dall'impostazione delle linee guida proposte nel documento in consultazione, finalizzate a fornire un supporto alle stazioni appaltanti per migliorare la qualità delle procedure negoziate sotto soglia, emerge un netto disfavore per le stesse che mal si concilia con la volontà del legislatore esplicitata nel criterio di cui alla lettera g) della legge delega in cui si fa riferimento alla *“previsione di una disciplina applicabile ai contratti pubblici di lavori, servizi e forniture di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria e di una disciplina per l'esecuzione di lavori, servizi e forniture in economia ispirate a criteri di massima semplificazione e rapidità dei procedimenti, salvaguardando i principi di trasparenza e imparzialità della gara”*.

Ritenere a priori, quindi, che il sistema di affidamento disciplinato all'art. 36 sia un sistema *“non aperto alla partecipazione di tutte le imprese potenzialmente interessate”* vuol dire scardinare il sistema di semplificazione previsto dalla legge delega, nonché ritenere che il legislatore delegato abbia disciplinato una procedura non idonea a salvaguardare i principi di trasparenza e imparzialità della gara imposti dalla legge delega. Le linee guida devono dettare una disciplina di dettaglio conforme al dettato dell'art. 36 senza, però, limitarne la portata e fornendo indicazioni operative tali da rispettare i principi di cui sopra, temperati dal principio di proporzionalità.

In generale, si segnala che l'utilizzo del modo condizionale che ricorre in molte parti delle linee guida snatura la portata delle disposizioni prescrittive e genera dubbi interpretativi, si suggerisce, pertanto, di riportare tutti i verbi al modo indicativo, al tempo presente come regola di tecnica legislativa utilizzata nelle leggi, salvo lasciare in qualche caso il congiuntivo presente quando proprio necessario.

Con particolare riguardo agli affidamenti di importo inferiore a 40.000,00 euro così come ipotizzate nel documento in consultazione, le indicazioni applicative rischiano di irrigidire la procedura, allungandone inutilmente i tempi di conclusione in contrasto con la summenzionata ratio di semplificazione e celerità sottesa alla rinnovata disciplina degli appalti sotto soglia. Si consideri infatti che in relazione a tali affidamenti sovente la determina a contrarre, gli avvisi, gli inviti, i provvedimenti di aggiudicazione, ecc. sono di competenza dello stesso organo della stazione appaltante e pertanto in ossequio al divieto di non aggravamento del procedimento, si ritiene possibile pervenire ad una riduzione del numero e della sequenza dei provvedimenti in parola.

Piuttosto, un'esigenza diffusamente avvertita già sotto il vigore della previgente disciplina degli affidamenti in economia anche diretti e delle procedure negoziate, riguarda la corretta individuazione e predeterminazione dei criteri di selezione degli operatori economici da invitare, nell'ambito di coloro che hanno manifestato interesse sulla scorta di singoli avvisi, o nell'ambito degli elenchi o in esito ad indagini di mercato in altro modo effettuate, nel rispetto dei principi di trasparenza, parità di trattamento, non discriminazione e rotazione degli inviti e/o degli affidamenti.

Premessa

L'art. 36, comma 7, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (di seguito “Codice”) affida all'ANAC la definizione, con proprie linee guida, delle modalità di dettaglio per supportare le stazioni appaltanti nelle attività relative ai contratti di importo inferiore alla soglia di rilevanza europea e migliorare la qualità delle procedure, delle indagini di mercato nonché la formazione e gestione degli elenchi degli operatori economici. L'Autorità Nazionale Anticorruzione ritiene opportuno avviare una consultazione finalizzata alla definizione degli aspetti di dettaglio della disciplina applicabile agli affidamenti di valore inferiore alla soglia di rilievo europeo, nella quale vengono indicati gli elementi che si intende trattare nella stessa e le eventuali soluzioni prospettate. Si invitano, pertanto, i partecipanti alla consultazione a voler inviare osservazioni su tali questioni, anche prospettando soluzioni alternative, nonché ad indicare ulteriori elementi che si ritiene opportuno trattare nell'ambito della determinazione, indicando, se possibile, anche possibili soluzioni.

Testo proposto	Integrazioni, soluzioni alternative,	Motivazioni
----------------	--------------------------------------	-------------

	elementi da semplificare ovvero eliminare	
<p>Ambito di applicazione Le procedure di amministrazione diretta, affidamento diretto e le procedure negoziate enunciate dall'art. 36, poste in essere dalle stazioni appaltanti, ad eccezione dei soggetti aggiudicatori che non sono amministrazioni aggiudicatrici, si applicano:</p> <p>1) agli appalti aggiudicati:</p>	<p>Le procedure di amministrazione diretta, affidamento diretto e le procedure negoziate enunciate dall'art. 36, poste in essere dalle stazioni appaltanti, ad eccezione dei soggetti aggiudicatori che non sono amministrazioni aggiudicatrici, si applicano:</p>	<p><i>La norma non prevede tale eccezione, ma si limita a prevedere per i settori speciali l'eccezione per le imprese pubbliche e ai soggetti titolari di diritti speciali ed esclusivi (art. 36 c. 8)</i></p>
<p>a) nei settori ordinari, ivi inclusi i servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria (incarichi di progettazione, coordinamento della sicurezza in fase di progettazione, direzione dei lavori, coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione, di collaudo, nonché gli incarichi a supporto del RUP);</p>	<p>a) nei settori ordinari, ivi inclusi i servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria (incarichi di progettazione, coordinamento della sicurezza in fase di progettazione, direzione dei lavori, coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione, di collaudo, nonché gli incarichi a supporto del RUP) e i servizi sociali e gli altri servizi specifici di cui all'allegato IX del Codice.</p>	<p><i>Le disposizioni relative al sotto soglia si applicano anche ai servizi di cui all'allegato IX in assenza di diversa disciplina.</i></p>
<p>b) nei settori speciali, gas, energia termica, elettricità, acqua, trasporti, servizi postali, sfruttamento di area geografica), in quanto compatibile, ma non ai soggetti aggiudicatori che non sono amministrazioni aggiudicatrici, per i quali è disposta l'applicazione della disciplina stabilita nei rispettivi regolamenti la quale, comunque, deve essere conforme ai principi dettati dal Trattato UE a tutela della concorrenza;</p>	<p>b) nei settori speciali, gas, energia termica, elettricità, acqua, trasporti, servizi postali, sfruttamento di area geografica), in quanto compatibile, ma non ai soggetti aggiudicatori che non sono amministrazioni aggiudicatrici alle imprese pubbliche e ai soggetti titolari di diritti speciali ed esclusivi, per i quali è disposta l'applicazione della disciplina stabilita nei rispettivi regolamenti la quale, comunque, deve essere conforme ai principi dettati dal Trattato UE a tutela della concorrenza;</p>	
<p>2) alle concessioni di lavori pubblici e di servizi.</p> <p>Restano fermi gli obblighi di utilizzo di strumenti di acquisto e di negoziazione, anche telematici, previsti dalle vigenti disposizioni in materia di contenimento della spesa nonché la normativa sulla qualificazione delle stazioni appaltanti e sulla centralizzazione e</p>	<p>Alle concessioni di lavori pubblici (per le quali si applicano le procedure previste dall'art. 36 co. 2 lett. b), c) e d) e alle concessioni di servizi (per le quali si applica l'art. 36 co. 2 lett. b).</p> <p>Restano fermi gli obblighi di utilizzo di strumenti di acquisto e di negoziazione, anche telematici, previsti dalle vigenti disposizioni in materia di contenimento della spesa da utilizzare applicando le disposizioni dell'articolo 36 nel caso in cui il loro utilizzo presupponga lo</p>	<p><i>Le concessioni di servizi, essendo affidamento di servizi, sono da riportare nell'ambito dell'art. 36 comma 2 lett. b).</i></p>

<p>aggregazione della committenza.</p>	<p>svolgimento di una procedura sotto soglia¹ nonché la normativa sulla qualificazione delle stazioni appaltanti e sulla centralizzazione e aggregazione della committenza.</p>	
<p>Principi comuni</p> <p>L'art. 36, comma secondo, stabilisce i principi che devono informare gli affidamenti sotto soglia e individua procedure semplificate per la selezione del contraente, in relazione all'importo.</p> <p>Le stazioni appaltanti hanno comunque la facoltà di ricorrere, nell'esercizio della propria discrezionalità, alle procedure ordinarie, anziché a quelle semplificate, qualora le esigenze del mercato suggeriscano di assicurare il massimo confronto concorrenziale. Pertanto, in applicazione dei principi enunciati dall'art. 30, comma 1 e soprattutto nelle ipotesi in cui il mercato risulti particolarmente ampio, le stazioni appaltanti, nella determina o delibera a contrarre, non dovrebbero limitarsi ad individuare la procedura applicabile con riferimento agli importi di cui all'articolo 36, ma dovrebbero, ad esempio, dare conto delle ragioni che le hanno indotte ad optare per un sistema di affidamento non aperto alla partecipazione di tutte le imprese potenzialmente interessate.</p>	<p>L'art. 36, comma secondo, stabilisce i principi che devono informare gli affidamenti sotto soglia e individua procedure semplificate per la selezione del contraente, in relazione all'importo.</p> <p>Le stazioni appaltanti hanno comunque la facoltà di ricorrere, nell'esercizio della propria discrezionalità, alle procedure ordinarie, anziché a quelle semplificate, qualora le esigenze del mercato suggeriscano di assicurare il massimo confronto concorrenziale. Pertanto, in applicazione dei principi enunciati dall'art. 30, comma 1 e soprattutto nelle ipotesi in cui il mercato risulti particolarmente ampio, le stazioni appaltanti, nella determina o delibera provvedimento a contrarre, non dovrebbero limitarsi ad individuare la procedura applicabile con riferimento agli importi di cui all'articolo 36, ma dovrebbero, ad esempio, dare conto delle ragioni che le hanno indotte ad optare per un sistema di affidamento non aperto alla partecipazione di tutte le imprese potenzialmente interessate.</p>	<p><i>La linea guida in consultazione prevede che, per l'avvio della procedura, occorre adottare una delibera a contrarre. Imporre una tale previsione vuol dire non rispettare quanto previsto all'articolo 32, comma 2, del D.Lgs. 50/2016, ove è previsto che le stazioni appaltanti, in conformità ai loro ordinamenti, trattandosi di norma organizzativa interna, possono anche avviare la procedura senza una determina o un decreto.</i></p> <p><i>Si propone di utilizzare il termine provvedimento tutte le volte in cui si prevede l'utilizzo dei termini determina o delibera a contrarre in quanto rientra nell'autonomia organizzativa della stazione appaltante la definizione del tipo di atto amministrativo.</i></p>
<p>L'affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture secondo le procedure semplificate di cui al citato art. 36, postulano, quindi, il rispetto dei principi di economicità, efficacia, tempestività, correttezza, libera concorrenza, non discriminazione, trasparenza, proporzionalità, pubblicità, nonché del principio di rotazione e devono assicurare l'effettiva possibilità di partecipazione delle microimprese, piccole e medie imprese.</p> <p>Nell'espletamento delle suddette procedure, le stazioni appaltanti garantiscono, in aderenza:</p> <p>a) al principio di economicità, l'uso</p>		

¹ Non presuppongono lo svolgimento di una procedura le adesioni a convenzioni o accordi quadro in quanto gli operatori economici che stipulano questa tipologia di contratti sono selezionati a seguito di una delle procedure del Codice espletata da una centrale di committenza.

<p>ottimale delle risorse da impiegare nello svolgimento della selezione ovvero nell'esecuzione del contratto;</p> <p>b) al principio di efficacia, la congruità dei propri atti rispetto al conseguimento dello scopo cui sono preordinati;</p> <p>c) al principio di tempestività, l'esigenza di non dilatare la durata del procedimento di selezione del contraente in assenza di obiettive ragioni;</p> <p>d) al principio di correttezza, una condotta leale ed improntata a buona fede, sia nella fase di affidamento sia in quella di esecuzione;</p> <p>e) al principio di libera concorrenza, l'effettiva contendibilità degli affidamenti da parte dei soggetti potenzialmente interessati;</p> <p>f) al principio di non discriminazione e di parità di trattamento, una valutazione equa ed imparziale dei concorrenti e l'eliminazione di ostacoli o restrizioni nella predisposizione delle offerte e nella loro valutazione;</p> <p>g) al principio di trasparenza e pubblicità, la conoscibilità delle procedure di gara, nonché l'uso di strumenti che consentano un accesso rapido ed agevole alle informazioni relative alle procedure;</p> <p>h) al principio di proporzionalità, l'adeguatezza ed idoneità dell'azione rispetto alle finalità e all'importo dell'affidamento;</p> <p>i) al principio di rotazione, il non consolidarsi di rapporti solo con alcune imprese.</p>		
<p>L'espressa previsione normativa del necessario rispetto dei menzionati principi impone una rivisitazione delle prassi abitualmente seguite dalle stazioni appaltanti nelle procedure sotto soglia, soprattutto nel senso dell'adozione di procedure improntate ad una maggiore trasparenza nella scelta del contraente.</p>		
<p>In particolare, il richiamo ai principi che governano le procedure di evidenza pubblica esclude che gli affidamenti sotto soglia, ivi incluso l'affidamento diretto, possano essere</p>		

<p>frutto di scelte arbitrarie e impone alle stazioni appaltanti di predefinire ed esplicitare i criteri per la selezione degli operatori economici, con riferimento allo specifico contratto, nonché di assicurare adeguate forme di pubblicità agli esiti delle procedure di affidamento.</p>		
<p>Il principio di rotazione, finalizzato ad evitare la formazione di rendite di posizione a favore di alcuni operatori economici in violazione del principio di concorrenza, è volto a favorire la distribuzione delle opportunità degli operatori economici di essere affidatari di un contratto pubblico. È necessario altresì tenere conto delle realtà imprenditoriali di minori dimensioni, fissando requisiti di partecipazione e criteri di valutazione che, senza rinunciare al livello qualitativo delle prestazioni, consentano la partecipazione anche delle micro, piccole e medie imprese, valorizzandone il potenziale.</p>	<p>Il principio di rotazione, finalizzato ad evitare la formazione di rendite di posizione a favore di alcuni operatori economici in violazione del principio di concorrenza, è volto a favorire la distribuzione delle opportunità degli operatori economici di essere affidatari di un contratto pubblico. È necessario altresì tenere conto delle realtà imprenditoriali di minori dimensioni, fissando requisiti di partecipazione e criteri di valutazione che, senza rinunciare al livello qualitativo delle prestazioni, consentano la partecipazione anche delle micro, piccole e medie imprese, valorizzandone il potenziale.</p> <p>Si ritiene che tale principio non operi nelle ipotesi in cui a seguito di avviso d'indagine di mercato con manifestazione di interesse vengono invitati tutti gli operatori economici che hanno presentato la manifestazione di interesse, ovvero si operi tramite sorteggio, in quanto una siffatta procedura si connota per una particolare apertura verso il mercato alla stregua di una procedura aperta.</p>	
<p>L'affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture importo inferiore a 40.000,00 euro L'art. 36, comma 2, lettera a), del Codice prevede che l'affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture di importo inferiore a 40.000,00 euro possa avvenire tramite affidamento diretto, adeguatamente motivato, o, per i lavori, tramite amministrazione diretta.</p> <p>I lavori di importo inferiore a 40.000,00 euro, da realizzare in amministrazione diretta, sono individuati dalla stazione appaltante, sotto la guida del responsabile unico del procedimento, non essendo più previsto nell'attuale Codice un elenco di ambiti oggettivi di</p>		

<p>riferimento, e sovente coincidono con quelli urgenti imprevisti o imprevedibili e con i piccoli lavori di manutenzione di opere o impianti.</p> <p>Con riferimento alle modalità di affidamento diretto appare opportuno fornire le seguenti indicazioni operative sul procedimento di scelta del contraente e sulle modalità di stipulazione del contratto.</p>		
<p>Avvio della procedura</p> <p>La procedura prende l'avvio con la delibera a contrarre.</p> <p>È preferibile, in ossequio ai principi di non discriminazione e concorrenza, svolgere una preliminare indagine, semplicemente esplorativa del mercato, volta a identificare la platea dei potenziali affidatari.</p> <p>I principi di imparzialità, parità di trattamento, trasparenza esigono che le stazioni appaltanti definiscano nella delibera o determina a contrarre l'esigenza che intendono soddisfare, le caratteristiche delle opere/beni/servizi che intendono conseguire, i criteri per la selezione degli operatori economici e delle offerte. È altresì opportuno nella delibera a contrarre far riferimento all'importo massimo stimato dell'affidamento e alla relativa copertura, nonché alle principali condizioni contrattuali.</p>	<p>La procedura prende l'avvio con la delibera a contrarre.</p> <p>È preferibile, in ossequio ai principi di non discriminazione e concorrenza, svolgere una preliminare indagine, semplicemente esplorativa del mercato, volta a identificare la platea dei potenziali affidatari.</p>	<p><i>La previsione di svolgere una preliminare indagine esplorativa del mercato al fine di identificare la platea dei potenziali affidatari potrebbe essere un aggravio di procedura specie per affidamenti di modestissima entità; si ricorda come, ai sensi della legge di stabilità 2016, per importi inferiori a 1.000,00 euro non è più previsto l'obbligo di ricorso al mercato elettronico della pa o agli altri strumenti di acquisto o negoziazione.</i></p>
<p>Criteri di selezione</p> <p>Fermo restando il necessario possesso dei requisiti di carattere generale desumibili dall'art. 80, sulla scorta dei principi di economicità ed efficacia, i criteri di selezione sono connessi al possesso di requisiti minimi di:</p>		
<p>a) idoneità professionale. In proposito, potrebbe essere richiesto all'operatore economico di esibire, ad esempio, il certificato di iscrizione al Registro della Camera di commercio, industria, agricoltura e artigianato o ad altro Albo, ove previsto, capace di attestare lo</p>	<p>a) idoneità professionale. In proposito, potrebbe essere richiesto all'operatore economico di esibire, ad esempio, il certificato di iscrizione richiesta all'operatore economico, ad esempio, l'iscrizione al Registro della Camera di commercio, industria, agricoltura e artigianato o ad altro Albo, ove</p>	<p><i>Non è possibile chiedergli di esibire certificati in possesso di altre P.A.</i></p>

<p>svolgimento delle attività nello specifico settore oggetto del contratto;</p>	<p>previsto, capace di attestare lo svolgimento delle attività nello specifico settore oggetto del contratto;</p>	
<p>b) capacità economica e finanziaria. Al riguardo, potrebbe essere richiesta la dimostrazione di livelli minimi di fatturato globale o altra documentazione considerata idonea;</p>	<p>b) capacità economica e finanziaria. Al riguardo, potrebbe essere richiesta la dimostrazione di livelli minimi di fatturato globale o altra documentazione considerata idonea;</p>	<p><i>La richiesta rappresenta un aggravio in relazione ai modesti importi di affidamento, questo anche in coordinamento con la legge 180 che vuole facilitare la partecipazione delle MPMI</i></p>
<p>c) capacità tecniche e professionali, stabiliti in ragione dell'oggetto e dell'importo del contratto. A tal proposito, potrebbe essere richiesta l'attestazione di esperienze maturate nello specifico settore, o in altro settore ritenuto assimilabile, nell'anno precedente o in altro intervallo temporale ritenuto significativo ovvero il possesso di specifiche attrezzature e/o equipaggiamento tecnico. Inoltre, a fronte di operatori economici parimenti qualificati sotto il profilo delle capacità tecnico/professionali, potrebbero essere indicati quali criteri preferenziali di selezione indici oggettivi basati su accertamenti definitivi concernenti il rispetto dei tempi e dei costi nell'esecuzione dei contratti pubblici, quali i criteri reputazionali di cui all'art. 83, comma 10, del Codice.</p> <p>In ogni caso, i requisiti minimi devono essere proporzionati all'oggetto del contratto e tali da non compromettere la possibilità delle piccole e medie imprese e delle microimprese di risultare affidatarie.</p>	<p>c) capacità tecniche e professionali, stabiliti in ragione dell'oggetto e dell'importo del contratto. A tal proposito, potrebbe essere richiesta l'attestazione di esperienze maturate nello specifico settore, o in altro settore ritenuto assimilabile, nell'anno precedente o in altro intervallo temporale ritenuto significativo ovvero il possesso di specifiche attrezzature e/o equipaggiamento tecnico. Inoltre, a fronte di operatori economici parimenti qualificati sotto il profilo delle capacità tecnico/professionali, potrebbero essere indicati quali criteri preferenziali di selezione indici oggettivi basati su accertamenti definitivi concernenti il rispetto dei tempi e dei costi nell'esecuzione dei contratti pubblici, quali i criteri reputazionali di cui all'art. 83, comma 10, del Codice.</p>	<p><i>La richiesta rappresenta un aggravio in relazione ai modesti importi di affidamento</i></p>
<p>Scelta del contraente e obbligo di motivazione</p> <p>Come previsto dall'art. 36, comma 2, lett. a), la scelta dell'affidatario deve essere adeguatamente motivata. Si reputa che una motivazione adeguata dà dettagliatamente conto del possesso da parte dell'operatore economico selezionato dei requisiti richiesti nella delibera a contrarre, della rispondenza di quanto offerto alle esigenze della stazione appaltante, di eventuali</p>	<p>C. Scelta del contraente e obbligo di motivazione</p> <p>Come previsto dall'art. 36, comma 2, lett. a), la scelta dell'affidatario deve essere adeguatamente motivata. Si reputa che una motivazione adeguata dà conto del possesso dei requisiti richiesti, dettagliatamente conto del possesso da parte dell'operatore economico selezionato dei requisiti richiesti nella delibera a contrarre, della rispondenza di quanto offerto alle esigenze della stazione appaltante, di eventuali caratteristiche</p>	<p><i>Piuttosto che prevedere un aggravio di procedura con l'adozione di una delibera a contrarre, si ritiene più opportuno fornire indicazioni tese a chiarire le concrete modalità applicative dell'obbligo di motivazione di cui al punto 4, lettera C. Si potrebbe, ad esempio, specificare con maggiore chiarezza che il suddetto obbligo sia integralmente soddisfatto o sulla base degli elementi già indicati (possesso da parte dell'operatore economico selezionato dei requisiti richiesti, rispondenza di quanto offerto alle esigenze della stazione appaltante e convenienza del prezzo in rapporto alla qualità della prestazione) oppure, e solo in alternativa, con la valutazione comparativa</i></p>

<p>caratteristiche migliorative offerte dal contraente e della convenienza del prezzo in rapporto alla qualità della prestazione. A tal fine, si ritiene che le stazioni appaltanti, anche per soddisfare gli oneri motivazionali, possano procedere alla valutazione comparativa dei preventivi di spesa forniti da due o più operatori economici. In caso di affidamento all'operatore economico uscente, è richiesto un onere motivazionale più stringente, in quanto la stazione appaltante motiva la scelta avuto riguardo al grado di soddisfazione maturato a conclusione del precedente rapporto contrattuale (esecuzione a regola d'arte nel rispetto dei tempi e dei costi pattuiti) e, si ritiene, anche in ragione della competitività del prezzo offerto rispetto alla media dei prezzi praticati nel settore di mercato di riferimento, anche tenendo conto della qualità della prestazione.</p>	<p>migliorative offerte dal contraente e della convenienza del prezzo in rapporto alla qualità della prestazione. In alternativa l'obbligo motivazionale è soddisfatto con la valutazione comparativa dei preventivi di almeno due operatori economici. A tal fine, si ritiene che le stazioni appaltanti, anche per soddisfare gli oneri motivazionali, possano procedere alla valutazione comparativa dei preventivi di spesa forniti da due o più operatori economici. In caso di affidamento all'operatore economico uscente, è richiesto un onere motivazionale più stringente, in quanto la stazione appaltante motiva la scelta avuto riguardo al grado di soddisfazione maturato a conclusione del precedente rapporto contrattuale (esecuzione a regola d'arte nel rispetto dei tempi e dei costi pattuiti) e, si ritiene, anche in ragione della competitività del prezzo offerto rispetto alla media dei prezzi praticati nel settore di mercato di riferimento, anche tenendo conto della qualità della prestazione.</p>	<p><i>dei preventivi di almeno due operatori economici.</i></p>
<p>Stipula contratto e pubblicazione</p> <p>Ai sensi dell'art. 32, comma 14, del Codice, la stipula del contratto per gli affidamenti di importo non superiore a 40.000,00 euro avviene mediante corrispondenza secondo l'uso del commercio consistente in un apposito scambio di lettere. Rientra nella facoltà delle parti effettuare lo scambio mediante posta elettronica certificata o strumenti analoghi negli Stati membri.</p> <p>Per espressa previsione dell'art. 32, comma 10, lett. b), non si applica il termine dilatorio di stand still di 35 giorni per la stipula del contratto.</p> <p>In ossequio al principio di trasparenza, fatto salvo quanto previsto dall'art. 1, comma 32, legge 190/2012 e dal d.lgs. 33/2013, trova altresì applicazione l'art. 29 del Codice che impone alle stazioni appaltanti la pubblicazione nei propri siti web istituzionali, delle motivazioni, almeno in sintesi, che hanno condotto alla scelta dell'affidatario del contratto.</p>	<p>Ai sensi dell'art. 32, comma 14, del Codice, la stipula del contratto per gli affidamenti di importo non superiore a 40.000,00 euro avviene mediante corrispondenza secondo l'uso del commercio consistente in un apposito scambio di lettere. Rientra nella facoltà delle parti effettuare lo scambio mediante posta elettronica certificata o strumenti analoghi negli Stati membri.</p> <p>Per espressa previsione dell'art. 32, comma 10, lett. b), non si applica il termine dilatorio di stand still di 35 giorni per la stipula del contratto.</p> <p>In ossequio al principio di trasparenza, fatto salvo quanto previsto dall'art. 1, comma 32, legge 190/2012 e dal d.lgs. 33/2013, trova altresì applicazione l'art. 29 del Codice che impone alle stazioni appaltanti la pubblicazione nei propri siti web istituzionali, del provvedimento di affidamento. delle motivazioni, almeno in sintesi, che hanno condotto alla scelta dell'affidatario del contratto.</p>	<p><i>Non vi è obbligo di motivazione nell'articolo 29 del Codice.</i></p>
<p>La procedura negoziata per</p>	<p>L'art. 36, comma 2, lett. b), dispone</p>	<p><i>In riferimento all'eventuale adozione di una</i></p>

<p>P'affidamento di contratti di lavori di importo pari o superiore a 40.000,00 euro e inferiore a 150.000,00 euro e per l'affidamento di contratti di servizi e forniture di importo superiore a 40.000,00 euro e inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria di cui all'art. 35</p> <p>L'art. 36, comma 2, lett. b), dispone che i contratti riguardanti lavori di importo pari o superiore a 40.000,00 euro e inferiore a 150.000,00 euro e i contratti relativi a servizi e forniture di importo pari o superiore a 40.000,00 euro e inferiore alle soglie europee possono essere affidati tramite procedura negoziata previa consultazione di almeno cinque operatori economici, ove esistenti, individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti. Anche in tal caso la stazione appaltante può eseguire i lavori in amministrazione diretta, fatta salva l'applicazione della citata procedura negoziata per l'acquisto e il noleggio dei mezzi necessari.</p> <p>La procedura prende l'avvio con la determina a contrarre, nella quale le amministrazioni aggiudicatrici definiscono, oltre all'esigenza che intendono soddisfare tramite l'affidamento del contratto, le caratteristiche minime delle opere/beni/servizi che intendono conseguire, i criteri per la selezione degli operatori da invitare e il criterio per la scelta della migliore offerta.</p> <p>Le attività delineate dalla norma si articolano in due fasi:</p> <ol style="list-style-type: none"> a) lo svolgimento di indagini di mercato o la consultazione di elenchi per la selezione di operatori economici da invitare al confronto competitivo; b) il confronto competitivo tra gli operatori economici selezionati e invitati. 	<p>che i contratti riguardanti lavori di importo pari o superiore a 40.000,00 euro e inferiore a 150.000,00 euro e i contratti relativi a servizi e forniture di importo pari o superiore a 40.000,00 euro e inferiore alle soglie europee possono essere affidati tramite procedura negoziata previa consultazione di almeno cinque operatori economici, ove esistenti, individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti. Anche in tal caso la stazione appaltante può eseguire i lavori in amministrazione diretta, fatta salva l'applicazione della citata procedura negoziata per l'acquisto e il noleggio dei mezzi necessari.</p> <p>La procedura prende l'avvio con la determina a contrarre, nella quale le amministrazioni aggiudicatrici definiscono, oltre all'esigenza che intendono soddisfare tramite l'affidamento del contratto, le caratteristiche minime delle opere/beni/servizi che intendono conseguire, i criteri per la selezione degli operatori da invitare e il criterio per la scelta della migliore offerta. Non è necessario assumere la determina a contrarre laddove il provvedimento che approva la programmazione dei servizi e delle forniture o dei lavori o i relativi aggiornamenti abbiano previsto l'acquisizione del bene, servizio, opera in relazione al quale la stazione appaltante effettua la procedura.</p>	<p><i>delibera a contrarre preventiva si ritiene che, in ottemperanza ai principi di economicità e proporzionalità, possa procedersi indipendentemente dalla stessa qualora il provvedimento che approva la programmazione dei servizi e delle forniture o dei lavori o i relativi aggiornamenti abbiano previsto l'acquisizione del bene, servizio, opera in relazione al quale la stazione appaltante effettua l'indagine di mercato.</i></p>
<p>L'indagine di mercato e l'elenco dei fornitori</p> <p>La fase dell'indagine di mercato,</p>	<p>A.1 Indagine di mercato.</p> <p>La fase dell'indagine di mercato, promossa dal responsabile unico</p>	<p><i>Anzitutto, si suggerisce di trattare in punto diversi le modalità per svolgere le indagini di mercato da quelle per la formazione e tenuta</i></p>

<p>promossa dal responsabile unico del procedimento, è preordinata a conoscere l'assetto del mercato di riferimento, i potenziali concorrenti, gli operatori interessati, le relative caratteristiche soggettive, le soluzioni tecniche disponibili, le condizioni economiche praticate, le clausole contrattuali generalmente accettate, al fine di verificarne la rispondenza alle reali esigenze della stazione appaltante.</p> <p>Tale fase consente alla stazione appaltante di delineare un quadro chiaro e completo del mercato di riferimento, senza che ciò possa ingenerare negli operatori alcun affidamento sul successivo invito alla procedura. Pertanto, le stazioni appaltanti hanno cura di tenere comportamenti improntati al principio di correttezza e buona fede, non rivelando altresì le informazioni fornite dagli operatori consultati.</p> <p>Le indagini di mercato avvengono secondo le modalità ritenute più convenienti, anche tramite la consultazione dei cataloghi elettronici del mercato elettronico propri o delle altre amministrazioni aggiudicatrici, nonché di altri di fornitori esistenti, formalizzandone i risultati, eventualmente ai fini della programmazione e dell'adozione della determina a contrarre, avendo cura di escludere quelle informazioni che potrebbero compromettere la posizione degli operatori sul mercato di riferimento.</p> <p>La stazione appaltante dovrà comunque assicurare l'opportuna pubblicità dell'attività di esplorazione del mercato, scegliendo gli strumenti più idonei in ragione della rilevanza del contratto per il settore merceologico di riferimento e della sua "appetibilità" per i potenziali concorrenti, da valutare sulla base di parametri non solo economici. A tal fine si potrà procedere alla pubblicazione di un avviso sul profilo di committente, nella sezione "amministrazione trasparente" sotto la sezione "bandi e contratti", o ad altre forme di pubblicità. La durata</p>	<p>del procedimento, è preordinata a conoscere l'assetto del mercato di riferimento, i potenziali concorrenti, gli operatori interessati, le relative caratteristiche soggettive, le soluzioni tecniche disponibili, le condizioni economiche praticate, le clausole contrattuali generalmente accettate, al fine di verificarne la rispondenza alle reali esigenze della stazione appaltante.</p> <p>Tale fase consente alla stazione appaltante di delineare un quadro chiaro e completo del mercato di riferimento, senza che ciò possa ingenerare negli operatori alcun affidamento sul successivo invito alla procedura. Pertanto, le stazioni appaltanti hanno cura di tenere comportamenti improntati al principio di correttezza e buona fede, non rivelando altresì le informazioni fornite dagli operatori consultati.</p> <p>Le indagini di mercato avvengono secondo le modalità ritenute più convenienti, anche tramite la consultazione dei cataloghi elettronici del mercato elettronico propri o delle altre amministrazioni aggiudicatrici, nonché di altri di fornitori esistenti, formalizzandone i risultati, eventualmente ai fini della programmazione e dell'adozione della determina a contrarre, avendo cura di escludere quelle informazioni che potrebbero compromettere la posizione degli operatori sul mercato di riferimento.</p> <p>La stazione appaltante dovrà comunque assicurare l'opportuna pubblicità dell'attività di esplorazione del mercato, scegliendo gli strumenti più idonei in ragione della rilevanza del contratto per il settore merceologico di riferimento e della sua "appetibilità" per i potenziali concorrenti, da valutare sulla base di parametri non solo economici. A tal fine si potrà procedere alla pubblicazione di un avviso sul profilo di committente, nella sezione "amministrazione trasparente". sotto la sezione "bandi e contratti", o ad altre forme di pubblicità. La durata della pubblicazione sul predetto profilo del committente dovrà essere del pari stabilita in ragione della rilevanza del contratto, per un</p>	<p><i>degli elenchi degli operatori economici.</i></p> <p><i>L'indagine di mercato, così come delineata nella linea guida in consultazione, ricalca quanto previsto dall'art. 66 del D.Lgs. 50/2016 "Consultazioni preliminari di mercato", che sono finalizzate alla preparazione di un appalto (per la quale inoltre non è prevista l'adozione di alcuna delibera a contrarre).</i></p> <p><i>L'indagine di mercato, così come prevista all'art. 36 comma 2, lettere b) e c), è finalizzata ad individuare una platea di operatori economici interessati allo specifico appalto, cui inviare la lettera di invito a presentare offerta (almeno 5 per forniture, servizi per importi inferiori alla soglia comunitaria e per lavori di importo inferiore a 150.000,00 euro; almeno 10 per lavori di importo pari o superiore a 150.000,00 euro ed inferiore a 1.000.000,00 euro).</i></p> <p><i>Le caratteristiche e gli elementi essenziali del contratto devono essere già individuati dalle stazioni appaltanti nell'avviso quale strumento per effettuare l'indagine di mercato.</i></p>
---	---	---

<p>della pubblicazione sul predetto profilo del committente dovrà essere del pari stabilita in ragione della rilevanza del contratto, per un periodo minimo identificabile in quindici giorni, salva la riduzione del suddetto termine per motivate ragioni di urgenza a non meno di cinque giorni.</p> <p>L'avviso indica almeno il valore dell'iniziativa, gli elementi essenziali del contratto, i requisiti di idoneità professionale, i requisiti minimi di capacità economica/finanziaria e le capacità tecniche e professionali richieste ai fini della partecipazione, il numero minimo ed eventualmente massimo di operatori che saranno invitati alla procedura, i criteri di selezione degli operatori economici, le modalità per prender contatto, se interessati, con la stazione appaltante. Inoltre, nell'avviso di indagine sul mercato la stazione appaltante si può riservare la facoltà di procedere alla selezione dell'affidatario mediante sorteggio, di cui sarà data successiva notizia.</p> <p>La stazione appaltante può individuare gli operatori economici selezionandoli da elenchi costituiti ad hoc, secondo le modalità di seguito individuate, ai sensi dell'art. 36, comma 7.</p> <p>Il principio di trasparenza esige che gli elenchi siano costituiti a seguito di avviso pubblico, nel quale viene rappresentata la volontà dell'amministrazione di realizzare un elenco di soggetti da cui possono essere tratti i nomi degli operatori da invitare, reso conoscibile mediante pubblicazione sul profilo del committente nella sezione "amministrazione trasparente" sotto la sezione "bandi e contratti", o ad altre forme di pubblicità. L'avviso indica, oltre alle modalità di selezione degli operatori economici da invitare e ai requisiti generali di moralità desumibili dall'art. 80 del Codice, le eventuali categorie e fasce di importo in cui l'amministrazione intende suddividere l'elenco e gli eventuali requisiti minimi, richiesti per l'iscrizione, parametrati in</p>	<p>periodo minimo identificabile in quindici giorni, salva la riduzione del suddetto termine per motivate ragioni di urgenza a non meno di cinque giorni.</p> <p>L'avviso indica almeno il valore dell'iniziativa, gli elementi essenziali del contratto, i requisiti di idoneità professionale, i requisiti minimi di capacità economica/finanziaria e le capacità tecniche e professionali richieste ai fini della partecipazione, il numero minimo ed eventualmente massimo di operatori che saranno invitati alla procedura, i criteri di selezione degli operatori economici, le modalità per prender contatto, se interessati, con la stazione appaltante. Inoltre, nell'avviso di indagine sul mercato la stazione appaltante si può riservare la facoltà di procedere alla selezione dell'affidatario mediante sorteggio, di cui sarà data successiva notizia.</p> <p>La procedura con avviso per manifestazione di interesse è svolta in due fasi:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) indagine di mercato che prende avvio tramite la pubblicazione di un avviso; 2) invito a presentare offerta. <p>Relativamente alla fase dell'indagine di mercato, l'avviso viene pubblicato su profilo del committente della stazione appaltante, salvo ulteriori forme di pubblicità ritenute opportune, per un periodo non inferiore a 10 giorni, che può essere ridotto alla metà in caso di urgenza. Con la pubblicazione dell'avviso si richiede agli operatori economici di manifestare l'interesse ad essere invitati alla procedura negoziata per l'affidamento del servizio/fornitura/lavoro.</p> <p>L'avviso deve contenere i seguenti elementi:</p> <ol style="list-style-type: none"> a) riferimento alla programmazione contrattuale (fatta eccezione per i lavori di importo inferiore a 100.000,00 euro, per i quali l'obbligo non vige); a) oggetto del contratto; 	
---	---	--

<p>ragione di ciascuna categoria o fascia di importo. La dichiarazione del possesso dei requisiti può essere facilitata tramite la predisposizione di formulari standard da parte dell'amministrazione allegati all'avviso pubblico, eventualmente facendo ricorso al DGUE.</p> <p>L'iscrizione degli operatori economici interessati provvisti dei requisiti richiesti è consentita senza limitazioni temporali. L'amministrazione procede alla valutazione delle istanze di iscrizione nel termine di trenta giorni dalla ricezione dell'istanza. Una volta costituito l'elenco, l'amministrazione aggiudicatrice prevede le modalità di revisione dello stesso, con cadenza almeno annuale, così da disciplinarne compiutamente modi e tempi di emendamento (i.e. cancellazione degli operatori che abbiano perduto i requisiti richiesti o loro collocazione in diverse sezioni dell'elenco). Si può prevedere la trasmissione via PEC della richiesta di conferma dell'iscrizione e dei requisiti che, a sua volta, l'operatore economico può riscontrare tramite PEC. In ogni caso, gli operatori economici sono tenuti ad informare tempestivamente la stazione appaltante rispetto alle eventuali variazioni intervenute nel possesso dei requisiti.</p> <p>Le amministrazioni aggiudicatrici possono escludere dagli elenchi gli operatori economici che secondo motivata valutazione della stessa stazione appaltante, hanno commesso grave negligenza o malafede nell'esecuzione delle prestazioni affidate dalla stessa o che hanno commesso un errore grave nell'esercizio della loro attività professionale.</p> <p>Gli elenchi sono pubblicati sul sito web della stazione appaltante.</p>	<ul style="list-style-type: none"> b) importo stimato del contratto eventualmente posto a base di gara; c) indicazione costi relativi alla sicurezza non soggetti a ribasso d'asta (art. 26, comma 3, o 90, comma 9, lettera a), D.Lgs. 81/2008); d) requisiti di cui dovranno essere in possesso i candidati: requisiti generali, di idoneità professionale, di capacità tecnico-professionale e economico finanziario di cui agli articoli 80 e 83 del D.Lgs. 50/2016 e 90 del D.P.R. n. 207/2010 (per lavori pubblici); e) criterio di aggiudicazione; f) indicazioni sul subappalto; g) responsabile del procedimento; h) termini e modalità per l'invio della manifestazione di interesse; i) indicazione in merito al numero dei candidati da invitare e le modalità di scelta degli stessi; j) altre informazioni ritenute opportune. <p>Per forniture e servizi, è necessario pubblicare oltre all'avviso il capitolato speciale descrittivo e prestazionale.</p> <p>Nell'ambito delle altre informazioni di cui alla lettera j), la stazione appaltante prevede la possibilità di invitare tutti coloro che hanno presentato la manifestazione di interesse oppure la possibilità, sulla base di indicazioni espressamente contenute nell'avviso, di operare una restrizione del numero degli operatori economici. La selezione degli operatori, nel rispetto del numero minimo previsto all'art. 36, è effettuata anche sulla base di una pluralità di criteri che, nel rispetto dei principi di concorrenza e parità di trattamento, possono coniugare, anche attraverso il sorteggio, esigenze in parte diverse, quali la</p>	
---	---	--

partecipazione delle micro, piccole e medie imprese e la territorialità degli operatori economici.

A.2 Elenchi di operatori

La stazione appaltante può individuare gli operatori economici selezionandoli da elenchi costituiti ad hoc, secondo le modalità di seguito individuate, ai sensi dell'art. 36, comma 7.

Il principio di trasparenza esige che gli elenchi siano costituiti a seguito di avviso pubblico, nel quale viene rappresentata la volontà dell'amministrazione di realizzare un elenco di soggetti da cui possono essere tratti i nomi degli operatori da invitare, reso conoscibile mediante pubblicazione sul profilo del committente nella sezione "amministrazione trasparente" sotto la sezione "bandi e contratti", o ad altre forme di pubblicità. L'avviso indica, oltre alle modalità di selezione degli operatori economici da invitare e ai requisiti generali di moralità desumibili dall'art. 80 del Codice, le eventuali categorie e fasce di importo in cui l'amministrazione intende suddividere l'elenco e gli eventuali requisiti minimi, richiesti per l'iscrizione, parametrati in ragione di ciascuna categoria o fascia di importo. La dichiarazione del possesso dei requisiti può essere facilitata tramite la predisposizione di formulari standard da parte dell'amministrazione allegati all'avviso pubblico, eventualmente facendo ricorso al DGUE.

L'iscrizione degli operatori economici interessati provvisti dei requisiti richiesti è consentita senza limitazioni temporali. L'amministrazione procede alla valutazione delle istanze di iscrizione nel termine di trenta giorni dalla ricezione dell'istanza. Una volta costituito l'elenco, l'amministrazione aggiudicatrice prevede le modalità di revisione dello stesso, con cadenza almeno annuale, così da disciplinarne compiutamente modi e tempi di emendamento (i.e. cancellazione degli operatori che

	<p>abbiano perduto i requisiti richiesti o loro collocazione in diverse sezioni dell'elenco). Si può prevedere la trasmissione via PEC della richiesta di conferma dell'iscrizione e dei requisiti che, a sua volta, l'operatore economico può riscontrare tramite PEC. In ogni caso, gli operatori economici sono tenuti ad informare tempestivamente la stazione appaltante rispetto alle eventuali variazioni intervenute nel possesso dei requisiti.</p> <p>Le amministrazioni aggiudicatrici possono escludere dagli elenchi gli operatori economici che secondo motivata valutazione della stessa stazione appaltante, hanno commesso grave negligenza o malafede nell'esecuzione delle prestazioni affidate dalla stessa o che hanno commesso un errore grave nell'esercizio della loro attività professionale.</p> <p>Gli elenchi sono pubblicati sul sito web della stazione appaltante. Gli elenchi di operatori economici possono essere costituiti anche in forma telematica. L'insieme degli operatori economici iscritti al mercato elettronico realizzato da centrali di committenza costituisce elenco degli operatori economici.</p>	
<p>Il confronto competitivo Selezione degli operatori economici</p> <p>Una volta conclusa l'indagine di mercato e formalizzati i relativi risultati, ovvero consultati gli elenchi di operatori economici, la stazione appaltante seleziona, in modo non discriminatorio gli operatori da invitare, in numero proporzionato all'importo e alla rilevanza del contratto e, comunque, in numero almeno pari a cinque, sulla base dei criteri definiti nella determina a contrarre.</p> <p>In ragione del richiamo al principio di trasparenza e di pubblicità, la determina a contrarre è pubblicata anche nelle procedure negoziate di importo inferiore alla soglia di</p>	<p>I. Selezione degli operatori economici</p> <p>Una volta conclusa l'indagine di mercato e formalizzati i relativi risultati, ovvero consultati gli elenchi di operatori economici, la stazione appaltante seleziona, in modo non discriminatorio gli operatori da invitare, in numero proporzionato all'importo e alla rilevanza del contratto e, comunque, in numero almeno pari a cinque, sulla base dei criteri definiti nella determina a contrarre.</p> <p>Nel caso in cui la procedura negoziata avvenga in modalità telematica, per acquisti effettuati attraverso confronto concorrenziale su mercati elettronici realizzati da centrali di committenza, la stazione</p>	<p><i>In merito al sorteggio degli operatori economici, non si ritiene applicabile quanto previsto dal punto 5, lettera B., punto I. della linea guida: infatti, alla luce del richiamato differimento del diritto di accesso sancito dall'art. 53, comma 2, lettera b), del Codice, anche adottando gli accorgimenti suggeriti, se il sorteggio viene effettuato in forma pubblica si vanifica la previsione del citato art. 53 dato che gli operatori economici partecipanti al sorteggio potrebbero constatare de visu quali altri operatori economici stanno partecipando al sorteggio stesso: in alternativa a tale previsione, pertanto, si suggerisce che, qualora la procedura si svolga mediante utilizzi di sistemi telematici di negoziazione, il sorteggio possa essere effettuato a mezzo degli stessi sistemi ovvero, negli altri casi, a cura del responsabile del procedimento alla presenza di due testimoni.</i></p>

<p>rilevanza europea.</p> <p>Nel caso in cui non sia possibile procedere alla selezione degli operatori economici da invitare sulla base dei requisiti posseduti, la stazione appaltante può procedere al sorteggio, a condizione che ciò sia stato debitamente pubblicizzato nell'avviso di indagine esplorativa o nell'avviso di costituzione di elenco. In tale ipotesi, l'amministrazione aggiudicatrice rende tempestivamente noto, con adeguati strumenti di pubblicità, la data e il luogo di espletamento del sorteggio, adottando gli opportuni accorgimenti affinché i nominativi degli operatori economici selezionati tramite sorteggio non vengano resi noti, né siano accessibili, prima della scadenza del termine di presentazione delle offerte, in ossequio alla disposizione in materia di differimento del diritto di accesso di cui all'art. 53, comma 2, lett. b), del Codice.</p> <p>In ragione dell'espressa previsione dell'art. 36, comma 2, lett. b), la stazione appaltante è comunque tenuta al rispetto di un criterio di rotazione degli inviti. L'accento posto dal legislatore sul richiamato criterio induce a ritenere che le amministrazioni debbano favorire la distribuzione temporale delle opportunità di aggiudicazione tra tutti gli operatori potenzialmente idonei, evitando il consolidarsi di rapporti esclusivi con determinati operatori economici.</p> <p>Il numero minimo di cinque operatori da invitare, ove esistenti, non esclude che la stazione appaltante definisca discrezionalmente il numero di imprese da invitare anche in numero superiore a cinque al fine di assicurare il massimo confronto concorrenziale.</p>	<p>appaltante individua gli operatori economici da consultare selezionandoli dagli elenchi di operatori economici che risultano iscritti per la categorie e fascia di importo di interesse.</p> <p>In ragione del richiamo al principio di trasparenza e di pubblicità, la determina a contrarre è pubblicata anche nelle procedure negoziate di importo inferiore alla soglia di rilevanza europea.</p> <p>Nel caso in cui non sia possibile procedere alla selezione degli operatori economici da invitare sulla base dei requisiti posseduti, la stazione appaltante può procedere al sorteggio, a condizione che ciò sia stato debitamente pubblicizzato nell'avviso di indagine esplorativa o nell'avviso di costituzione di elenco. In tale ipotesi, l'amministrazione aggiudicatrice rende tempestivamente noto, con adeguati strumenti di pubblicità, la data e il luogo di espletamento del sorteggio, adottando gli opportuni accorgimenti affinché i nominativi degli operatori economici selezionati tramite sorteggio non vengano resi noti, né siano accessibili, prima della scadenza del termine di presentazione delle offerte, in ossequio alla disposizione in materia di differimento del diritto di accesso di cui all'art. 53, comma 2, lett. b), del Codice.</p>	
<p>Modalità di partecipazione</p> <p>Una volta selezionati gli operatori economici, sulla base dei criteri individuati dalla stazione appaltante ed esplicitati nella determina a contrarre, gli stessi sono invitati a presentare offerta a mezzo di posta</p>	<p>Una volta selezionati gli operatori economici, sulla base dei criteri individuati dalla stazione appaltante ed esplicitati nella determina a contrarre, gli stessi sono invitati a presentare offerta a mezzo di posta elettronica certificata ovvero,</p>	

<p>elettronica certificata ovvero, quando ciò non sia possibile, tramite lettera (art. 75, comma 3).</p> <p>I principi di imparzialità e parità di trattamento esigono che tutti gli operatori siano invitati contemporaneamente.</p> <p>L'invito deve contenere tutti gli elementi che consentono alle imprese di formulare un'offerta informata e dunque seria.</p> <p>L'invito dovrebbe dunque almeno contenere: a) l'oggetto della prestazione, le relative caratteristiche tecniche e prestazionali e il suo importo complessivo stimato; b) i requisiti generali, di idoneità professionale e quelli economico-finanziari/tecnico-organizzativi richiesti per la partecipazione alla gara o, nel caso di operatore economico selezionato da un elenco, la conferma del possesso dei requisiti speciali in base ai quali è stato inserito nell'elenco; c) il termine di presentazione dell'offerta ed il periodo di validità della stessa; d) l'indicazione del termine per l'esecuzione della prestazione; e) il criterio di aggiudicazione e, nel caso si utilizzi il criterio del miglior rapporto qualità/prezzo, gli elementi di valutazione e la relativa ponderazione; f) la misura delle penali; g) l'indicazione dei termini e delle modalità di pagamento; h) l'eventuale richiesta di garanzie; i) il nominativo del RUP.</p> <p>All'invito dovrebbero essere allegati lo schema di contratto ed il capitolato tecnico, se predisposti.</p> <p>Per quanto concerne la scelta del criterio di aggiudicazione, restano ferme le previsioni di cui all'art. 95 del Codice che, al comma 4, consente la possibilità di aggiudicare la gara sulla base del solo elemento del prezzo nel caso di affidamento di lavori di importo pari o inferiore a 1.000.000,00 di euro e di servizi e forniture di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria di cui all'art. 35 caratterizzati da elevata ripetitività, fatta eccezione per quelli di notevole contenuto tecnologico o</p>	<p>quando ciò non sia possibile, tramite lettera (art. 75, comma 3).</p> <p>I principi di imparzialità e parità di trattamento esigono che tutti gli operatori siano invitati contemporaneamente.</p> <p>L'invito deve contenere tutti gli elementi che consentono alle imprese di formulare un'offerta informata e dunque seria.</p> <p>L'invito dovrebbe dunque almeno contenere: a) l'oggetto della prestazione, le relative caratteristiche tecniche e prestazionali e il suo importo complessivo stimato; b) i requisiti generali, di idoneità professionale e quelli economico-finanziari/tecnico-organizzativi richiesti per la partecipazione alla gara o, nel caso di operatore economico selezionato da un elenco, la conferma del possesso dei requisiti speciali in base ai quali è stato inserito nell'elenco; c) il termine di presentazione dell'offerta ed il periodo di validità della stessa; d) l'indicazione del termine per l'esecuzione della prestazione; e) il criterio di aggiudicazione e, nel caso si utilizzi il criterio del miglior rapporto qualità/prezzo, gli elementi di valutazione e la relativa ponderazione; f) la misura delle penali; g) l'indicazione dei termini e delle modalità di pagamento; h) l'eventuale richiesta di garanzie; i) il nominativo del RUP; l) modalità di svolgimento della procedura; m) importo della sanzione per l'applicazione del soccorso istruttorio;</p> <p>Il termine per il ricevimento delle offerte non deve essere inferiore a 10 giorni.</p> <p>All'invito dovrebbero devono essere allegati lo schema di contratto ed il capitolato tecnico, se predisposti.</p>	
---	---	--

<p>che hanno un carattere innovativo. La mantenuta facoltà, purchè adeguatamente motivata, di ricorso al criterio del minor prezzo per l'affidamento di lavori di importo inferiore a 1.000.000,00 di euro rende applicabile la disciplina dell'aggiudicazione al prezzo più basso determinato mediante massimo ribasso sull'elenco prezzi o mediante offerta a prezzi unitari</p> <p>Le sedute di gara, sia esse svolte dal responsabile unico del procedimento che dal seggio di gara ovvero dalla commissione giudicatrice, devono essere svolte in forma pubblica e le relative attività devono essere verbalizzate.</p> <p>Il possesso dei requisiti, autocertificati dall'operatore economico nel corso della procedura, è verificato dalla stazione appaltante secondo le modalità, nell'intenzione del legislatore semplificate, di cui ai commi 5 e 6 dell'art. 36. La verifica è obbligatoria nei confronti del solo aggiudicatario. E' fatta ovviamente salva la facoltà della stazione appaltante di effettuare verifiche nei confronti di altri soggetti, conformemente ai principi in materia di autocertificazione (cfr. art. 71 d.P.R. n.445/2000).</p>		
<p>Stipula contratto e pubblicazione</p> <p>Ai sensi dell'art. 32, comma 14, del Codice, la stipula del contratto avviene, a pena di nullità, con atto pubblico notarile informatico, ovvero, in modalità elettronica secondo le norme vigenti per ciascuna stazione appaltante, in forma pubblica amministrativa a cura dell'Ufficiale rogante della stazione appaltante o mediante scrittura privata.</p> <p>Per espressa previsione dell'art. 32, comma 10, è esclusa l'applicazione del termine dilatorio di 35 giorni per la stipula del contratto.</p> <p>La pubblicazione dell'elenco dei soggetti invitati, disposta dal comma 2, lett. b) dell'art. 36 unitamente alla pubblicazione dell'esito della procedura negoziata, rientra tra gli</p>		

<p>obblighi di pubblicità già previsti a carico delle stazioni appaltanti dall'art. 1, comma 32, della legge n. 190/2012. Un utile complemento alla pubblicazione dei menzionati dati è rappresentato dalla previa pubblicazione dell'esito dell'indagine di mercato.</p>		
<p>La procedura negoziata per l'affidamento di contratti di lavori di importo pari o superiore a euro 150.000,00 euro e inferiore a 1.000.000,00 euro</p> <p>L'art. 36, comma 2, lett. c), del Codice dispone che i contratti di lavori di importo pari o superiore a euro 150.000,00 euro e inferiore a 1.000.000,00 euro possono essere affidati tramite la procedura negoziata di cui all'art. 63, con consultazione di almeno dieci operatori economici, ove esistenti, nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti, individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici.</p> <p>La procedura delineata ricalca quella dettata al comma 2, lett. b), con l'estensione a dieci del numero minimo di operatori economici da invitare al confronto competitivo. Devono pertanto ritenersi replicate le osservazioni e le indicazioni fornite nei paragrafi precedenti, ad eccezione di quanto rilevato con riferimento ai requisiti di capacità economico/finanziaria e tecnico/professionale che, in questo caso, sono comprovati dall'attestato di qualificazione SOA (art. 84 Codice) per categoria e classifica da definire in ragione dei lavori oggetto del contratto.</p> <p>Considerata l'ampiezza del limite di soglia fino a 1.000.000,00 euro e i rischi insiti (per definizione) nella possibilità di affidare tramite procedura negoziata una porzione ragguardevole dell'intero mercato degli appalti di lavori, appare tanto più necessaria l'individuazione di meccanismi idonei a garantire la trasparenza della procedura e la parità di trattamento degli operatori</p>		

<p>economici .</p> <p>Ai sensi dell'art. art. 32, comma 10, si applica il termine dilatorio di 35 giorni per la stipula del contratto.</p>		
--	--	--

41) Laboratori Nazionali del Gran Sasso dell'Istituto Nazionale di Fisica Nucleare

Dal documento non si evince una chiara distinzione tra le modalità di affidamento in relazione all'importo (minore 40.000 o maggiore 40.000). Le linee guida dovrebbero inequivocabilmente stabilire la differenza tra la "preliminare indagine esplorativa del mercato" per gli affidamenti diretti (art. 36, comma 2, lettera a) e le indagini di mercato finalizzate ad individuare gli operatori economici, per affidamenti di cui all'art. 36, comma 2, lettere b) e c).

42) Libero Consorzio Comunale di Siracusa

Affidamenti di importo inferiore a € 40.000,00:

- a) si ritiene che l'indagine di mercato vada assolta in due distinte fasi:
 - 1.a) avviso pubblico per selezionare il gruppo di operatori economici interessati a proporre offerta;
 - 2.a) invito agli operatori interessati a proporre offerta (se in numero superiore a 5, sorteggio di almeno 3 operatori);
- b) possibilità di poter prescindere del tutto dalla fase di indagine di mercato per affidamenti di importo inferiore a € 3.000,00/5.000,00;
- c) allo scopo di rendere effettivo il criterio di rotazione, si ritiene che le offerte proposte dagli operatori economici ultimi aggiudicatari possano essere ammesse:
 - 1.c) se in esito all'avviso pubblico, oltre all'offerta dell'ultimo aggiudicatario, risulti ammissibile unicamente quella di un altro operatore;
 - 2.c) se il prezzo offerto dall'ultimo aggiudicatario risulta inferiore di 1/5 rispetto alla migliore offerta presentata;
 - 3.c) se il valore dell'appalto è inferiore all'importo di € 3.000,00/5.000,00;
- d) esonero della prestazione di garanzie:
 - 1.d) per gli affidamenti che si risolvono in prestazioni istantanee;
 - 2.d) per gli affidamenti di importo inferiore a € 3.000,00/5.000,00;
- e) possibilità di concentrare nel curriculum aziendale le informazioni concernenti le capacità tecniche e professionali e la capacità economica e finanziaria.

43) Ministero della Difesa

CONTRATTI SOTTOSOGLIA - ART 36 COMMA 6.

....."Per lo svolgimento delle procedure di cui al presente articolo le stazioni appaltanti possono procedere attraverso un mercato elettronico che consenta acquisti telematici basati su un sistema che attua procedure di scelta del contraente interamente gestite per via elettronica. Il Ministero dell'economia e delle finanze, avvalendosi di CONSIP S.p.A., mette a disposizione delle stazioni appaltanti il mercato elettronico delle pubbliche amministrazioni". Il citato comma 6 sembra attribuire alla s.a. la possibilità' di decidere se utilizzare o meno il Mepa. le norme vigenti, articolo 1, comma 449, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 , e tutte le successive integrazioni, nel caso degli approvvigionamenti di servizi e forniture della p.a. prevedevano l'obbligo di procedere mediante la

piattaforma mepa. dalla lettura delle norme sopra citate, si ritiene che si possano creare difficoltà interpretative, applicative ed operative nel caso di attività negoziale "sottosoglia".

contratti sotto soglia - art 36.

Criteri di aggiudicazione dell'appalto - art. 95.

per affidamenti inferiori a € 40.000, nei quali la s.a. decida di consultare più operatori economici, effettuando una indagine di mercato, il criterio di aggiudicazione dell'appalto, nel caso del prezzo più basso, deve essere, ai sensi del comma 5 dell'art. 95, "adeguatamente motivato"? oppure, dato il valore del contratto (inf. 40.000 €), e la connessa semplificazione della procedura, la s.a. possa "naturalmente" procedere applicando il criterio del prezzo più basso.

44) Ministero dell'Interno - Dipartimento dei Vigili del Fuoco, del Soccorso Pubblico e della Difesa Civile

Nel caso di affidamenti sotto soglia di lavori, forniture e servizi di cui all'art. 36, lettera a) si propone che le dichiarazioni contenute nel certificato di pagamento possano essere sostituite da analoghe dichiarazioni contenute nel certificato di regolare esecuzione, nei casi previsti dall'art. 102, comma 8, ovvero nel collaudo e nel certificato di verifica di conformità. Tale semplificazione consentirebbe di accelerare i tempi per il perfezionamento delle operazioni di pagamento.

45) Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento delle Politiche Europee

A) Interesse transfrontaliero certo

Con riferimento alle linee guida sull'attuazione dell'articolo 36 (Contratti sotto soglia) del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, in corso di predisposizione da parte di codesta Autorità, si ritiene che una specifica trattazione dovrebbe essere dedicata alla questione dell'interesse transfrontaliero nei contratti sotto soglia al fine di fornire alle stazioni appaltanti chiare indicazioni operative per la corretta valutazione di tale (eventuale) interesse nello specifico appalto e dotarle di tutti gli strumenti interpretativi per poter applicare correttamente i principi del Trattato agli appalti sotto soglia.

Il documento di consultazione pubblicato da codesta Autorità non contiene nessun cenno all'aspetto del carattere transfrontaliero negli appalti sotto soglia, che è, invece, argomento sensibile e ripetutamente portato all'attenzione della Corte di giustizia dell'UE, le cui sentenze sul tema hanno spesso tratto spunto da casi italiani.

Si rammenta, al riguardo, che, in conformità alla consolidata giurisprudenza della Corte, anche negli appalti di valore inferiore alla soglia di applicazione delle direttive europee, non può escludersi, per ciò stesso, la sussistenza di un interesse all'affidamento del contratto per gli operatori di altri Stati membri.

Tale interesse – diversamente dai contratti sopra soglia nei quali esso è presunto – deve essere tuttavia verificato in concreto dalla stazione appaltante, caso per caso e sulla base di parametri oggettivi, prima di definire le condizioni del bando di appalto.

Anche la Commissione ha chiarito, nella comunicazione interpretativa n. 179 del 2006 sulle procedure di aggiudicazione degli appalti non o solo parzialmente disciplinate dalle direttive appalti pubblici, che "spetta alle singole amministrazioni aggiudicatrici decidere se l'aggiudicazione di un determinato appalto possa essere interessante per operatori economici situati in altri Stati membri."

Una volta accertata la presenza di un interesse transfrontaliero certo, per l'affidamento dell'appalto in questione dovranno trovare applicazione le norme fondamentali e i principi generali del Trattato, segnatamente i principi di parità di trattamento e di non discriminazione a motivo della nazionalità, nonché l'obbligo di trasparenza.

Quanto ai criteri oggettivi atti a indicare il carattere transfrontaliero di un appalto, la Corte di giustizia - com'è noto - ne ha enunciato più di uno, nelle diverse pronunce in cui ha affrontato il tema del sotto soglia.

La Corte ha infatti dichiarato che criteri del genere potrebbero sostanzarsi, in particolare (cfr. cause riunite C-147/06 e C-148/06; C-159/11; C-358/12; C-278/14. Si veda al riguardo anche la comunicazione della Commissione del 2006, sopra richiamata):

- nell'importo di una certa consistenza dell'appalto
- nel luogo di esecuzione dei lavori (vicinanza geografica ad altro Stato UE). Tale criterio è peraltro indicato quasi sempre in combinazione con il precedente criterio dell'importo
- nelle caratteristiche tecniche dell'appalto
- nelle particolari caratteristiche del settore in questione (dimensioni e struttura del mercato, prassi commerciali, ecc.).

D'altra parte, benché la Corte abbia spesso escluso l'esistenza di un interesse transfrontaliero nel caso di un valore economico molto limitato dell'appalto, in altri casi ha precisato che è necessario tenere conto del fatto che, talvolta, le frontiere attraversano centri urbani situati sul territorio di Stati membri diversi e che, in tali circostanze, anche appalti di valore esiguo possono presentare un interesse transfrontaliero certo (cfr. C 147/06 e C 148/06 cit.).

Ciò significa, in altre parole, che l'importo, anche se contenuto, del contratto non è da solo sufficiente ad escludere l'appetibilità del medesimo per gli operatori di altri Stati membri, perché il suddetto criterio deve essere comunque valutato alla luce di altri pertinenti elementi, in primis, il luogo di esecuzione, ma anche, ad esempio, l'esistenza di particolari requisiti tecnici della fornitura.

Si tratta di indicazioni che la Corte ha fornito, come detto, a titolo esemplificativo, ma che finiscono con il costituire un riferimento essenziale per la stazione appaltante tenuta ad accertare il carattere transfrontaliero o meno dell'appalto sotto soglia.

Per tale ragione, si ritiene che, quale ausilio e supporto alle amministrazioni, andrebbe valutata la possibilità di riprendere tali criteri all'interno delle redigende linee guida sull'articolo 36 del nuovo codice, eventualmente anche ampliandoli ed integrandoli con indici ulteriori. Si rammenta, al riguardo, che la stessa Corte non esclude la possibilità che il legislatore intervenga per fissare criteri oggettivi alla luce dei quali andrebbe condotta la verifica dell'interesse transfrontaliero ("Tuttavia, una normativa può certamente stabilire, a livello nazionale o locale, criteri oggettivi che indichino l'esistenza di un interesse transfrontaliero certo", in C 147/06 e C 148/06 cit.).

Va da sé che, qualora sia riscontrato un interesse transfrontaliero certo, alla procedura di aggiudicazione dell'appalto dovrà essere assicurata adeguata conoscibilità anche da parte degli operatori stabiliti in Stati membri diversi da quello dell'amministrazione precedente.

Sotto questo aspetto, è pienamente condivisibile il richiamo contenuto nelle linee guida, tra gli altri, al principio di trasparenza e pubblicità, quale principio in aderenza al quale le stazioni appaltanti devono garantire l'espletamento delle procedure per la selezione del contraente. Altrettanto condivisibile è l'aver lasciato un certo margine di discrezionalità alla stazione appaltante nell'individuare gli strumenti più idonei per assicurare l'opportuna pubblicità all'attività di esplorazione del mercato, tenendo in considerazione tutti i parametri rilevanti, di natura non solo economica.

Tuttavia, proprio per le molteplici declinazioni ipotizzabili per la concreta attuazione del suddetto principio, potrebbe, a nostro avviso, valutarsi di introdurre, nelle linee guida, un limite alla discrezionalità della stazione appaltante e di prescrivere, almeno per i contratti di importo più rilevante, il ricorso a mezzi di pubblicità idonei a raggiungere gli operatori degli altri Stati membri, in modo effettivo ed efficace. Lo stesso risultato, infatti, non potrebbe darsi per scontato con il ricorso a qualsiasi mezzo di pubblicità scelto dalla stazione appaltante, con la conseguenza di determinare una disparità di trattamento a danno di questi ultimi.

B) Esclusione automatica delle offerte anomale

Argomento che ricade nella disciplina delle procedure di affidamento dei contratti sotto soglia, benché non trattato nell'articolo 36 del nuovo codice, ma nell'articolo 97, è l'esclusione automatica delle offerte anomale.

Il comma 8 dell'articolo 97 stabilisce infatti che "... per importi inferiori alle soglie di cui all'articolo 35... la stazione appaltante può prevedere nel bando l'esclusione automatica dalla gara delle offerte che presentano una

percentuale di ribasso pari o superiore alla soglia di anomalia individuata ai sensi del comma 2” e che “la facoltà di esclusione automatica non è esercitabile quando il numero delle offerte ammesse è inferiore a dieci”.

La tematica è legata alla sentenza sulle cause riunite C-147 e 148 del 2006, più volte richiamata nel precedente paragrafo A), ma è comunque di attualità perché recentemente sottoposta alla Corte in termini molto simili a quelli posti con le predette cause.

La Corte di giustizia ha chiarito che la procedura sulle offerte anomale per gli appalti sotto soglia non soggiace alle disposizioni delle direttive europee, ma, ove vi sia un interesse transfrontaliero, restano comunque applicabili a tali appalti i principi del Trattato di non discriminazione, parità di trattamento, trasparenza e proporzionalità. E’ di tutta evidenza, pertanto, l’importanza per la stazione appaltante di valutare e distinguere, caso per caso, quali appalti sotto soglia abbiano interesse transfrontaliero certo anche per poter trattare correttamente le offerte anomale, oltre che per garantire, più in generale, il rispetto dei principi del Trattato applicabili.

Nella sentenza sopra citata, la Corte chiarisce che non è incompatibile con i principi del Trattato una normativa nazionale o locale che fissi, “a motivo del numero eccessivamente elevato di offerte che potrebbe obbligare l’amministrazione aggiudicatrice a procedere alla verifica in contraddittorio di un numero di offerte talmente alto da eccedere la sua capacità amministrativa o da poter compromettere la realizzazione del progetto a causa del ritardo che tale verifica potrebbe comportare, una soglia ragionevole al di sopra della quale si applicherebbe l’esclusione automatica delle offerte anormalmente basse.”

Al di là del limite della soglia ragionevole, dunque, la sentenza fissa altri e diversi paletti, che restringono ulteriormente la possibilità di scelta del legislatore o della stazione appaltante, richiedendo di valutare, volta per volta, l’ammissibilità dell’esclusione automatica (anche) alla luce delle caratteristiche e della capacità della singola stazione appaltante e/o dello specifico progetto da realizzare.

In considerazione di quanto evidenziato, al fine di scongiurare scelte censurabili per errate valutazioni della stazione appaltante sulla ricorrenza dei presupposti che renderebbero legittima l’applicabilità, alla specifica procedura, del meccanismo dell’esclusione automatica delle offerte anomale, appare preferibile precisare, nelle linee guida, che tale possibilità dovrebbe essere esclusa nel caso di appalti sotto soglia che presentano un carattere transfrontaliero certo.

46) Prefettura di Cuneo

Si formulano di seguito alcune osservazioni inerenti il documento messo in consultazione e relativo alle procedure di affidamento dei contratti pubblici di importo inferiore alle soglie comunitarie, indagini di mercato e formazione e gestione degli elenchi di operatori economici (art. 36 d.l.vo 50/2016).

In primo luogo, si fa osservare che, relativamente all’accertamento dei requisiti di ordine generale per tutti gli affidamenti di cui all’art.36 c.2 punto a) del D.L.vo 50/2016, l’Amministrazione dell’Interno nelle sue articolazioni periferiche come quella scrivente (Prefettura di Cuneo) pone in essere con estrema frequenza un numero considerevole di affidamenti diretti di modesto valore con operatori che sono piccole imprese o ditte individuali. Tale tipologia di interventi va riferita ad esempio alla fornitura di pasti, vitto ed alloggio a personale delle Forze di polizia chiamato a svolgere servizi di ordine pubblico non continuativo (in località dove non esistono mense o alloggi collettivi di servizio) o si riferisce a piccole manutenzioni ordinarie o forniture di beni con ricorso al mepa (laddove siano disponibili) o a libero mercato. Il numero di tali interventi è mediamente l’80% del totale ed all’interno di tale media circa il 60% è di ammontare sotto gli € 1000.

Si segnala, pertanto, l’esigenza (anche nel rispetto dell’economicità procedurale prevista dall’art. 30 del D.L.vo 50/2016), di un intervento correttivo delle linee guida che possa prevedere per le stazioni appaltanti come la scrivente, che devono ricorrere con frequenza a tali affidamenti in economia una semplificazione della procedura di acquisizione dei requisiti di ordine generale degli operatori economici per fasce di importi sotto gli euro 40.000. Ciò anche considerato che l’utilizzo di AVCPASS (al

momento non previsto sotto gli € 40.000) comporta che la piccola impresa o ditta deve essere dotata per l'acquisizione del PASSOE di firma digitale ed indirizzo pec e che provveda all'inserimento a sistema di tutti i soggetti facenti parte della compagine societaria o della ditta. La stazione appaltante deve poi procedere al controllo con Avcpass che non risulta attivo in per la verifica di tutti i requisiti (ad esempio è necessario acquisire per altra via il certificato dei carichi pendenti o la comunicazione antimafia per le misura di prevenzione della sorveglianza di cui alla legge 27 dicembre 1956, n. 1423 - trasfuso nell'articolo 6 del c.d. Codice antimafia, decreto legislativo n. 159/2011- per le cause ostative previste dall'articolo 10 della legge 31 maggio 1965, n. 575 -trasfuso nell'articolo 67 del D.Lgs 159/2011-ed è pure necessario richiedere alle amministrazioni provinciali l'accertamento sulla regolarità dell'operatore economico con le norme che disciplinano il diritto al lavoro dei disabili di cui alla Legge n. 68/1999). Gli accertamenti dei requisiti da condurre con tale sistema richiedono tempi che possono risultare confliggenti con la scelta dell'affidamento diretto per le circostanze sopraindicate e potrebbe essere necessario il ricorso alla consegna in via di urgenza dei beni e servizi con stipula di atti e contratti quando il servizio o il bene è già stato rispettivamente espletato o consegnato. La procedura di acquisizione con affidamento diretto richiederebbe poi, nell'ambito della previsione per fasce di importi fino ad € 40.000, di essere semplificata prevedendo la possibilità dell'emissione di un unico provvedimento amministrativo che comprenda l'indizione della procedura e l'affidamento diretto.

Con riferimento al Documento di consultazione relativo alle procedure per l'affidamento dei contratti pubblici di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria si chiede di integrare il criterio di aggiudicazione secondo il prezzo più basso, previsto dall'art. 95 c. 4 lettere b) e c) per la categoria dei servizi, con una tabella indicativa di quelli che possono essere considerati tipologie di servizi di elevata ripetitività e, quindi, aggiudicabili secondo il minor prezzo. La segnalazione riguarda, in particolare, servizi di vitto ed alloggio anche non continuativo nel corso dell'anno, di valore annuale fino agli € 40.000 o superiore ma inferiore alla soglia comunitaria che vengono affidati dalla scrivente stazione appaltante (Prefettura di Cuneo) per assicurare il vitto e l'alloggiamento a personale Polstato comandato in servizio di ordine pubblico.

47) Politecnico di Milano

Normativa applicabile ai contratti sotto soglia

“Art. 36. (Contratti sotto soglia)

1. L'affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture di importo inferiore alle soglie di cui all'articolo 35 avvengono nel rispetto dei principi di cui all'articolo 30, comma 1, nonché nel rispetto del principio di rotazione e in modo da assicurare l'effettiva possibilità di partecipazione delle microimprese, piccole e medie imprese.

2. Fermo restando quanto previsto dagli articoli 37 e 38 e salva la possibilità di ricorrere alle procedure ordinarie, le stazioni appaltanti procedono all'affidamento di lavori, servizi e forniture di importo inferiore alle soglie di cui all'articolo 35, secondo le seguenti modalità:”

Sulla base dei commi 1 e 2 dell'art.36 del Codice sembrerebbe potersi dedurre che gli affidamenti sotto soglia sono sottoposti alla disciplina esclusivamente dell'art.36, degli articoli in esso richiamati e degli ulteriori articoli del Codice che fanno esplicito riferimento ai contratti sotto soglia.

Sarebbe molto utile per le amministrazioni aggiudicatrici una definizione chiara di quali siano effettivamente le norme applicabili ai contratti sotto soglia.

A solo titolo di esempio, si applicano obbligatoriamente ai contratti sotto soglia le procedure dell'Art. 97. (Offerte anormalmente basse)? Oppure Art. 93. (Garanzie per la partecipazione alla procedura)?

Se così fosse, per una RDO su MEPA del valore ad esempio di 1.000 €, aggiudicata al prezzo più basso, sarebbe necessario procedere al sorteggio del metodo per determinare la soglia di anomalia (art. 97 c.2) e successivamente avviare un procedimento di verifica delle offerte anomale.

Inoltre dovrebbe essere richiesta una garanzia provvisoria del valore di 20 €.

Tali procedure potrebbero risultare sproporzionate per importi al di sotto di una certa soglia, sia per l'efficienza delle amministrazioni aggiudicatrici che per gli operatori economici.

3. Principi comuni

“Le stazioni appaltanti hanno comunque la facoltà di ricorrere, nell'esercizio della propria discrezionalità, alle procedure ordinarie, anziché a quelle semplificate, qualora le esigenze del mercato suggeriscano di assicurare il massimo confronto concorrenziale. Pertanto, in applicazione dei principi enunciati dall'art. 30, comma 1 e soprattutto nelle ipotesi in cui il mercato risulti particolarmente ampio, le stazioni appaltanti, nella determina o delibera a contrarre, non dovrebbero limitarsi ad individuare la procedura applicabile con riferimento agli importi di cui all'articolo 36, ma dovrebbero, ad esempio, dare conto delle ragioni che le hanno indotte ad optare per un sistema di affidamento non aperto alla partecipazione di tutte le imprese potenzialmente interessate.”

L'utilizzo diffuso di sistemi di negoziazione telematica, quali ad esempio MEPA, danno la possibilità di pubblicare gare aperte a tutti i fornitori iscritti alla piattaforma nell'ambito di un determinato bando o categoria merceologica anche per importi minimi (sotto la soglia dei 40.000 €, ma spesso anche al di sotto dei 1.000 €).

La RDO su MEPA può essere qualificata come procedura negoziata previa consultazione di almeno 5 operatori, ma qualora non vengano scelti gli invitati, lasciandola aperta a tutti gli operatori economici iscritti al bando MEPA, tale procedura, sotto il profilo dell'apertura alla concorrenza, è pressappoco paragonabile ad una gara aperta .

Sarebbe utile che le Linee Guida dessero indicazioni al riguardo, inquadrando queste procedure e dando indicazioni operative per i relativi obblighi applicabili. Ad esempio una gara aperta a tutti gli operatori iscritti ad un bando MEPA è una procedura negoziata “a inviti”, pur non avendo invitati identificati? Come deve essere gestita la pubblicazione degli invitati alla procedura ai sensi dall'art. 1, comma 32, legge 190/2012?

4.D. Stipula contratto e pubblicazione

“In ossequio al principio di trasparenza, fatto salvo quanto previsto dall'art. 1, comma 32, legge 190/2012 e dal d.lgs. 33/2013, trova altresì applicazione l'art. 29 del Codice che impone alle stazioni appaltanti la pubblicazione nei propri siti web istituzionali, delle motivazioni, almeno in sintesi, che hanno condotto alla scelta dell'affidatario del contratto.”

Ai fini di salvaguardare l'efficacia e la proporzionalità dell'azione amministrativa, è possibile ipotizzare che per acquisti di importo inferiore a 40.000 €, o eventualmente anche ad un importo inferiore, la pubblicazione dei dati previsti dall'art. 1, comma 32, legge 190/2012 assolvano interamente agli obblighi di trasparenza?

La pubblicazione di ulteriori dati o documenti potrebbe infatti risultare eccessivamente onerosa per acquisti di importo ridotto.

5.A. L'indagine di mercato e l'elenco dei fornitori

“L'art. 36, comma 2, lett. b), dispone che i contratti riguardanti lavori di importo pari o superiore a 40.000,00 euro e inferiore a 150.000,00 euro e i contratti relativi a servizi e forniture di importo pari o superiore a 40.000,00 euro e inferiore alle soglie europee possono essere affidati tramite procedura negoziata previa consultazione di almeno cinque operatori economici, ove esistenti, individuati sulla

base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti.”

In alcuni settori molto specializzati, ad esempio attrezzature scientifiche particolari, a volte non è possibile identificare almeno 5 operatori.

Il Codice indica semplicemente la necessità di invitare “almeno cinque operatori economici, ove esistenti”, senza specificare le forme e le modalità necessarie per definire se fornitori in tale numero siano esistenti.

Sarebbe utile che le Linee Guida approfondissero le modalità e formalità necessarie per definire “ove siano esistenti” gli operatori da

Se ad esempio, sulla base della conoscenza del mercato e di indagini preliminari, l'amministrazione aggiudicatrice reputa che esistano solo due operatori economici che offrono una strumentazione con le caratteristiche necessarie e, a seguito di pubblicazione sul sito internet della stazione appaltante di un avviso per un periodo non inferiore a quindici giorni, vengono ricevute soltanto le candidature dei due operatori già identificati, tale procedura è sufficiente a motivare l'invito di soli due operatori economici? Come comportarsi nel caso in cui, in esito a ricerca di mercato e pubblicazione di avviso sul sito della stazione appaltante, risulti esistente un solo operatore economico, pur in assenza di particolari ragioni che configurino una unicità (monopolio, brevetti, ecc...), semplicemente perché un solo operatore offre una attrezzatura particolarmente specifica e di nicchia quale ad esempio una particolare strumentazione scientifica?

5.B. Il confronto competitivo

I. I. Selezione degli operatori economici

“Una volta conclusa l'indagine di mercato e formalizzati i relativi risultati, ovvero consultati gli elenchi di operatori economici, la stazione appaltante seleziona, in modo non discriminatorio gli operatori da invitare, in numero proporzionato all'importo e alla rilevanza del contratto e, comunque, in numero almeno pari a cinque, sulla base dei criteri definiti nella determina a contrarre.”

Sarebbe utile dettagliare o esemplificare le corrette modalità di selezione degli operatori economici da invitare sulla base dei requisiti posseduti.

5.B. Il confronto competitivo

I. I. Selezione degli operatori economici

In ragione del richiamo al principio di trasparenza e di pubblicità, la determina a contrarre è pubblicata anche nelle procedure negoziate di importo inferiore alla soglia di rilevanza europea.

Si chiede di specificare se la pubblicazione della determina a contrarre, per procedure negoziate sotto soglia, debba avvenire in sede di post informazione dopo l'aggiudicazione del contratto, o comunque dopo il termine per la ricezione delle offerte, oppure prima ancora dell'avvio della procedura.

Sembrerebbe preferibile la pubblicazione dopo il termine per la ricezione delle offerte in quanto la determina a contrarre, proprio in applicazione degli obblighi di motivazione riguardo alla selezione degli invitati delineati anche dalle Linee Guida, potrebbero contenere elementi sufficienti ad identificare gli operatori invitati, o anche l'esatta indicazione degli stessi.

La pubblicazione della determina a contrarre prima della scadenza per la presentazione delle offerte potrebbe quindi risultare in una violazione dell'art.53 2.b.

48) Rapisarda - Fondazione Istituto Italiano di Tecnologia

Termine minimo ricezione offerte

Nel nuovo Codice, per le procedure di cui all'art. 36, non sembra rinvenirsi un termine minimo per la ricezione delle offerte. Le linee guida potrebbero disporre che, fatto salvo quanto previsto al co. 9 per le procedure ordinarie, nel caso di ricorso agli affidamenti diretti l'individuazione di tale termine venga rimessa alla discrezione dell'Amministrazione Aggiudicatrice, mentre nel caso delle procedure negoziate di cui all'art. 36 del Codice, tale termine non sia inferiore a 10 giorni naturali e consecutivi, fatta salva la possibilità di ridurre tale termine con adeguata motivazione da parte dell'Amministrazione Aggiudicatrice. In subordine sarebbe utile chiarire se il co. 9 dell'art. 36 del Codice, per la parte in cui richiama espressamente tra le procedure ordinarie anche quella di cui all'art. 63 del Codice (Procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara) non si stia riferendo anche alle procedure negoziate di cui al co. 2, lettere b) e c) del medesimo articolo. In ogni caso si segnala che l'art. 63 del Codice, come richiamato anche dall'art. 79 - Fissazione dei Termini del Codice medesimo, non indica né riporta alcuna indicazione utile per la fissazione dei termini per la ricezione delle offerte. L'art. 79 dovrebbe indicare, tra gli articoli che stabiliscono termini minimi, solo gli articoli 60, 61 e 62 e non anche il 63.

Determina a contrarre e Determina di aggiudicazione

Il Documento di consultazione prevede che la determina a contrarre riporti:

- ragioni per le quali si è optato per un sistema di affidamento non aperto in luogo di una procedura ordinaria;
- oggetto dell'affidamento;
- indicazione dei criteri di selezione dell'operatore economico per ogni specifico contratto;
- principali condizioni contrattuali;
- importo massimo dell'affidamento e relativa copertura finanziaria.

E' inoltre previsto l'obbligo della pubblicazione sul sito dell'Amministrazione Aggiudicatrice di ciascuna determina a contrarre e delle relative determine di aggiudicazione. Quest'ultime riportanti la motivazione circa la scelta dell'aggiudicatario.

Fatto salvo che quanto sopra risulta essere congruo nel caso in cui l'Amministrazione Aggiudicatrice decida di aggiudicare ai sensi dell'art. 36, co. 2, lett. b) e c), per la lettera a) del medesimo articolo - Affidamento Diretto - si ritiene invece che lo stesso rappresenti un aggravio procedurale tanto per le amministrazioni che per gli operatori economici. Aggravio dovuto al fatto che anche quando le amministrazioni aggiudicatrici hanno la possibilità di optare per un affidamento diretto, gli obblighi cui sono tenute non sono poi tanto diversi da quelli previsti per le procedure ordinarie. Dal lato dell'operatore economico, invece, si ritiene che prevedere criteri di selezione anche per gli affidamenti diretti possa fortemente scoraggiare la loro partecipazione. In particolare chiedere l'esibizione all'operatore economico del certificato di iscrizione al Registro della Camera di Commercio è inutile quando le amministrazioni possono procedere autonomamente tramite il sito InfoCamere, mentre porre dei limiti di fatturato globale per acquisti che non superano il limite dei 40.000 euro è solo un'appesantimento che non facilita la partecipazione delle micro, piccole o medie imprese.

In tal senso si propone di prevedere la possibilità che le Amministrazioni Aggiudicatrici si dotino di un proprio regolamento interno per la gestione dei soli affidamenti diretti. In tale regolamento dovrebbero essere individuate le linee operative cui la stessa amministrazione si vincola nei casi in cui ricorrano i presupposti per procedere mediante affidamento diretto (limite di importo, categorie merceologiche preventivamente indicate, copertura finanziaria, ...).

In tal senso nel regolamento dovrebbero essere presenti i seguenti elementi:

- estremi formali e sostanziali per i quali è ammesso il ricorso agli affidamenti diretti (nomina del RUP, indicazione delle categorie merceologiche ammesse, limite massimo di importo, necessaria copertura finanziaria, possibilità di ricorrere agevolmente a strumenti di acquisto telematici o aggregati propri o di terzi oppure tramite procedura autonoma dell'amministrazione che procede, ...);
- eventuale previsione di utilizzare l'indagine di mercato;
- Condizioni Generali di Acquisto applicabili;
- modalità operative di selezione della migliore offerta in funzione delle categorie merceologiche e per puntuali limiti di importo;
- modalità di pubblicazione degli affidamenti diretti e dati in forma aggregata da pubblicare.

Tale regolamento dovrebbe essere reso pubblico sul sito dell'Amministrazione Aggiudicatrice affinché gli O.E. possano avere conoscenza delle regole adottate dalla stessa amministrazione che procede.

Avviso di Indagine

Il Documento di consultazione prevede la formalizzazione dei risultati dell'indagine di mercato. Formalizzazione che poi viene chiaramente indicata come pubblicazione dell'esito dell'indagine di mercato. Si ritiene opportuno che le linee guida chiariscano il momento in cui tale pubblicazione deve avvenire atteso che se tale pubblicazione fosse effettuata successivamente al termine per la presentazione delle manifestazioni di interesse (quindi prima sia dell'eventuale seduta pubblica per il sorteggio degli offerenti da invitare che del termine per la ricezione delle offerte) la stessa potrebbe violare il disposto dell'art. 53, co. 2, lett. b) del Codice circa il differimento del diritto di accesso agli atti.

Sarebbe inoltre opportuno nelle linee guida ribadire la facoltatività dell'avviso di indagine nel caso di ricorso all'affidamento diretto.

49) SISSA-Scuola Internazionale Superiore di Studi Avanzati

Premessa

Tenuto conto del ricorso obbligatorio al MePA (in particolare per gli acquisti di beni e servizi informatici, come sancito dalla legge di stabilità 2016, art. 1, commi 512 e seguenti), o di altro mercato elettronico qualificato, cui l'Amministrazione possa accedere, si propone di dedicare un capitolo specifico alle procedure espletate attraverso tali strumenti, a cui fanno riferimento i suggerimenti di seguito indicati:

Proposta 1 – punto 4.a. “avvio della procedura”

Per affidamenti inferiori a 40.000 Euro proponiamo una semplificazione, in aderenza ai principi di economicità, tempestività e proporzionalità, che consiste nell'assunzione di un'unica determina, che chiameremo di affidamento, a conclusione della fase istruttoria, in cui viene individuato l'operatore economico cui assegnare la prestazione. Tale determina, riporterà, in particolare, il resoconto ed esito dell'indagine di mercato, le adeguate motivazioni in ordine ai criteri di scelta del contraente e alle necessità d'acquisto.

Proposta 2 – punto 5.a. “indagine di mercato ed elenco fornitori”

Per gli affidamenti superiori a 40.000 euro, proponiamo che l'indagine di mercato per individuare gli operatori economici da invitare a rotazione, sia condotta attraverso la consultazione dei cataloghi MePA o di altro mercato elettronico qualificato, cui l'Amministrazione possa accedere, senza necessità di avviso sul profilo di committente o altre forme di pubblicità.

L'avvio della RdO (Richiesta d'offerta) MePA o di altro mercato elettronico qualificato, cui l'Amministrazione possa accedere, sarà preceduto da determina a contrarre che conterrà gli elementi riportati nel punto 4.A delle Linee Guida.

L'esito dell'istruttoria e le motivazioni sulla scelta del contraente saranno oggetto della determina di affidamento suggerita nella proposta 1.

50) Università degli Studi di Perugia – Vito Quintaliani

Al paragrafo 2 1) Appalti aggiudicati sono quelli già terminanti e per i quali risulta già l'aggiudicatario. Siccome le procedure in oggetto riguardano il momento genetico è necessario sostituire il participio “aggiudicati” con da aggiudicare”

Avvio alla procedura: è suggerito di “svolgere una preliminare indagine, semplicemente esplorativa del mercato” non è indicata la procedura da seguire. Sarebbe opportuno precisarla con la richiesta di preventivi, tra l'altro previsti alla lett. c) nel numero di due o tre dello stesso paragrafo in argomento, con indicata la modalità di ricezione, la data entro la quale il preventivo deve essere inviato e che il preventivo non vincola l'amministrazione.

Per la lett. b) Criteri di selezione: il certificato di iscrizione al Registro della Camera di commercio industria, agricoltura e artigianato o ad altro Albo” la produzione del certificato non è consentita ai sensi dei combinati disposti degli artt. 40 c.02, 43 e 43 bis del DPR 445/2000. Sono richiesti d’ufficio;

Per la lett. c) 4° periodo “ operatore economico uscente” si suggerisce di sostituire detta locuzione con “operatore economico già affidatario”;

51) Università di Ferrara

1) Procedure di scelta del contraente

Premessa

Il titolo I della Parte II del codice contiene due articoli. L’art. 35 disciplina le soglie di rilevanza comunitaria e i metodi di calcolo del valore stimato degli appalti. L’art. 36 "contratti sotto soglia", facendo salva la possibilità di ricorrere alle procedure ordinarie, individua le modalità con cui le SA procedono all'affidamento di lavori, servizi e forniture di importo sotto soglia.

L’art. 59 "scelta delle procedure" è il primo articolo del CAPO II "procedure di scelta del contraente per i settori ordinari", in cui ci si aspetterebbe un elenco delle procedure da utilizzare, sia sopra che sotto soglia. L’articolo stabilisce le procedure che le SA devono utilizzare; tuttavia, tali procedure non comprendono quelle previste nell’art. 36 dedicato al sotto soglia.

Quesito

Si chiede di specificare nelle linee guida se i due articoli vanno letti in combinato disposto, ritenendo quindi che l’art. 36 disciplini le procedure di affidamento sotto soglia, mentre l’art. 59 individui solo le procedure di scelta del contraente sopra soglia.

2) Adeguata motivazione per affidamenti diretti ai sensi dell’ art. 36 co. 2 lett. a)

Premessa

L’art. 36 co. 2 lett. a) prevede la possibilità di fare affidamenti diretti, adeguatamente motivati, per importi inferiori a € 40.000.

Le linee guida , punto 4 lett. A, pag. 3, stabiliscono che la procedura “prende l’avvio con la delibera a contrarre”. Nel successivo punto C si precisa che l’adeguata motivazione “dà dettagliatamente conto del possesso da parte dell’OE selezionato dei requisiti richiesti nella delibera a contrarre”.

Le SA sono spesso chiamate a gestire acquisti di importo ridotto, anche non oggettivamente programmabili (es. prenotazioni alberghiere, spese di ristorazione, altre spese di rappresentanza).

Di conseguenza, l’onere di una delibera a contrarre per ciascun acquisto, senza individuazione di una soglia di spesa, ha una ricaduta molto forte a livello organizzativo e non favorisce lo snellimento procedurale.

Quesito

Si chiede se sia possibile sostituire la delibera a contrarre con l’acquisizione di due o più preventivi, come già prospettato nel punto C, per soddisfare in modo implicito gli oneri motivazionali, selezionando il miglior offerente.

Qualora ciò non sia possibile da € 0 a € 40.000, si chiede se sia ammesso farlo al disotto di una certa soglia da inserire nelle linee guida.

Può altresì accadere che non si possano acquisire più preventivi, a volte anche per motivi di urgenza. Per tali casi si chiede se sia possibile disciplinare le suddette casistiche tramite una regolamentazione interna, anche su espresse indicazioni fornite nelle linee guida ANAC.

3) Indagini di mercato

Premessa

L’art. 36 co. 2 lett. b) prevede che, per le fasce di importo ivi indicate, le SA effettuino una procedura negoziata, previa consultazione, ove esistenti, di almeno 5 operatori economici individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici.

L’art. 216 co. 9, nelle more dell’adozione delle linee guida, stabilisce che l’individuazione degli operatori economici avviene tramite indagini di mercato effettuate dalla SA mediante avviso pubblicato su proprio profilo del committente.

Si interpreta nel seguente modo: la SA in primo luogo deve individuare gli OE da invitare o tramite elenchi di OE o tramite indagini di mercato che richiedono la pubblicazione di un avviso; in secondo luogo la SA deve procedere ad invitare alla procedura gli OE previamente individuati.

Le linee guida, punto 5 lett. A, pag. 5, fino al IV periodo, definiscono l’indagine di mercato come preordinata ad esplorare l’assetto del mercato di riferimento, senza che ciò possa ingenerare negli operatori alcuna aspettativa sul successivo invito.

E' prevista la pubblicazione di un avviso sul profilo di committente.

Il V periodo disciplina in modo dettagliato il contenuto di tale avviso, presupponendo che la SA conosca già l'assetto del mercato di riferimento: infatti si chiede di dettagliare il valore dell'iniziativa, i requisiti di partecipazione, nonché il numero minimo ed eventualmente massimo di OE che saranno invitati.

In realtà la SA sta facendo l'indagine di mercato a fini esplorativi, per poter successivamente invitare le imprese a partecipare alla procedura.

Il V periodo prosegue specificando che la SA si può riservare la facoltà di procedere alla selezione dell'affidatario mediante sorteggio.

In realtà la SA, nell'indagine esplorativa di mercato non sta ancora procedendo alla selezione dell'affidatario, che avverrà solo a seguito della trasmissione della lettera invito. Nel successivo punto B) si specifica che la SA, dopo l'indagine di mercato (esplorativa) o la consultazione dell'elenco degli OE, seleziona gli OE da invitare.

Quesito

Si chiede di specificare meglio nelle linee guida la definizione di indagine di mercato, proponendo la seguente distinzione:

1) mera indagine esplorativa del mercato di riferimento rispetto all'acquisto da espletare, quando la SA non ha tutte le informazioni (es. prezzi di mercato, soluzioni tecniche ecc.); tale indagine non dovrà essere obbligatoria, ma circoscritta a casi eventuali;

2) indagine di mercato da realizzare tramite un avviso per acquisire le manifestazioni di interesse degli OE da invitare alla procedura. In tale caso la SA conosce già l'assetto del mercato di riferimento e può inserire nell'avviso tutte le necessarie informazioni già indicate nel periodo V, punto 5 lett. A delle linee guida.

4) Procedure negoziate

Premessa

L'art. 36 co. 2 lett. b) prevede che, per le fasce di importo ivi indicate, le SA effettuino una procedura negoziata, previa consultazione, ove esistenti, di almeno 5 operatori economici.

L'art. 36 co. 2 lett. c) prevede che, per lavori da € 150.000 a € 1.000.000, le SA effettuino una procedura negoziata, previa consultazione, ove esistenti, di almeno 10 operatori economici, rinviando all'art. 63, senza specificare il comma.

Quesito

Si chiede di chiarire se la fattispecie dell' art. 36 co. 2 lett. c) aggiunga un'ulteriore fattispecie a quelle previste nell'art. 63 dal co. 1 al co. 5, prevedendo l'invito di 10 operatori economici invece che 5. Si chiede di specificare se tale rinvio è da riferire all'art. 63 co. 6, posto che i co. da 1 a 5 individuano casistiche specifiche, senza alcun riferimento a valori economici.

Si chiede inoltre di specificare se anche per l'art. 36 co. 2 lett. b) si possa ipotizzare un rinvio implicito all'art. 63 co. 6.

5) Verifica dei requisiti

Quesito

In riferimento all'art. 36 co. 5 si chiede se la verifica dei requisiti di carattere generale mediante consultazione della BDNOE di cui all'art. 81, possa essere utilizzata anche per le procedure di cui all'art. 36 co. 2 lett. c) e d).

6) Trasparenza

Premessa

L'art. 29 del codice stabilisce che tutti gli atti relativi alla programmazione nonché alle procedure per l'affidamento di appalti pubblici devono essere pubblicati e aggiornati sul profilo del committente ai sensi del D. Lgs. 33/2013. L'articolo prosegue indicando altre pubblicazioni.

Le linee guida, punto 4 lett. D e punto 5 lett. B/III richiamano gli obblighi di pubblicazione della SA.

Quesito

Si auspica un prospetto riepilogativo degli obblighi di comunicazione ad ANAC nonché di tutte le pubblicazioni che le SA devono effettuare per rispettare la normativa vigente in materia di trasparenza.

Si auspica che le SA possano inserire tali dati nei sistemi informativi di ANAC, senza dover ripetere il *data entry* più di una volta in sistemi diversi e fra loro non comunicanti.

52) Università di Genova

In relazione al documento di consultazione relativo alle procedure per l'affidamento dei contratti pubblici di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria, indagini di mercato e formazione e

gestione degli elenchi degli operatori economici, segnatamente ai contratti di importo inferiore ai 40.000,00 euro, si suggerisce l'opportunità che la documentazione sui requisiti previsti dal primo comma dell'art.81, in particolare quelli relativi all'Agenzia delle entrate, possa essere acquisita attraverso apposite convenzioni con la stessa Agenzia, che consentano l'accesso in via telematica rilasciata ai funzionari preposti, in attesa dell'avvio dal 1.1.2017 della banca dati degli operatori economici.

Nel caso non sia possibile stipulare tali convenzioni, si suggerisce di valutare l'opportunità di prevedere termini molto ridotti (ad es. 10 giorni lavorativi) per il rilascio della documentazione richiesta, decorsi i quali possa valere l'istituto del "silenzio-assenso".

Si fa presente che attualmente le stazioni appaltanti sono diverse decine di migliaia mentre le Università statali sono meno di cento. Si chiede quindi che, considerando la particolarità del settore universitario, gli Atenei siano inclusi nell'elenco delle stazioni appaltanti qualificate.

Acquisti esteri: è necessario prevedere una semplificazione in relazione ai requisiti delle aziende estere per consentire la fornitura di particolari attrezzature scientifiche. Per esempio si potrebbe prevedere l'esenzione dai controlli che non si possono effettuare in rete (attualmente con gli stati esteri nessun controllo può essere effettuato in rete); in via subordinata si potrebbe ammettere la possibilità di procedere agli acquisti se non si hanno informazioni dalle competenti autorità estere o dalle nostre rappresentanze diplomatiche in tempi brevi predeterminati.

53) Università di Udine (le diverse osservazioni sono state riunite a cura dell'Ufficio in un unico documento)

Punto 4.D. delle linee guida prevede per affidamenti inferiori a 40.000 Euro la pubblicazione delle motivazioni sintetiche che hanno portato alla scelta del contraente in ossequio al disposto dell'art. 29 del D.Lgs 50/2016.

Tenendo conto dei principi di economicità estesi anche al costo del procedimento amministrativo (tempo lavoro), tendo conto dei principi di proporzionalità e tempestività e della semplificazione dei procedimenti senza sacrificare i contenuti essenziali degli stessi, si formula la seguente ipotesi:

Per gli affidamenti di importo inferiore a 40.000 Euro di cui all'art. 36 c.2 lett. a, prevedere di aggiungere un campo "sintesi motivo scelta contraente" al tracciato record già previsto per gli adempimenti di trasparenza appalti di cui alla Delibera ANAC n. 39 del 20 gennaio 2016.

Punto 5.A. è prevista la pubblicazione degli elenchi degli operatori economici definiti con le modalità suggerite dalle linee guida. Si ritiene che tale pubblicazione possa dar luogo a potenziali accordi tra operatori inseriti negli elenchi.

Punto 5.B. della bozza di linee guida prevede, per affidamenti da 40.000 Euro fino alle soglie comunitarie, anche dell'esito dell'indagine preliminare di mercato e della determina a contrarre. Tenendo conto dei principi di economicità estesi anche al costo del procedimento amministrativo (tempo lavoro), tendo conto dei principi di proporzionalità e tempestività e della semplificazione dei procedimenti senza sacrificare i contenuti essenziali degli stessi, si formula la seguente ipotesi: Aggiungere al tracciato record già previsto per gli adempimenti di trasparenza appalti di cui alla Delibera ANAC n. 39 del 20 gennaio 2016 due campi "estremi della determina a contrarre" e "sintesi degli esiti dell'indagine preliminare di mercato" in cui vengono riportati i riferimenti (organo, numero e data) del provvedimento di avvio della procedura selettiva (campo: "estremi della determina a contrarre") e il numero degli soggetti che hanno chiesto di partecipare alla procedura selettiva o dicitura "bando pubblico" nel caso di richiesta di offerte non limitata ad alcuni soggetti (campo: "sintesi degli esiti dell'indagine preliminare di mercato"). Si ritiene che tale pubblicazione possa dar luogo a potenziali

accordi tra operatori inseriti negli elenchi. Nel punto 4 e 5 delle bozze di linee guida, in applicazione dell'art. 36 del D.Lgs. 50/2016, sembra non vengano prese in considerazione le specificità delle procedure selettive esperite tramite strumenti telematici (es. Richiesta di Offerta (RDO) del Mercato Elettronico delle Pubbliche Amministrazioni (MEPA) o simili). Ad esempio alcuni software di gestione telematica delle procedure selettive, anche sotto soglia, prevedono strumenti di sorteggio con ampie garanzie correttezza e anonimato senza la necessità di sedute pubbliche.

54) Unione Comuni Bassa Reggiana

Spett.le ANAC

Per quanto riguarda la creazione di elenchi di operatori economici da parte delle Stazioni Appaltanti e, in particolare, all'esigenza che questi siano aperti, trasparenti, pubblici si evidenzia quanto segue.

Premesso che si condivide l'utilità di questo strumento per poter gestire la scelta delle imprese nelle procedure negoziate, sulla base dell'esperienza maturata dallo scrivente negli ultimi 3 anni mi permetto di osservare che gli elenchi aperti (vale a dire elenchi nei quali è possibile iscriversi in ogni momento) configurano il rischio, assai prevedibile, di quelle che si potrebbero definire "iscrizione a orologeria".

Questo fenomeno può creare indebite pressioni sul funzionario che venga sollecitato a iscrivere "frettolosamente" imprese al solo scopo di poter essere invitate a partecipare a una specifica gara d'appalto.

Per quanto sopra si suggerisce, come alternativa possibile, di consentire la costituzione di elenchi con sessioni di aggiornamento/iscrizione periodiche, almeno annuali, predeterminate da un disciplinare contenuto in un bando pubblico con validità pluriennale; in questo modo gli iscritti saranno meglio selezionati tra gli operatori interessati a stipulare contratti in determinati settori, per d amministrazioni, al netto di informazioni più o meno riservate rispetto alle gare d'appalto in prossima preparazione.

55) Unione Comuni Colline di Langa e del Barolo

La necessità di "sbucrocratizzare" la PA è ormai da tutti considerata un priorità assoluta, al pari dell'anticorruzione.

L'affidamento diretto per piccoli interventi è del tutto indispensabile se non si vuole soffocare l'azione della PA. Fermi restando i criteri di rotazione e ed i principi sacrosanti dell'art. 30, è del tutto evidente che una manutenzione di 200 € od una fornitura di 50 € debbano avere un trattamento diverso da interventi di importo ben maggiore.

I vecchi regolamenti per le acquisizioni in economia davano la possibilità di agire con tempestività ed efficienza per questo tipo di evenienze. Si richiedeva un "preventivo" ad una ditta, si valutava la congruità con indagini sul mercato, si teneva conto del contesto in cui si stava operando, si poneva attenzione a rispettare i principi fondamentali, quelli di qualificazione e rotazione, si PRESCINDEVA, fino a predeterminato importo, da determina a contrarre, ritenuta necessaria solamente in caso di "contratto" formale, e si emetteva il "BUONO D'ORDINE", contenente tutti i dati e gli adempimenti necessari per il prosieguo. Tutto pubblicato, tutto trasparente, tutto comunicato ad Anac, tutto efficace. La motivazione al ricorso dell'affidamento diretto era già implicita nel regolamento. Pur non essendo più espressamente prevista la necessità di un regolamento locale, si propone di inserire nelle linee guida il "consiglio" o quanto meno la possibilità, alle PA di adottare comunque un regolamento interno (nell'ambito e nei limiti della sua potestà regolamentare) che definisca e procedimentalizzi:

- I casi specifici (con sottoimporti) in cui è consentito il ricorso all'affidamento diretto (definendo "a monte" le possibili motivazioni) - le modalità da seguire per rispettare integralmente i principi irrinunciabili di cui all'art 30 e la partecipazione della MPMI- il procedimento operativo che gli uffici devono seguire, restringendolo ad un unico atto di ordinazione "contrattuale" che dia atto concreto di tutte le incombenze normative- il sistema di controllo e monitoraggio interno del rispetto del comma 1, art. 36.

56) Unione Comuni del Medio Brenta

Si evidenziano le seguenti criticità in merito agli affidamenti fino a 40.000,00 euro:

- non è contemplata l'ipotesi di ODA sul Mercato Elettronico della Pubblica Amministrazione. In tale ipotesi, infatti, il confronto dei prezzi sul mercato si può ritenere soddisfatto dalla consultazione dei prezzi in catalogo e, una volta accertata la competitività del prezzo del fornitore individuato, il prezzo è stabilito e la determina a contrarre dovrebbe coincidere con quella di individuazione mediante ordine diretto di acquisto.

- per quanto riguarda interventi del valore di poche centinaia di euro - sempre con attenzione al frazionamento artificioso - può essere talvolta gravosa l'acquisizione di più preventivi e la congruità dell'offerta potrebbe essere attestata con riferimento al confronto a cataloghi elettronici, listini ed elenchi prezzi al fine di non garantire procedimento spesso caratterizzati dall'esigenza di procedere con celerità (caso tipico riparazione automezzi, manutenzioni attrezzature, acquisti di materiale di consumo per particolari esigenze). Ciò anche al fine di evitare l'abuso del ricorso allo strumento della cassa economica.

Per quanto attiene gli elenchi di operatori economici, si ritiene opportuno che nelle linee guida siano specificate concrete modalità di attuazione del principio di rotazione, che garantiscano la non prevedibilità da parte degli operatori economici del "turno" nel quale potranno essere invitati a presentare offerta (es. sorteggio)

B. Associazioni di categoria e Ordini professionali

57) ALLEANZA COOPERATIVE ITALIANE

In relazione alle linee guida in oggetto, si condivide l'impianto delle stesse e in particolare si esprime apprezzamento per le modalità di coinvolgimento degli operatori attraverso la consultazione. Si osserva quanto segue.

1. In relazione alla rotazione, con particolare riferimento al settore dei servizi sociali e dell'inserimento lavorativo di persone svantaggiate e disabili, andrebbe specificato che la precedente affidataria va invitata alla nuova procedura, salvo comprovati motivi che portino ad escluderla. Tale esigenza è particolarmente importante nel settore dei servizi sociali in quanto la continuità è un principio da considerare.

2. In relazione agli affidamenti di servizi sociali va specificato che anche sotto la soglia di rilevanza comunitaria (pari a 750.000 euro) vi sia l'obbligo di utilizzare il criterio di aggiudicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa. E' di fatti previsto questo principio nelle "Linee guida in materia di offerta economicamente più vantaggiosa" dove si specifica che devono sempre essere assegnati con tale criterio.

3. Si auspica inoltre che le linee guida precisino il regime applicabile agli affidamenti di servizi sociali sotto la soglia di rilevanza comunitaria (fissata in 750.000 euro).

4. Quanto alla procedura negoziata per l'affidamento di contratti di lavori di importo pari o superiore a euro 150.000,00 e inferiore a 1.000.000,00 euro, si esprime piena condivisione per quanto espresso al punto 6) con particolare riguardo al penultimo capoverso. Come già sostenuto dall'Alleanza delle Cooperative Italiane in occasione delle consultazioni presso la Presidenza del Consiglio il 18/02/2016 e, successivamente, in sede di consultazione presso la VIII Commissione Ambiente della Camera dei deputati, si conferma la convinzione che in relazione alla procedura negoziata per l'affidamento di contratti di lavori di importo pari o superiore a euro 150.000,00 e inferiore a 1.000.000,00 euro, la cifra di un milione rappresenti un limite particolarmente ampio: non a caso, in entrambe le occasioni, l'Alleanza delle cooperative aveva proposto di determinare tale limite a 500mila euro. Si conviene, quindi, su quanto espressamente affermato dall'Autorità, segnatamente laddove rileva la necessità "di individuare meccanismi idonei a garantire la trasparenza della procedura e la parità di trattamento degli operatori economici". Al riguardo appare utile, in primo luogo, la precisazione effettuata dalla medesima Autorità nei principi comuni delle linee guida, in virtù della quale le stazioni appaltanti hanno comunque la

facoltà di ricorrere, nell'esercizio della propria discrezionalità, alle procedure ordinarie, qualora le esigenze di mercato suggeriscono di assicurare il massimo confronto concorrenziale. Così come appare utile, nel caso si ricorra alla procedura negoziata, insistere in particolar modo sui principi di:

- a. trasparenza e pubblicità (di cui al punto 3.lettera g del documento di consultazione), per far sì che gli operatori economici potenzialmente interessati a concorrere siano adeguatamente informati, prima, dell'effettuazione della procedura di gara e, successivamente, possano verificarne l'esatto andamento;
- b. libera concorrenza (di cui al punto 3.lettera e del documento di consultazione), spinta al punto da ampliare la partecipazione alla procedura negoziata a tutti gli operatori – anche in numero superiore a dieci – in possesso dei previsti requisiti di partecipazione che ne facciano richiesta o che siano preventivamente inseriti in appositi elenchi della stazione appaltante, senza ricorrere alle metodologie di selezione (o sorteggio) indicate al punto 5. lettera B. paragrafo I. del documento di consultazione;
- c. rotazione (di cui al punto 3.lettera i del documento di consultazione) per consentire, beninteso limitatamente all'affidamento di lavori, nel caso si intenda insistere nella limitazione al numero di operatori da invitare, un'effettiva distribuzione delle opportunità tra gli operatori potenzialmente idonei, per evitare – come ha giustamente evidenziato il documento di consultazione – che si consolidino di rapporti esclusivi con alcuni operatori economici.

5. Occorre altresì precisare, in punto di principi comuni, la salvaguardia delle disposizioni speciali – non espressamente abrogate dalla riforma – in materia di affidamenti alle imprese forestali (art. 7, d.l.vo 227/2001; art. 17, L. 97/1994; art. 15, d.l.vo 228/2001). L'esigenza di salvaguardia di detta normativa speciale, oltre che confermata dal legislatore delegato che non ha espressamente abrogato la disciplina, è stata rilevata dal Ministero delle Politiche Agricole Alimentari e Forestali e dal Ministero per l'Ambiente e la Tutela del Territorio e del Mare (v. Programma Quadro per il settore forestale, § 5.8, pagg 83-84), nonché consacrata nell'o.d.g n. G/1678-B/8/1, accolto al Senato nella seduta del 10 ottobre 2015.

6. Si evidenzia, infine, che all'art. 35, comma 3, lett. c) del Codice (d.lgs. 50/2016) è presente un riferimento errato alla soglia dei servizi sociali (pari a un milione di euro).

58) ANCE

Sarebbe opportuno includere fra i soggetti destinatari delle presenti linee guida anche le imprese pubbliche e i soggetti titolari di diritti speciali ed esclusivi operanti nei settori speciali dal momento che, dovendo gli stessi applicare, nei rispettivi regolamenti, i principi dettati dal Trattato UE a tutela della concorrenza, ben possono adeguare tali regolamenti alle presenti Linee guida, che ai principi comunitari si ispirano.

Obbligo di motivazione per la scelta di ricorrere alle procedure di all'art. 36, comma 2

In via preliminare, si concorda con l'onere motivazionale, presente nelle linee guida, posto a carico della stazione appaltante che sceglie di non ricorrere alle procedure ordinarie Tale posizione dell'ANAC, appare in linea con quanto stabilito dalla Legge Delega n. 11/2016 che, com'è noto, ha stabilito il carattere eccezionale delle procedure negoziate rispetto a quelle ordinarie (lett. q), n. 1). Inoltre, appare coerente con quanto già specificato dalla soppressa AVCP nelle determinazioni nn. 2 e 7 del 2011, in merito alla necessaria sottoposizione della determina (o decreto) a contrarre alle norme del Codice ai principi generali del diritto amministrativo e quindi all'onere di motivazione.

Da tale sottoposizione discende, infatti, l'obbligo per la stazione appaltante di fornire sempre, nella determina a contrarre, una spiegazione puntuale delle ragioni che l'hanno indotta ad optare per l'adozione della procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando di gara; ciò considerato che anche il D.lgs. n. 50/2016, nell'art. 36, è formulato in modo da consentire all'amministrazione di effettuare una scelta in tal senso, ma non esprime in alcun modo un obbligo.

Peraltro, l'esperienza concreta maturata a seguito dell'applicazione del "vecchio" art.122, comma 7, del dlgs 163/2006 e s.m. (utilizzo della procedura negoziata sino al milione di euro) ha certificato l'esistenza di abusi e di ripetute violazioni dei principi di concorrenza, trasparenza e parità di trattamento (si vedano le due indagini condotte da ANAC sugli affidamenti del Comune di Roma).

E' necessario, inoltre, che sul punto le Linee Guide dell'ANAC introducano il principio per cui il mancato rispetto del predetto obbligo di motivazione costituisca elemento valutabile ai fini dell'ottenimento della qualificazione di cui all'art.38 del Nuovo Codice.

Contestualmente a tali indicazioni, le esigenze di semplificazione e snellimento più volte richiamate, impongono ulteriori indicazioni in ordine al tema "parallelo" del criterio di aggiudicazione.

La limitazione alla partecipazione delle imprese potenzialmente interessate conseguente all'utilizzo della procedura negoziata, impone l'utilizzo di criteri di aggiudicazioni idonei a scongiurare ulteriori effetti negativi sulla concorrenza e sulla parità di trattamento tra gli operatori quali la formulazione di ribassi palesemente anti-economici. Occorre precisare che, nell'ipotesi dell'utilizzo della procedura negoziata sino al milione di euro, le stazioni appaltanti debbono orientarsi all'utilizzo dei criteri di esclusione automatica di cui all'art.97 del Nuovo Codice.Applicazione CCNL- (osservazioni vevoli anche per il soprasoglia).Al fine di garantire la corretta concorrenza tra le imprese, nonché il corretto affidamento anche sulla base degli altri principi enunciati nel corpo del Codice, dovrebbe essere esplicitato il principio di cui all'art. 30, comma 4, così da garantire la corretta applicazione del contratto collettivo di lavoro al personale impiegato nei lavori di appalti pubblici e concessioni.La corretta applicazione del contratto collettivo risulta essere, infatti, un elemento imprescindibile sia nella garanzia della libera concorrenza tra gli operatori, che nella tutela della parità di trattamento tra gli stessi e della non discriminazione. A tal proposito, per gli appalti e concessioni di lavori deve essere applicato, come più volte ribadito anche dal Ministero del Lavoro, il Ccnl dell'edilizia ogni qualvolta esso risulti strettamente connesso con l'attività oggetto dell'appalto o della concessione, svolta dall'impresa anche in maniera prevalente. Con riferimento a tale ultimo assunto va infatti specificato che tale contratto collettivo va applicato non solo nel caso in cui l'appalto sia esclusivamente di lavori edili, ma anche laddove sia solo prevalentemente di lavori edili, ovviamente ai lavoratori ivi occupati.

Pertanto, laddove le attività siano considerate tra loro autonome, si applicherà, nei confronti dei lavoratori addetti alle stesse, la regolamentazione contrattuale prevista per ciascuna di esse.

Tanto evidenziato, a favore di una maggiore chiarezza del testo, potrebbe essere opportuno sostituire dalle linee guida il riferimento alla nozione di "delibera a contrarre" con "determina a contrarre".

Infatti, se le stazioni appaltanti, in conformità ai propri ordinamenti, decretano o determinano di contrarre (individuando – ai sensi dell'art. 32, co. 2 del Codice - gli elementi essenziali del contratto e i criteri di selezione degli operatori economici e delle offerte), la locuzione "deliberazione" deve ritenersi superata con l'abrogazione della legge n. 142/1990 (cfr. art. 192 e 274 del T.U. enti locali, d.lgs. 18 agosto 2000, n. 26).

Regolarità contributiva (osservazioni vevoli anche per il soprasoglia)

Anche con riferimento ai Criteri di selezione, è fondamentale che l'Anac espliciti con chiarezza l'esatto riferimento ai requisiti di cui all'art. 80, comma 4 e, più precisamente, che questi devono riguardare la regolarità contributiva dell'operatore ai sensi del Decreto sul Durc, senza alcun riferimento all'art. 8 del medesimo decreto.

Tale articolo, infatti, rimanda, al fine del godimento di benefici normativi e contributivi previsti per legge, alle violazioni di natura previdenziale ed in materia di tutela delle condizioni di lavoro individuate all'allegato A al Decreto sul Durc.

Tali violazioni riguardano illeciti penali (artt. 437, 589, 2° co, 590, 3° co.), illeciti in materia di salute e sicurezza sul Lavoro, in materia di immigrazione e di lavoro nero, la commissione dei quali determina l'inibizione al rilascio del Durc regolare per intervalli di tempo da 3 mesi a due anni. Non si tratta, pertanto, di violazioni strettamente connesse alla materia contributiva e previdenziale che, peraltro, non potrebbero essere regolarizzate, come prevede l'ultimo periodo del comma 4 dell'art. 80.

È necessario, quindi, fare chiarezza per ricondurre i motivi di esclusione di cui al comma 4 alle violazioni gravi e definitivamente accertate in materia contributiva, operando il riferimento alla normativa sul rilascio del Durc di cui al Decreto 30 gennaio 2015, che prevede anche le modalità della regolarizzazione.

Stante l'importanza della verifica del requisito della regolarità contributiva degli operatori economici in sede di partecipazione, la stesura delle Linee Guida sulle procedure di affidamento in oggetto devono essere l'occasione per chiarire le modalità di verifica della regolarità contributiva degli operatori in tale fase, al fine di garantire l'esatta uniformità con le attuali norme sul Durc.

Peraltro, il Consiglio di Stato era intervenuto precisando che l'impresa deve essere in regola con l'assolvimento degli obblighi previdenziali ed assistenziali fin dalla presentazione dell'offerta e conservare tale stato per tutta la durata della procedura di aggiudicazione e del rapporto con la stazione appaltante, restando dunque irrilevante un eventuale adempimento tardivo dell'obbligazione (Cfr. sent. Consiglio di Stato nn. 5 e 6 2016).

Si ricorda che l'attuale istituto del Durc on Line non permette una verifica storica della regolarità contributiva dell'impresa e, pertanto, non potrà assolversi all'onere di una verifica "alla c.d. data del..."

Quindi, laddove si proceda, secondo quanto previsto dall'art. 85 del Codice, alla presentazione del DGUE contenete una autodichiarazione dell'offerente che non si trova in una delle situazioni di cui all'art. 80, non potendo poi la stazione appaltante andare a verificare l'esattezza di tale informazione attraverso un Durc storico, è necessario che l'Anac precisi che, a tal fine, non vale più l'autodichiarazione ma il requisito richiesto è assolto semplicemente con l'acquisizione d'ufficio del Durc in corso di validità, anche in fase di partecipazione (Cfr. art. 86 del Nuovo Codice).

Principio di rotazione

Si concorda con la volontà di delineare il corretto *modus operandi* che l'amministrazione deve seguire per la scelta del contraente, alla luce dei principi generali di matrice comunitaria di volta in volta applicabili al caso specifico.

Nel documento di consultazione vanno implementate indicazioni circa le accortezze operative da adottare per garantire la trasparenza e la rotazione (principi e regole che si ritiene non tollerino eccezioni, nemmeno in ragione della limitatezza dell'importo dell'affidamento).

E' necessario che nelle Linee Guida ANAC:

- 1) vengano individuati puntualmente i criteri sulla scorta dei quali si dà concreta attuazione al principio di rotazione negli inviti (ad oggi molti elenchi non contengono tali indicazioni e non danno modo agli iscritti di verificare il rigoroso rispetto del predetto principio);
- 2) vengano esattamente e puntualmente individuati i casi in cui il singolo invitato può rinunciare alla partecipazione e i casi in cui, invece, il predetto rifiuto, se reiterato, può dare luogo a provvedimenti di sospensione dall'elenco.

Lasciare alle singole amministrazioni la valutazione circa la concreta applicazione delle due fattispecie menzionate può generare abusi.

Risulta, poi, indispensabile assicurare l'utilizzo dei meccanismi di esclusione automatica delle offerte anomale di cui all'art.97, comma 8, del Nuovo Codice.

L'amministrazione potrebbe ad esempio valutare anche le fasce d'importo delle procedure cui l'operatore economico è stato invitato

Si esprime avviso contrario alla possibilità di ricorrere all'avvalimento per i soggetti da invitare alle negoziate senza bando

Localismo

Per quanto riguarda la difesa dell'occupazione locale, altresì, si propone di limitare nel numero la facoltà per gli operatori economici di iscriversi agli elenchi delle stazioni appaltanti. Ogni operatore economico può iscriversi liberamente negli elenchi delle stazioni appaltanti della propria regione, e al massimo a 70 elenchi delle altre regioni.

Per quanto riguarda le iscrizioni nelle amministrazioni di natura centrale, l'iscrizione è comunque libera. Per la soglia fino a 150 mila euro, occorrerebbe consentire la procedura negoziata con invito a tutti gli operatori economici aventi sede in ambito provinciale, o quantomeno ad un numero molto più ampio (20/25 operatori) senza la necessaria predisposizione di elenchi o indagini di mercato. Ciò fatte salve le esigenze di post informazioni sui soggetti invitati ed aggiudicatari.

Qualificazione nei lavori sotto i 40.000 euro

Al fine di non duplicare i sistemi di qualificazione, dovrebbe esser specificato che le imprese attestate SOA dimostrano il possesso dei requisiti speciali richiesti attraverso l'attestazione SOA stessa.

Quanto all'individuazione dei requisiti di qualificazione, fermo restando il richiamo obbligato all'art.80 del Nuovo Codice per quanto riguarda i requisiti di ordine soggettivo, quanto ai requisiti di idoneità tecnico ed economico, si suggerisce di fare riferimento a quanto previsto dall'art.90 del d.p.r 207/2010 che ha rappresentato un consolidato, corretto ancoraggio per la definizione dei parametri di idoneità dei soggetti esecutori di lavori pubblici sino a 150 mila euro.

In tale ottica pare, allora, opportuno:

- Eliminare il riferimento al fatturato globale minimo di cui alla lettera b
- Eliminare il riferimento (ultimo periodo della lettera c) al "rispetto dei tempi e dei costi nell'esecuzione dei contratti pubblici" (si suggerisce, vista la delicatezza del tema, di riservare l'applicazione del criterio in parola al sistema di qualificazione unico ed alle Linee Guida da adottare in argomento)

Rileva, peraltro, la considerazione per cui tale materia, casomai, debba costituire oggetto di approfondimento ed analisi all'interno delle Linee specificamente dedicate alla qualificazione, e, per converso, non possa trovare accoglienza all'interno di indicazioni aventi ad oggetto tema "parallelo" ma diverso quale quello delle modalità di affidamento.

Si ritiene utile che, per tali affidamenti, laddove le stazioni appaltanti si dotino di elenchi, questi debbano essere "aperti", nel rispetto del principio di rotazione, per l'individuazione dell'affidatario

In questo caso, si propone, pertanto:

- La necessità di invitare tre operatori economici attinti dall'elenco di cui sopra;
- L'individuazione di criteri per assicurare la rotazione negli inviti e la loro esplicitazione puntuale nell'avviso con cui si istituisce l'elenco. Dovrebbe essere specificato il carattere del tutto eccezionale del riaffido dell'appalto allo stesso operatore economico uscente. Al fine di favorire la trasparenza, e nei limiti in cui ciò possa portare a pratiche anticoncorrenziali, dovrebbe essere pubblicato anche l'elenco dei soggetti invitati. Sul punto si richiamano le osservazioni svolte sub punto 3 (principi comuni) e 4, in tema di qualificazione e selezione e requisiti speciali. In particolare, si ribadisce che anche in questo caso, quindi, dovrebbe essere consentita la possibilità per l'operatore economico di qualificarsi con l'attestazione SOA. Si richiama, anche per gli appalti sotto i 150.000 euro, quanto precisato al punto 3 in tema di principi generali. Sorteggio aggiudicatario. Non si condivide la possibilità del sorteggio

dell'aggiudicatario. A favore di una maggiore corrispondenza degli elenchi al mercato da cui può attingere la stazione appaltante, dovrebbe essere specificato che: gli elenchi sono sempre aperti a nuove iscrizioni di operatori economici, in ogni momento dell'anno, anche mediante strumenti informatici.

Inoltre, dovrebbe essere previsto che le amministrazioni aggiudicatrici possono escludere dagli elenchi gli operatori economici che secondo motivata valutazione della stessa stazione appaltante, per il sopraggiungere di uno dei motivi di esclusione di cui all'art. 80 del codice (incluso quello di aver commesso grave negligenza o malafede nell'esecuzione delle prestazioni affidate dalla stessa o che hanno commesso un errore grave nell'esercizio della loro attività professionale) ovvero per la mancata permanenza dei requisiti speciali di qualificazione. Il Documento di consultazione nulla dice circa l'individuazione dei requisiti di qualificazione dei concorrenti (paragrafo 5 del Documento di consultazione), si ribadiscono pertanto le considerazioni di cui sopra quanto ai requisiti di natura tecnico ed economica: si suggerisce, anche in tal caso, il richiamo all'art. 90 del d.p.r. 207/2010 con le accortezze e le precisazioni formulate in precedenza.

In termini operativi, laddove tecnicamente possibile, occorre negli affidamenti da 40 mila euro a 150 mila euro invitare almeno 15 operatori economici, da individuare possibilmente non mediante sorteggio (vedi sopra "principi comuni"). La frase "all'invito dovrebbero essere allegati lo schema di contratto ed il capitolato tecnico, se predisposti" deve essere così riformulata: "all'invito devono essere allegati, oltre allo schema di contratto, il capitolato tecnico ed il computo metrico estimativo che sono documenti di contratto". Metodo di aggiudicazione

Considerata la generale esigenza di celerità ed economicità del procedimento di aggiudicazione per appalti sotto i 150 mila euro, appare preferibile, in questa fascia di importi, il ricorso al meccanismo dell'esclusione automatica delle offerte anomale, con il metodo "antiturbativa" di cui all'art. 97 del codice (in linea con la Legge Delega, art. 1, lett. d)

Tale meccanismo diverrebbe obbligatorio, laddove vi sia un numero sufficiente di invitati (es. 15).

Ciò, potrebbe consentire alla stazione appaltante di individuare più velocemente l'aggiudicatario, senza ulteriori oneri procedurali, e consentirebbe un importante elemento di semplificazione. Si ritiene opportuno, pertanto, eliminare l'obbligo di motivazione per l'applicazione di tale criterio, prevedendo, viceversa, almeno per i lavori, l'obbligo di motivazione quando la stazione appaltante decida di ricorrere al criterio dell'offerta economicamente di vantaggiosa (che andrebbe limitato comunque ai casi di particolare complessità tecnica).

Sul punto si richiamano le osservazioni svolte sub punto 3 (principi comuni) e 4, e 5 con le seguenti precisazioni

Si ribadisce che, considerata la generale esigenza di celerità ed economicità del procedimento di aggiudicazione, appare necessario optare, in questa fascia di importi, per l'utilizzo del criterio dell'esclusione automatica delle offerte anomale, con metodo antiturbativa (art. 97)

Si reputa opportuno, pertanto, eliminare l'onere di motivazione per l'applicazione di tale metodo, inserendo, al contempo, un onere di motivazione, per i lavori, e circa il ricorso al criterio dell'offerta economicamente di vantaggiosa, da limitare, come detto, ai casi di elevata complessità tecnico progettuale dell'appalto.

Coerentemente a quanto sopra indicato:

- a) assicurare adeguati principi di rotazione;
- b) favor per l'utilizzo di elenchi aperti di operatori qualificati, e puntuale motivazione dell'utilizzo di un'indagine di mercato;
- c) le stazioni appaltanti invitano almeno 20 (o 30) operatori economici;
- d) il ricorso all'offerta economicamente di vantaggiosa deve essere sempre

Considerazioni aggiuntive in tema di opere di urbanizzazione a scomputo

Direzione Legislazione Opere Pubbliche

Direzione Legislazione Mercato Privato

Nell'ambito del nuovo Codice dei contratti pubblici, è inserita anche la disciplina relativa alla realizzazione delle opere di urbanizzazione a scomputo, totale o parziale, del contributo di costruzione, di importo superiore e inferiore alla soglia comunitaria.

Nelle Linee Guida in consultazione non vi è alcun cenno alla tematica in questione.

Tuttavia, poiché la disciplina in materia contiene alcuni profili di criticità, in attesa di auspicabili modifiche normative da apportare in sede di decreti correttivi al Codice, si rendono necessari alcuni primi chiarimenti interpretativi da parte dell'ANAC, al fine di supportare, medio tempore, le amministrazioni ed i soggetti privati (imprese di costruzione, operatori economici), nella corretta attuazione della normativa, evitando discrasie applicative che possano alimentare il contenzioso.

Si formulano, pertanto, alcune prime osservazioni sul tema, con riserva di ulteriori approfondimenti che, si auspica, l'Autorità voglia analizzare, anche avviando una specifica consultazione al riguardo.

A. La realizzazione delle opere di urbanizzazione a scomputo di importo superiore alla soglia comunitaria

La prima questione riguarda la realizzazione delle opere di urbanizzazione a scomputo di importo pari o superiore alla soglia comunitaria, contenuta nell'art. 1, comma 2, lett. e) del Codice.

Tale disposizione appare sostanzialmente coincidente con l'art. 32, comma 1, lett. g), del previgente D.lgs. 163/2006, fatto salvo il riferimento al progetto di fattibilità tecnico-economica, in luogo del progetto preliminare, in linea con la rivisitazione del primo livello di progettazione dei lavori pubblici operata dall'art. 23 del D. Lgs. 50/2016.

La disposizione sulle opere di urbanizzazione a scomputo, però, non risulta adeguatamente coordinata con l'art. 59, rubricato "Scelta delle procedure", ed in particolare con il relativo comma 1, terzo e quarto periodo, secondo cui "Gli appalti relativi ai lavori sono affidati, ponendo a base di gara il progetto esecutivo, come definito dall'articolo 23, comma 8". La medesima norma precisa, inoltre, che "E' vietato l'affidamento congiunto della progettazione esecutiva e dell'esecuzione di lavori, ad esclusione dei casi di affidamento a contraente generale, finanza di progetto, affidamento in concessione, partenariato pubblico privato, contratto di disponibilità".

Considerato che l'art. 1, comma 2, lett. e), delinea, per le opere di urbanizzazione a scomputo, una procedura che costituisce una sorta di appalto integrato, in quanto oggetto del contratto sono, previa acquisizione del progetto definitivo in sede di offerta, la progettazione esecutiva e l'esecuzione di lavori, l'art. 59 dovrebbe escludere dal divieto di affidamento congiunto (progettazione esecutiva-esecuzione) anche le opere di urbanizzazione a scomputo.

Il carattere di norma "speciale", propria dell'art. 1, comma 2, lett. e), dovrebbe consentire di superare l'applicazione dell'art. 59 nella parte come sopra richiamata, in cui esclude l'affidamento congiunto (progettazione esecutiva-esecuzione di lavori). Per fugare ogni dubbio, sarebbe senz'altro necessario un intervento chiarificatore nelle linee guida ANAC.

B. La realizzazione delle opere di urbanizzazione a scomputo di importo inferiore alla soglia comunitaria

La seconda questione riguarda le modalità di realizzazione delle opere di urbanizzazione a scomputo di importo inferiore alla soglia comunitaria, disciplinate dall'art. 36, commi 3 e 4, del Codice, che riguarda, in generale, i contratti sotto soglia.

In via preliminare si ricorda che per le opere di urbanizzazione primaria, funzionali all'intervento di trasformazione urbanistica, è stata mantenuta la possibilità, introdotta dall'articolo 16, comma 2-bis del

T.U. dell'Edilizia (DPR n. 380/2001), che il titolare del permesso di costruire (o di altro titolo abilitativo edilizio) possa procedere alla realizzazione in via diretta, non trovando applicazione in tale ipotesi il codice dei contratti.

Ciò posto si ritiene indispensabile che, in sede di emissione delle Linee Guida, venga confermata la perdurante validità' delle determinazioni adottate in argomento dalla precedente AVCP (oggi ANAC), con particolare riferimento alla Deliberazione n. 46/2012.

Per quanto riguarda, invece, le opere di urbanizzazione secondaria, è stata introdotta una modifica, rispetto al precedente codice, sulla procedura utilizzabile dal titolare del permesso di costruire per l'individuazione del soggetto esecutore dei lavori.

Infatti, è stata eliminata la possibilità di ricorrere alla procedura negoziata senza bando, con invito a 5 soggetti, e sostituita dal riferimento alla non meglio identificata "procedura ordinaria, con pubblicazione di avviso o bando di gara".

Si tratta, evidentemente, di una variazione di rilievo, che pone un delicato problema interpretativo circa l'esatta identificazione della procedura concretamente utilizzabile dal privato.

Se il generico riferimento alla "procedura ordinaria" dovesse essere inteso nel senso di procedura aperta, ovvero ristretta, con conseguente obbligo di invitare a presentare offerta tutti i soggetti che manifestino un interesse a partecipare, i privati si troverebbero esposti ad un livello di complessità della procedura difficilmente gestibile, con pesanti conseguenze anche sul piano della tempistica di completamento dell'intervento edilizio.

Peraltro, è necessario evidenziare che tale disposizione segue il comma 2 il quale, per i lavori d'importo pari o inferiore ad 1 milione di euro, attribuisce un carattere di sostanziale ordinarietà alla procedura negoziata senza bando, considerato che è questa la modalità preferenziale alla quale le amministrazioni devono ricorrere per l'affidamento di tali contratti, ferma restando la possibilità di utilizzare le procedure ordinarie.

Pertanto, sembrerebbe emergere una disparità di trattamento tra le modalità di affidamento previste, in via generale, per le opere pubbliche di importo pari o inferiore a 1 milione di euro e quelle previste per le opere di urbanizzazione a scomputo di importo inferiore a 1 milione di euro. Tale differenziazione non appare comprensibile, considerato che in entrambi i casi si è in presenza di interventi qualificabili come opere pubbliche o di interesse pubblico, con la sola differenza che le opere di urbanizzazione sono strettamente legate alla realizzazione di interventi di trasformazione del territorio e vengono successivamente cedute al comune o ad altri enti pubblici.

Infine, va anche sottolineato che, relativamente alle opere a scomputo di importo pari o superiore alla soglia comunitaria, quando il legislatore ha voluto imporre il ricorso alla procedura aperta o ristretta, lo ha fatto esplicitamente e senza alcuna ambiguità terminologica, facendo riferimento all'indizione di "una gara con le modalità previste dall'art. 60 o 61", riguardanti, rispettivamente, la procedura aperta e ristretta (art. 1, comma 2, lett. e).

Pertanto, considerata la genericità del riferimento alla "procedura ordinaria" e la necessità di prevedere modalità semplificate di gestione della gara da parte del privato, pur nel rispetto dei principi di trasparenza e concorrenza, si rende necessario sollecitare un chiarimento interpretativo da parte dell'ANAC, che consenta di precisare la portata applicativa della norma, assicurando una interpretazione omogenea della stessa da parte delle amministrazioni e dei soggetti privati.

In questa ottica, si suggerisce una interpretazione estensiva della disposizione di cui all'articolo 36, comma 2, in forza della quale, al fine di garantire un trattamento giuridico analogo di situazioni simili, sia possibile consentire, per le opere a scomputo di importo pari o inferiore a 1 milione di euro,

l'utilizzo della procedura negoziata senza bando, prevista in generale per tutte le opere pubbliche di tale importo.

Inoltre, per le opere di urbanizzazione di importo compreso tra 1 milione di euro e la soglia comunitaria, si potrebbe valutare l'opportunità di interpretare il generico concetto di "procedura ordinaria", consentendo al privato l'utilizzo della procedura ristretta o quella competitiva con negoziazione, con applicazione del meccanismo cd. della "forcella" (art. 91).

La possibilità per le amministrazioni di applicare la cd. "forcella", presuppone, come chiarito dal codice, una complessità o difficoltà dell'opera. Tali caratteristiche si ritengono connaturate alla realizzazione delle opere a scomuto, siano esse primarie che secondarie, in virtù del rapporto di stretta complementarietà e interconnessione con l'intervento edilizio principale, che le rende essenziali per una piena fruibilità dello stesso da parte della collettività ricevente.

C. Il problema della qualificazione delle stazioni appaltanti

La terza questione riguarda invece la nuova disciplina della qualificazione delle stazioni appaltanti e delle centrali di committenza, contenuta nell'art. 38, e i suoi riflessi sui soggetti privati, titolari di permesso di costruire, che assumono in via diretta l'esecuzione di opere di urbanizzazione a scomuto ai sensi dell'art. 1, comma 2, lett. e).

Sebbene l'art. 3 includa nella definizione di "stazione appaltante" anche "gli altri soggetti aggiudicatori, di cui alla lettera g), vale a dire "i soggetti privati tenuti all'osservanza delle disposizioni del presente codice", il nuovo sistema di qualificazione delle stazioni appaltanti risulta di fatto inapplicabile ai privati che realizzano opere a scomuto, anche perché l'attività di stazione appaltante per un soggetto privato non ha un carattere continuativo, ma è legata al raggiungimento di un obiettivo preciso e determinato nel tempo che è la realizzazione delle opere di urbanizzazione.

Pertanto, i requisiti richiesti dal Codice alle pubbliche amministrazioni non sono applicabili alla struttura amministrativa ed economica di soggetti privati. Infatti, le stazioni appaltanti, ai sensi dell'articolo 38, comma 3 del Codice, debbano essere debitamente qualificate attraverso la dimostrazione di una pluralità di requisiti attinenti, nella sostanza, a:

- capacità di programmazione e progettazione
- capacità di affidamento
- capacità di verifica sull'esecuzione e controllo dell'intera procedura, incluso il collaudo e la messa in opera.

Secondo il comma 4 dell'art.38 i requisiti di cui sopra sono individuati sulla base dei seguenti parametri:

- strutture organizzative stabili
- presenza di dipendenti aventi competenze specifiche
- sistema di formazione e aggiornamento del personale
- numero di gare svolte nel triennio
- rispetto dei tempi per i pagamenti di imprese e fornitori

E' necessario rimarcare che i parametri individuati dalla norma sono determinati sulla scorta di una "fotografia" della tipica stazione appaltante "pubblica", che opera con carattere di stabilità temporale.

Tali parametri nulla hanno a che vedere con l'operatività tipicamente "occasionale" del privato titolare di titolo abilitativo, che affida la realizzazione delle opere di urbanizzazione a servizio dell'intervento urbanistico. Dimostrazione di ciò è che uno dei parametri richiamati per la qualificazione è la capacità di programmazione che, all'interno del Codice, trova la sua disciplina nell'art.21, il quale è proprio una delle norme che non trova applicazione per i soggetti che affidano la realizzazione delle opere di urbanizzazione.

Inoltre, anche i riferimenti alla “capacità di verifica sull’esecuzione dell’opera”, citati in precedenza, non possono assumere rilevanza in termini di qualificazione della stazione appaltante “privata” che affida opere di urbanizzazione, in quanto, come noto, in relazione alla fase di esecuzione delle opere si applicano esclusivamente le norme del Codice che disciplinano il collaudo.

In buona sostanza, la qualificazione delle stazioni appaltanti private, di cui si tratta, non può che essere misurata sulla pregressa capacità di gestire la procedura di affidamento delle opere di urbanizzazione.

Ciò posto è lo stesso legislatore a rendersi conto della necessità di una “qualificazione” modellata sulle caratteristiche dei soggetti privati. In tal senso, il comma 7 dell’articolo 38, prevede che “L’ANAC stabilisce le modalità attuative del sistema di qualificazione individuando modalità diversificate che tengano conto delle peculiarità dei soggetti privati che richiedono la qualificazione”.

Pertanto, la norma è al momento sospesa, in attesa che vengano adottati dall’ANAC gli atti attuativi di tale sistema di qualificazione. Il codice prevede che, in via transitoria, fino alla data di entrata in vigore di tale sistema, i requisiti di qualificazione sono soddisfatti dalle stazioni appaltanti mediante iscrizione all’Anagrafe Unica delle stazioni appaltanti, di cui all’art. 33-ter del DL n. 179/2012, istituita presso l’ANAC stessa.

Ciò premesso, si pongono due questioni fondamentali.

La prima, riguarda il rischio che, alla luce di tale norma transitoria, possano porsi problemi di operatività per i privati che devono svolgere le gare per l’affidamento delle opere a scomputo. Infatti, tale Anagrafe sembra contemplare unicamente la possibilità di iscrizione di stazioni appaltanti pubbliche. Ciò considerato, al fine di evitare situazioni di blocco, è essenziale che venga espressamente chiarita dall’Autorità la deroga per i soggetti privati dall’obbligo di iscrizione a tale Anagrafe.

La seconda questione, riguarda poi la definizione dei requisiti di qualificazione dei soggetti privati, che dovranno essere adeguati alle loro caratteristiche ed alla loro operatività.

In tal senso, poiché, per espressa previsione della norma (cfr. art. 38, comma 3, lettere b e c) l’obiettivo che il legislatore intende perseguire è quello della “qualità” nell’affidamento dei lavori, la soluzione prospettabile potrebbe essere quella di far riferimento alla capacità di gestione dell’intera procedura di gara, affidata ad un professionista ovvero ad una società di comprovata capacità ed esperienza, individuati in ragione della tipologia e dell’importo dei lavori, e alla pregressa esperienza maturata in attività analoghe.

D. Necessità di definire un regime transitorio

Altro aspetto critico è quello che riguarda l’entrata in vigore della nuova disciplina delle opere di urbanizzazione a scomputo e il suo corretto ambito di applicazione temporale.

Infatti, l’articolo 216, comma 1, del Codice, precisa che, fatte salve le specifiche deroghe contenute nelle singole disposizioni, la nuova disciplina codicistica si applica alle procedure e ai contratti successivi all’entrata in vigore del Codice (20 aprile scorso).

Con riferimento alle opere a scomputo non è prevista una specifica disposizione transitoria per disciplinare i rapporti giuridici pendenti, cioè già sorti sotto il precedente codice (in virtù di convenzioni urbanistiche stipulate con il comune concedente), ma non ancora esauriti nel momento dell’entrata in vigore del nuovo Codice, non essendo state ancora realizzate tutte le urbanizzazioni.

La questione risulta particolarmente delicata, considerate le numerose innovazioni apportate dalla nuova normativa, delle quali né il privato né il Comune potevano avere conoscenza al momento della sottoscrizione dell’Atto convenzionale.

Si pensi alle modifiche introdotte in merito alla procedura utilizzabile per l'affidamento delle opere di urbanizzazione sotto soglia comunitaria, ma anche alle innovazioni in materia di divieto di appalto integrato e di qualificazione delle stazioni appaltanti.

Ora, si consideri che l'operatore privato, è facoltizzato a programmare una realizzazione delle opere di urbanizzazione a scomputo anche articolata per lotti separati, ferma restando la disciplina comune da applicare agli stessi.

Ciò premesso, nell'ipotesi in cui le nuove regole dovessero trovare applicazione anche rispetto a convenzioni stipulate sotto la precedente normativa, ne deriverebbe, da un punto di vista operativo, una situazione di incoerenza giuridica, derivante dal fatto che affidamenti facenti capo alla medesima convenzione e suddivisi in lotti, verrebbero ad essere disciplinati da regole radicalmente diverse.

Ciò, con conseguenze molto gravose per il privato: si pensi, a mero titolo esemplificativo, alla sopravvenienza della regola che impedisce l'utilizzo dell'appalto integrato, che costringerebbe l'operatore, per il lotto ancora da affidare, ad adeguare, preliminarmente, la progettazione, portandola al livello esecutivo, quando per i lotti già affidati lo sviluppo della progettazione, definitiva ed esecutiva, poteva essere affidato all'aggiudicatario.

In altri termini, nelle Linee Guida potrebbe essere opportuno introdurre, non una deroga rispetto alla regola di diritto intertemporale, sancita in via generale dall'art.216 del nuovo Codice, ma una sua declinazione "intelligente" e, cioè, calibrata sulle caratteristiche di tali operatori, che richiami, quale momento temporale rilevante, non quello dell'indizione della gara, ma quello della stipula della convenzione. Ciò del resto in analogia con quanto previsto in via transitoria dall'art. 253 comma 8 del D.lgs. 163/2006 in base al quale le nuove norme introdotte dal D.lgs. 163/2006 non si applicavano alle opere di urbanizzazione "da realizzarsi da parte di soggetti privati che, alla data di entrata in vigore del codice, abbiano già assunto nei confronti del comune l'obbligo di eseguire i lavori medesimi a scomputo degli oneri di urbanizzazione".

E' la convenzione (o l'atto d'obbligo, come previsto in alcune leggi regionali urbanistiche), infatti, a definire il regime giuridico in ossequio al quale il privato si impegna nei confronti del Comune concedente ad eseguire, a propria cura e spese, le opere di urbanizzazione connesse all'intervento edilizio.

Tale interpretazione, peraltro, sembra in linea con quanto sancito nel Comunicato del Presidente ANAC, dell'11 maggio scorso, contenente "Indicazioni operative sull'entrata in vigore del nuovo codice", in cui si precisa che, tra gli affidamenti che rimangono assoggettati alla disciplina del previgente d.lgs. n. 163/2006, rientrano anche "Le Adesioni a Convenzioni stipulate prima dell'entrata in vigore del nuovo Codice".

E. Metodo di calcolo del valore stimato delle opere a scomputo

Sarebbe, infine, opportuno che le Linee Guida fornissero chiarimenti in merito ad un ulteriore profilo della disciplina sulle opere a scomputo, particolarmente delicato, afferente la definizione del corretto metodo per calcolare il valore delle opere di urbanizzazione a scomputo, ai fini della individuazione della normativa di riferimento da applicare. Infatti, qualora all'interno di un programma urbanistico, rientrino opere di urbanizzazione primaria e secondaria e l'importo delle prime sia inferiore alla soglia comunitaria, poiché queste ultime sono sottratte dall'ambito di applicazione del Codice, il relativo valore dovrebbe essere sottratto dal valore complessivo e solo l'importo che residua dovrebbe rappresentare la soglia cui fare riferimento, al fine di identificare la disciplina applicabile. Ciò ha una particolare rilevanza, sia rispetto all'individuazione della procedure di gara utilizzabile, sia in relazione ad altri profili comunque rilevanti, quali la scelta del criterio di aggiudicazione, l'utilizzo o meno di meccanismi di esclusione automatica delle offerte anomale, i termini e le modalità di pubblicazione della

gara, la qualificazione dell'esecutore, etc. Si citano due definizioni contenute nel nuovo Codice, rilevanti per la tematica in discussione, inserite all'articolo 3: 1) "opera", è il risultato di un insieme di lavori che di per sé espliciti una funzione economica e tecnica; 2) "lotto funzionale", è uno specifico oggetto di appalto da aggiudicare anche con separata ed autonoma procedura, ovvero parti di un lavoro la cui progettazione e realizzazione sia tale da assicurarne funzionalità, fruibilità e fattibilità indipendentemente dalla realizzazione delle altre parti. Tali definizioni consentono, forse, di procedere ad un innovativo approccio alla tematica della determinazione del valore complessivo delle opere di urbanizzazione, nell'ottica di un potenziale superamento della regola rigida in virtù della quale unico riferimento possibile è al "coacervo complessivo" delle opere di urbanizzazione. Si può, cioè, ipotizzare un superamento della rigida indicazione di cui sopra e verificare la possibilità dell'inserimento, all'interno delle Linee Guida ANAC, di un richiamo alle definizioni di cui sopra (peraltro confermate dalle indicazioni della giurisprudenza nazionale e comunitaria sul tema) onde verificare se e a quali condizioni sia praticabile una considerazione "separata" delle diverse opere da realizzare previste nell'ambito del programma di urbanizzazione. E' d'altro canto la stessa normativa comunitaria, a ben guardare, che consente un approccio innovativo alla materia. L'art.2, comma 7, della Direttiva 24/2014 in materia di appalti pubblici così si esprime: " si intende per opera il risultato di un insieme di lavori edilizi o di genio civile che di per sé espliciti una funzione economica o tecnica". L'applicazione di tale principio, testualmente sancito a livello comunitario, non tollera, evidentemente, eccezioni in ragione della "natura" o delle "particolari caratteristiche" della opere pubbliche prese in considerazione. Lo stesso, pertanto, è sicuramente applicabile alla fattispecie che qui interessa e consente un nuovo approfondimento circa l'individuazione del valore effettivo delle opere di urbanizzazione da prendere a riferimento per la determinazione della disciplina applicabile alla procedura di affidamento.

59) ANCE Toscana

Premessa

In via preliminare si ritiene opportuno sottolineare che l'affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture di importo inferiore alle soglie di cui all'articolo 35 con procedura negoziata, può rappresentare uno dei fattori principali di ripresa del settore delle costruzioni. La valorizzazione di tale metodo di affidamento, privilegiando criteri di scelta territoriali, legati all'esperienza, alla qualità, alla professionalità e alla capacità dell'operatore, consentirà di ricostruire un sistema che restituisca dignità agli operatori corretti, oltre che a favorire una effettiva possibilità di partecipazione delle micro, piccole e medie imprese. Ciò a condizione che si ristabiliscano i ruoli degli attori nelle procedure di appalto pubbliche, con le implicazioni e le competenze che ne conseguono: ricostruire cioè quel sano e trasparente rapporto fiduciario tra imprese corrette e Pubblica Amministrazione accorta nell'ottica del miglior risultato per la cosa pubblica.

Nel merito

Riguardo alla procedura ex art. 36 comma 2 lett. b) e c.)

- Anche in considerazione di esperienze locali che hanno testimoniato l'uso non corretto della procedura in questione da parte della Pubblica Amministrazione, con grave pregiudizio delle imprese, deve essere chiarito che l'individuazione degli operatori economici tramite indagine di mercato o l'utilizzo di elenchi, come espressamente indicato nel codice, deve essere basata sul possesso diretto e autonomo dei requisiti economico-finanziari e di qualificazione necessaria alla realizzazione del lavoro escludendo espressamente la possibilità di ricorrere all'avvalimento in tale fase. Ciò, in particolare modo, verificando da parte della stazione appaltante il possesso dei requisiti necessari degli operatori economici da consultare mediante procedura negoziata, nei modi e nei termini stabiliti dal Codice.

Se si ammettesse la possibilità (assurda) che le Stazioni Appaltanti individuino per le procedure negoziate anche operatori economici che non hanno i requisiti tecnici per eseguire l'opera, solo perché lo richiedono iscrivendosi in elenchi senza avere le caratteristiche, basandosi sul concetto che tali Imprese, una volta invitate, potrebbero

AVVALERSI dei requisiti di altre imprese, si snaturerebbe completamente il mercato, non salvaguardando nè garantendo l'effettiva possibilità di partecipazione delle micro, piccole e medie imprese che hanno un passato, una tradizione, una storicità ed un know how e che tentano faticosamente di mantenere l'occupazione della propria azienda.

Senza contare che paradossalmente chiunque, per il solo fatto di possedere una Partita Iva (un macellaio, un farmacista, ecc...?) potrebbe tentare di farsi invitare alle procedure negoziate sotto la soglia di 1.000.000 di euro, generando un mercato anomalo dell'istituto dell'avvalimento, che a nostro avviso sotto soglia deve essere espressamente vietato, non essendo peraltro in presenza di importi di interesse comunitario.

- E' necessario introdurre criteri che, in ragione dell'interesse meramente locale dell'intervento, consentano di espletare l'indagine di mercato tra imprese in possesso autonomamente dei requisiti adeguati ai lavori da affidare, desunti dal Registro imprese e dagli elenchi ANAC, prossime alla località dell'intervento, ove possibile, avuto riguardo alla congruenza tra idoneità operativa dell'impresa rispetto al luogo di esecuzione dei lavori oltreché alla rilevanza economica e alla complessità degli stessi, nonché alla idoneità della dimensione aziendale e dei requisiti di qualificazione posseduti rispetto all'importo dei lavori da affidare, anche al fine di garantire opportunità di partecipazione uguali e paritarie ad imprese di tutte le dimensioni e classifiche SOA possedute.

A tale scopo la soluzione individuata dal Friuli Venezia Giulia, con le linee guida emanate con prot. N. 0022278/P del 7 Agosto 2015, appare, sia nelle premesse che nei considerati, ritenuto e rilevato, una soluzione ancora idonea con il nuovo Codice.

La scelta degli operatori economici da consultare mediante la procedura negoziata deve avvenire in via preventiva consultando le imprese del territorio idonee rispetto al luogo di esecuzione dei lavori. Questo principio applicato su tutto il territorio nazionale, privilegiando per la scelta degli operatori l'ambito regionale o dove, non ce ne fossero in numero sufficiente, l'ambito delle Regioni confinanti rispetto al luogo di esecuzione, sarebbe un criterio idoneo ed equilibrato per l'individuazione degli operatori più idonei da consultare con la Procedura Negoziata.

- Escludere l'utilizzo della facoltà di sorteggio degli operatori, da consultare mediante la procedura negoziata da parte della S.A.

Nell'ottica di cui in premessa, infatti, proporre l'applicazione del sorteggio nella scelta delle imprese è fortemente iniquo, oltre ad essere immorale e devastante per le imprese, e non garantisce nessuno dei principi cardine indicati nel Codice all'Art 30 e all'Art.36 ovvero:

- Il sorteggio non garantisce la libera concorrenza, perché non permette ad un'Impresa di competere con un'altra solo perché le viene impedito di partecipare a causa dell'applicazione di un metodo che è aleatorio e casuale.
- Il sorteggio non garantisce la non discriminazione, perché un'Impresa è discriminata rispetto ad un'altra per il solo fatto che ha la sfortuna di non essere mai sorteggiata, rispetto all'altra che ha la fortuna di essere sempre sorteggiata. Inoltre un' Impresa è discriminata anche se partecipa a procedure indette da Stazioni Appaltanti che utilizzano il sorteggio, rispetto ad un'altra Impresa che, invece, partecipa a procedure indette da Stazioni Appaltanti che non lo utilizzano.
- Il sorteggio non garantisce la trasparenza, perché non si conosce il sistema matematico di sorteggio che ne determina i risultati (logaritmo ecc.).
- Il sorteggio non garantisce la proporzionalità , perché non può mai essere proporzionale il numero delle volte che un'Impresa viene estratta, rispetto al numero delle volte che un'altra Impresa non viene estratta .
- Il sorteggio non garantisce il principio di rotazione, perché per essere efficace dovrebbe essere effettuato da un'unica Stazione Appaltante, dovrebbe tener conto delle aggiudicazioni anche in funzione delle potenzialità delle Imprese e non delle volte in cui l'Impresa è stato sorteggiata, e questo un sistema informatico non lo può fare .
- Il sorteggio non garantisce neppure l'effettiva partecipazione delle micro, piccole e medie Imprese, perché le micro , piccole e medie Imprese potrebbero non essere mai sorteggiate e quindi non potrebbero mai neppure partecipare e, di conseguenza, non potrebbero mai aggiudicarsi un appalto.

Il sorteggio, nell'appiattimento generale dei concorrenti mortifica la dignità delle imprese qualificate e professionalizzate, adeguate ai lavori da eseguire **COSA DOVREBBE DIRE L'IMPRESA CHE NON VERRA'**

MAI ESTRATTA AI PROPRI DIPENDENTI? VI DEVO LICENZIARE PERCHE' NON HO AVUTO FORTUNA? E' VERAMENTE CRUDELE OLTRE AD ESSERE PROFONAMENTE IMMORALE.

I metodi di sorteggio, esercitati in modo indiscriminato, gara per gara possono portare a risultati estremamente discutibili ed oltretutto non sono rispondenti né previsti dalle Direttive Comunitarie né dal Codice vigente.

L'appiattimento generato dall'artificioso sistema della casualità cela l'assoluta mancanza di assunzione di responsabilità (nel senso di responsabilità di scelta consapevole, avveduta e tecnicamente motivata) da parte della P.A., in contrasto con l'ottica ci pare "innovativa" e, da questo punto di vista, estremamente condivisibile, che il nuovo Codice ha inteso perseguire.

60) ANCE Vercelli

Nell'ambito di indagini di mercato propedeutiche all'espletamento di procedure negoziate di cui all'art 122 del D.Lgs 163/08, pubblicate da SA del territorio provinciale (vercellese) e regionale (piemontese), riscontriamo con ricorrenza sempre più crescente, clausole attraverso le quali "l'Amministrazione Appaltante individuerà mediante sorteggio pubblico, tra gli aspiranti operatori economici partecipanti alla indagine di mercato ed in possesso dei requisiti di legge... i cinque soggetti a cui rivolgere l'invito alla procedura negoziata".

Tale modalità operativa nella scelta delle ditte da invitare alle procedure di gara, se da un lato ha l'obiettivo condivisibile di selezionare in modo non discriminante gli operatori economici, dall'altro rende impossibile, per un'azienda strutturata, effettuare una benché minima programmazione della propria attività, dovendo contare esclusivamente sul caso fortuito.

La selezione delle ditte da invitare, incentrato sull'estrazione a sorte, non tiene conto della struttura organizzativa dell'impresa, della professionalità della propria forza lavoro, della storia dell'impresa e dello sforzo nel fare nuovi investimenti, formazione ai propri dipendenti e nell'aggiornare i propri impianti e macchinari. Mediante l'estrazione a sorte, tutti questi elementi non vengono presi in considerazione e l'unico parametro che determina la possibilità per l'Impresa di proporre la propria offerta risulta la buona sorte. Appare del tutto evidente che piccole medie imprese seppur strutturate e qualificate per l'esecuzione di lavori, qualora non siano mai estratte nel sorteggio, si possono trovare nell'impossibilità di esercitare la propria attività, con la conseguenza di vedersi precluso il mercato e dover chiudere.

Ad ulteriore discapito delle PMI strutturate si pensi che la totalità delle stazioni appaltanti del nostro territorio, non utilizzando elenchi di operatori economici, ma operando di volta in volta mediante manifestazioni di interesse, creano situazioni distorsive del mercato, per cui imprese già sorteggiate o magari intestatarie di un lavoro sono nuovamente estratte a scapito di altre, senza che venga rispettato il principio della turnazione degli operatori economici.

In mancanza di un albo di operatori economici e considerando ogni procedura autonoma e distinta da quella precedente, non viene rispettato il principio della turnazione e della non discriminazione.

Riteniamo pertanto che il metodo dell'estrazione a sorte per la selezione degli operatori economici debba essere sostituito da modalità più serie per l'individuazione degli operatori economici, nell'interesse di tutti i soggetti che operano nel mercato e a maggior garanzia delle stazioni appaltanti.

A tale riguardo l'art. 36 del Nuovo Codice degli Appalti individua la possibilità per le PA di "ricorrere per l'affidamento dei lavori mediante procedura negoziata ... previa consultazione di tre o cinque operatori economici (a seconda dell'importo) sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici".

In merito riteniamo che il ricorso alla creazione di elenchi di operatori economici, da utilizzarsi nel massimo rispetto di un criterio di rotazione degli inviti, possa costituire per l'impresa l'elemento di "certezza" che consente di poter giungere a formulare offerta alla gara pubblica, e nel contempo di trasparenza dei meccanismi dichiarati dalle PA.

L'auspicio della scrivente associazione è che nelle Linee Guida in corso di elaborazione da parte dell'Autorità, venga fortemente richiamato il ricorso a tali elenchi da parte delle PA.

Un elemento che costituirebbe una concreta tutela dei livelli occupazionali delle imprese del comparto delle costruzioni, riteniamo sia l'inserimento di clausole sociali "volte a promuovere la stabilità occupazionale del personale impiegato e la salvaguardia delle professionalità" nei bandi, negli avvisi di gara o negli elenchi degli operatori.

Nel pieno rispetto dei principi di parità di trattamento, non discriminazione, trasparenza, proporzionalità, a nostro avviso la tutela di quelle imprese che applicano il contratto collettivo, anche territoriale, pertinente ai lavori del singolo appalto deve costituire un obiettivo di tutti, tanto quanto la tutela delle risorse pubbliche destinate alle opere pubbliche.

In merito auspichiamo il richiamo anche di tali indicazioni nelle nuove Linee Guida, in linea con quanto già espresso da ANAC sulla tematica di grande rilievo per il nostro settore, relativa all'applicazione del contratto dell'edilizia.

61) ANCI

In merito alla consultazione avviata da ANAC, finalizzata a definire metodologie e percorsi applicativi della disciplina dei contratti cd sottosoglia, come regolata dall'art.36 del nuovo codice dei contratti, l'ANCI esprime in primo luogo apprezzamento per la tempestività con cui codesta Autorità ha predisposto un apposito documento che consenta agli operatori e agli interessati di inviare osservazioni, indicare elementi ulteriori, prospettare soluzioni alternative.

Vista l'ampiezza della materia e il tempo avuto a disposizione per l'elaborazione di osservazioni e proposte, ci si soffermerà sui seguenti punti:

1) Principi comuni

Il legislatore, con l'art. 36 del nuovo Codice, ha inteso regolare la fattispecie dei contratti cd sottosoglia, con l'intento di introdurre effettivi criteri di semplificazione ed una innovativa impostazione rispetto al disposto del precedente codice di contratti.

Infatti, mentre l'art. 121 del d.lgs n. 163/2006 e s.m.i- stabiliva che, ai contratti pubblici aventi per oggetto lavori, servizi, forniture, di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria, dovevano applicarsi le norme del sopra soglia, in quanto non derogate dalle norme specifiche previste per il sotto soglia, con il d.lgs. n. 50/2016 le stazioni appaltanti hanno la facoltà, ampiamente discrezionale, di optare per utilizzare anche sotto soglia le procedure ordinarie, oppure di ricorrere a quelle dettate dal disposto dell'art 36.

Il nuovo codice, dunque, non esprime un disvalore, di per sé, per sistemi di affidamento semplificati ove ne ricorrano le circostanze: la ratio e l'innovatività del nuovo codice si ritrova piuttosto nelle ben più stringenti indicazioni di principio e di dettaglio in materia di programmazione, di centralizzazione, di aggregazione degli acquisti e degli affidamenti, che dovrebbero ricondurre gli affidamenti sottosoglia, specie le miriadi di "affidamenti polvere", ad una logica residuale, da motivare adeguatamente.

In tale contesto si ritiene che ANAC dovrebbe fornire indicazioni dettagliate sulle modalità con cui che le stazioni appaltanti devono, programmare gli affidamenti, e devono inoltre ricorrere, laddove possibile, a criteri di aggregazione, riducendo al minimo indispensabile affidamenti isolati e di importo modico; evitando inoltre affidamenti ripetitivi relativi a medesime tipologie di acquisti, almeno nell'ambito di singole annualità finanziarie. Indicazioni finalizzate a ricondurre gli affidamenti cd sotto soglia e, tra questi soprattutto quelli di modesto importo, ad un ambito più limitato quantitativamente.

In sostanza si ritiene che le linee guida per il sotto soglia dovrebbero avere come punto qualificante, la semplificazione delle procedure al fine di, ove possibile, ridurre il numero degli affidamenti diretti e,

delle stesse procedure sotto soglia, applicando le regole della programmazione, della centralizzazione, dell'aggregazione.

In particolare alle centrali di committenza ed in genere a tutte le forme di aggregazione, deve essere attribuita la funzione di svolgere una specifica attività volta a far sì che gli acquisti standardizzabili (cancelleria, arredi, attrezzature informatiche, materiali didattici...) nonché servizi ed attività cumulabili (manutenzioni, pulizie, facchinaggi, guardiane...) siano oggetto di appalti aggregati. Il compito delle stesse centrali uniche di committenza non può esaurirsi nello svolgere le gare per conto di altri enti ma deve ricomprendere una essenziale attività di aggregazione della spesa, finalizzata anche a ridurre oggettivamente il ricorso agli affidamenti diretti.

L'ANCI ha chiesto ed ottenuto, in sede di redazione del codice, che la qualificazione riguardasse il complesso del processo di acquisto e parallelamente che gli affidamenti per importi cd sotto soglia fossero semplificati. Pertanto sarebbe opportuno che le linee guida valorizzassero queste importanti innovazioni di sistema.

Il legislatore richiede, per i soli affidamenti diretti, adeguata motivazione. La precisazione circa l'adeguata motivazione, contenuta al comma 2, lett. A), dell'art. 36, segnala l'esigenza di dover fornire le specifiche giustificazioni che, in relazione alla concreta fattispecie, hanno indotto ad optare per tale modalità di affidamento. Esse, come detto, devono essere formulate in relazione alla concreta fattispecie, e in linea generale devono chiarire:

1. Se e perché non è stato possibile inserire l'acquisto oggetto dell'affidamento in questione nell'ambito di una più complessiva programmazione, aggregazione, centralizzazione della procedura;
2. Quali misure sono state adottate per un accertamento della congruità del prezzo di affidamento;
3. Quali criteri di rotazione sono stati adottati.

Per gli affidamenti secondo le modalità descritte ai punti b, c, d, comma 2 dell'art. 36, il legislatore non richiede particolari motivazioni.

Si tratta di un elemento che deve essere considerato nelle linee guida che, al contrario, sembra che equiparino il contenuto delle motivazioni in relazione a tutte le tipologie di affidamento sotto soglia. Ciò non toglie che, nel rispetto dei principi generali, i relativi provvedimenti debbano essere congruamente motivati come opportunamente indicato nelle linee guida; parimenti, in relazione alla nuova natura non derogatoria delle procedure sotto soglia, occorrerebbe aggiungere che, nel caso in cui l'amministrazione decida di ricorrere alle procedure ordinarie previste per il sopra soglia, si dovrebbe dar conto delle ragioni che inducono in tale direzione, in applicazione dei principi di economicità, efficacia, tempestività, e soprattutto del principio, non citato dalle linee guida, di non aggravio del procedimento.

2) Affidamento di lavori servizi e forniture di importo inferiore a 40.000 euro

L'ANCI ritiene indispensabile che le linee guida conservino integri gli elementi di semplificazione presenti ora nel codice per gli affidamenti diretti. L'unico aspetto rilevante che il codice introduce per gli affidamenti diretti attiene all'adeguatezza della motivazione (tema trattato nel punto precedente). Preme evidenziare che il legislatore ha ritenuto di non dover formalizzare la procedura degli affidamenti diretti. In caso di affidamento diretto sotto quarantamila euro deve poter sussistere un principio di libertà delle forme, o almeno di ampia discrezionalità, la cui adeguatezza deve valutarsi in base alla motivazione fornita, alla stregua dei principi comunitari e del principio di rotazione, senza che la procedura risulti imbrigliata da vincoli formali determinati ex ante.

Dunque apparirebbe irragionevole un aggravio del procedimento se, anche per tali importi, l'ANAC riproponesse, a priori e non a titolo esemplificativo, di dover comunque seguire le fasi del percorso

formalizzato per le procedure di affidamento, come disciplinato all'art 32 del nuovo codice. Un percorso cioè che imponesse sia la previa adozione della determina a contrarre, sia la finale adozione della determina di aggiudicazione; quando invece sarebbe sufficiente l'adozione di un unico provvedimento a contrarre, riassuntivo ed esplicativo del procedimento informale che ha consentito di individuare l'operatore economico affidatario del lavoro, servizio, fornitura, nonché il prezzo e le condizioni dell'affidamento.

Tra gli affidamenti diretti, vanno annoverati quelli che, sempre più numerosi e, a regime, nella totalità, saranno realizzati attraverso strumenti di acquisto disponibili sul MEPA o tramite i soggetti aggregatori e le centrali di committenza. In questi casi, l'acquisto a catalogo, sulla base di prezzi liberamente pubblicati a cura di tutti gli operatori economici che avranno ottenuto l'abilitazione, consente alle pubbliche amministrazioni di avvalersi di uno strumento concorrenziale e idoneo a determinare un confronto tra prezzi di mercato selezionabili. Orbene, le modalità stesse dell'affidamento diretto tramite acquisto a catalogo sul mercato elettronico determinano le condizioni perché la determina a contrarre coincida con la determina di aggiudicazione.

Con ciò, si badi bene, non affermiamo che negli affidamenti diretti non necessiti la determina a contrarre; infatti, propriamente, tale determina ha lo scopo di autorizzare a contrarre, cioè a stipulare il contratto. L'aspetto peculiare della determina a contrarre nell'affidamento diretto consiste nel fatto che questa è anche determina che individua il soggetto contraente e dà conto delle modalità che hanno consentito di presceglirlo secondo un sistema rispettoso dei principi comunitari come indicati al comma 1 dell'articolo 36. Pertanto nell'affidamento diretto la determina a contrarre è, o almeno, può essere anche, la determina di aggiudicazione e di autorizzazione a stipulare il contratto.

Si segnala che in ogni caso che la procedura proposta di confronto di due preventivi e soprattutto di verifica preventiva dei requisiti dell'affidatario mal si coniugano con le varie leggi finanziarie e di stabilità e non ultimo con l'art. 37 del d.lgs n. 50/2016 che obbliga le amministrazioni all'utilizzo degli strumenti di acquisto messi a disposizione dalle centrali di committenza ovvero in prevalenza MEPA. Anche pensare di verificare i requisiti generali e tecnici- economici così come indicato nella linea guida ANAC a posteriori, ovvero dopo il perfezionamento dell'ordine e quindi del contratto secondo il nuovo art. 32 del d.lgs n. 50/2016 soprattutto per acquisti per importi bassi, sembra un inutile appesantimento di una procedura che per sua natura deve essere snella ed efficace.

Si ritiene che per gli acquisti < 40.000, stante l'obbligo di acquisto attraverso il mercato elettronico della PA, questo soddisfi già tutti gli obblighi di verifica dei requisiti generali tecnico-finanziari degli operatori economici; in alternativa potrebbero svolgersi verifiche a campione.

In conclusione si rileva che, proprio in applicazione del disposto del comma 2, let. a, dell'articolo 36 del nuovo codice, l'elemento fondamentale, la chiave di volta per determinare la legittimità dell'affidamento diretto, è dato dall'adeguatezza della motivazione, che, di volta in volta sarà prodotta nel provvedimento di aggiudicazione ed a contrarre. Così, per gli affidamenti a catalogo, si dovrebbe dar conto delle modalità di ricerca e di selezione finale sul MEPA del bene o del servizio da acquistare. Negli altri casi la motivazione dovrebbe, innanzi tutto, dar conto della congruità e convenienza del prezzo ottenuto anche in relazione alla contendibilità rispetto ad altri potenziali concorrenti, e inoltre, in relazione al principio di efficacia, dimostrare l'adeguatezza del procedimento seguito nel rispetto di tutti i principi comunitari.

3) Affidamento diretto tramite strumenti di acquisto

Una delle più significative modalità di affidamento diretto innovativamente previste dal nuovo codice è quella tramite gli strumenti di acquisto. La distinzione tra strumenti di acquisto e strumenti di negoziazione, è un'importante novità del nuovo codice. Il vecchio codice infatti non regolava le specifiche procedure proprie delle centrali di committenza, e lo stesso mercato elettronico trovava la propria disciplina solo nel regolamento di attuazione DPR 207/2010. Sussisteva invece una sostanziale autoregolazione da parte di CONSIP delle proprie procedure, denominate "richiesta di offerta" (RDO) e "ordine di acquisto" (ODA);

Il nuovo codice regola ora queste procedure e distingue gli «strumenti di acquisto» che sono rappresentati dalle procedure reperibili e che non richiedono apertura del confronto competitivo dalle procedure di negoziazione, ove invece il confronto competitivo è riaperto.

È importante evidenziare che gli strumenti di acquisto sono utilizzabili autonomamente e direttamente da qualsiasi stazione appaltante, compresi i comuni non capoluogo, senza limiti d'importo; poiché però rientra tra gli strumenti di acquisto il mercato elettronico realizzato da centrale di committenza nel caso di acquisti effettuati a catalogo, è opportuno che le linee guida precisino che tale procedura di affidamento diretto può essere utilizzata di norma solo per importi inferiori a 40.000,00 euro.

Gli acquisti a catalogo avvengono mediante varie metodologie di ricerca a cura delle pubbliche amministrazioni, tra i prodotti che gli operatori economici hanno abilitato sulla base di appositi bandi di abilitazione, pubblicati da CONSIP o da altro soggetto aggregatore.

Sussistono vari rischi di utilizzo arbitrario e comunque non conforme ai principi comunitari e alle stesse regole della correttezza degli affidamenti tramite acquisti a catalogo:

Il primo da segnalare consiste nel diffuso uso, specie per certe tipologie di prodotti (ad es. i software) di richiedere da parte di una pubblica amministrazione ad un operatore economico, di abilitare un determinato prodotto ad hoc, che risulterà l'unico presente sul mercato elettronico e, come tale, sarà acquistato da tale amministrazione. La cosa più grave è che frequentemente questa richiesta avviene ed è concordata senza tener conto di alcun criterio di trasparenza e rispetto della concorrenzialità.

È necessario, in relazione alle modalità sopra descritte, che le linee guida dispongano invece l'adozione di procedure improntate a maggiore trasparenza nella scelta del contraente. Si suggerisce: di riservare gli acquisti a catalogo ai soli beni e prodotti che hanno una certa presenza minima (ad esempio almeno venti prodotti simili abilitati); di stabilire che, nel caso di beni non presenti o presenti in modo totalmente insufficiente, le pubbliche amministrazioni pubblichino comunque un avviso di mercato sul proprio profilo di committente consentendo agli operatori economici di abilitare i beni o prodotti corrispondenti.

Una seconda tipologia di pericolo di utilizzo arbitrario o non conforme alle regole della correttezza deriva dal fatto che l'affidamento diretto sul MEPA può avvenire in ogni momento, tramite invio di apposito ordine, determinando così la possibilità potenziale di accordo tra acquirente pubblico e fornitore privato circa una precisa data ed ora dell'invio dell'ordine, magari in occasione di un temporaneo ribasso inserito ad hoc e rimosso dopo lo specifico acquisto. Mentre per tutte le altre forme di affidamento l'operatore economico conosce preventivamente il giorno e l'ora entro la quale può presentare un'offerta, nel caso di affidamento diretto sul MEPA, i tempi della ricerca a catalogo e dell'invio dell'ordine all'operatore economico che in quel momento presenta la migliore offerta sfuggono ad ogni principio di trasparenza: si suggerisce pertanto che le stazioni appaltanti, almeno di norma, pubblichino, con un anticipo di almeno 24 ore, l'intenzione di voler acquistare a catalogo un determinato prodotto.

Una terza tipologia di affidamenti diretti sui quali occorre che ANAC ponga specifica attenzione attiene alle prestazioni successive a determinate tipologie di acquisti, ove, successivamente all'acquisto (o

noleggio) del bene, il venditore diviene l'unico soggetto in grado di poter svolgere l'assistenza, le manutenzioni, la gestione dinamica del bene stesso: si pensi all'acquisto di un software per la contabilità, ed al fatto che, una volta che l'amministrazione si è dotata di tale software, annualmente, previo affidamento diretto, affida alla software house i servizi di assistenza, manutenzione, implementazione, per un imprecisato numero di anni. In questi casi, l'affidamento diretto risulta formalmente giustificato per motivi tecnici, ma, di fatto, la software house acquisisce un diritto monopolistico che le assicura una remunerazione molto più rilevante di quella determinata dalla fornitura iniziale. Un criterio per introdurre correttivi su questa tipologia di affidamento diretto potrebbe ritrovarsi nel concetto di ciclo di vita, ipotizzando la dismissione del software entro un certo numero di anni; un altro criterio potrebbe essere quello di regolare già nella fase di acquisto, i successivi costi di gestione e manutenzione.

ANCI segnala questa problematica, che risulta molto diffusa e sulla quale richiede ad ANAC, ai sensi dell'art. 36, comma 7, di supportare le stazioni appaltanti per migliorare le loro procedure ed anche, ai sensi dell'art. 1, let. t della legge 11/2016, di svolgere un ruolo di promozione dell'efficienza, di sostegno allo sviluppo delle migliori pratiche anche tramite la facilitazione allo scambio di informazioni tra stazioni appaltanti

3Le offerte economicamente più vantaggiose secondo il criterio prezzo qualità nelle procedure sotto soglia

ANCI ritiene che, nel caso di procedure sotto soglia, debbano essere introdotte accortezze volte a facilitare la scelta del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa sulla base del rapporto prezzo qualità. In questo senso appare pregiudizievole per le amministrazioni locali, l'interpretazione operata dall'ANAC che generalizza l'obbligo di ricorso a commissioni e presidenti esterni. Ciò, innanzitutto perché non si tiene conto dell'evidente aggravio procedurale anche per appalti di minore rilevanza economica o complessità: in questi casi le amministrazioni, al fine di evitare tali aggravii, anche economici, derivanti dalla necessità di prevedere compensi per il presidente esterno, opteranno sempre per l'offerta di prezzi, a scapito di procedure maggiormente qualitative.

A parere di ANCI l'art. 73 comma 3 impone componenti esterni solo nel caso di utilizzo dell'apposita sezione speciale da istituirsi per le gare di CONSIP e soggetti aggregatori.

Tuttavia, anche a voler generalizzare l'obbligo di comporre le commissioni con componenti esterni, ben si potrebbero trovare soluzioni più semplici per le gare di minor importo. Ad esempio in caso di gara svolta tramite SUA o CUC, la commissione potrà essere composta da soggetti diversi da quelli dell'amministrazione committente; o, attraverso accordi territoriali anche nell'ambito di patti d'integrità presso le prefetture, potrebbero crearsi le condizioni per individuare a livello territoriale soggetti di altre amministrazioni, messi reciprocamente e non onerosamente a disposizione tramite apposite convenzioni tra enti; ancora, per gli appalti sotto soglia di importi più rilevanti (ad esempio, per lavori superiori ad un milione di euro, potrebbero sussistere sezioni specifiche dell'albo dei commissari tenute dagli osservatori regionali).

In tutti questi casi potrebbe essere garantita la modalità del sorteggio, ma nell'ambito di procedure meno farraginose di quelle proposte.

Le modalità di gestione dell'albo, ove sia sempre richiesta la presenza dei soggetti ivi iscritti, devono comunque essere molto più flessibili in relazione agli importi ed alla complessità dei contratti.

Particolarmente inappropriato l'obbligo di presidente esterno o di commissione esterna in caso di affidamento tramite strumento di negoziazione della CONSIP o di soggetto aggregatore regionale (come ad esempio la procedura CONSIP denominata con l'acronimo RDO). ANCI suggerisce che sia data specifica indicazione perché i piani anticorruzione contengano precise cautele volte ad assicurare la terzietà delle commissioni nel rispetto, nel contempo di criteri di efficienza ed economicità.

4) Il principio di rotazione degli operatori economici

ANAC fornisce qualche indicazione circa la riduzione dei partecipanti tramite sorteggio e prevede però che la data ed il luogo del sorteggio siano resi noti lasciando intendere che il sorteggio debba avvenire in seduta pubblica. Poiché i nominativi degli operatori economici invitati non possono essere resi noti prima della scadenza del termine per la presentazione delle offerte la stazione appaltante deve adottare opportuni accorgimenti affinché i nomi non siano conosciuti. Riteniamo che tale procedura di sorteggio pubblico, che ovviamente è pensata per maggior trasparenza, sia però un inutile appesantimento della procedura anche in termini di tempi. Si suggerisce che il sorteggio venga effettuato dalla stazione appaltante non in seduta pubblica ma con una tracciabilità delle operazioni, magari in via informatica, di cui si dovrà dare atto nel primo verbale di seduta pubblica della successiva procedura negoziata. In relazione al principio di rotazione occorre che siano date più precise indicazioni nel caso in cui siano coinvolte nella procedura centrali di committenza, soggetti aggregatori o forme di aggregazione tra comuni. Ad avviso di ANCI in questi casi la rotazione, preferibilmente, dovrebbe essere applicata al livello dell'aggregazione: ad esempio, in caso che vari comuni si associno il criterio della rotazione dovrebbe essere applicato complessivamente all'associazione, e non partitamente, per ognuno dei singoli enti che vi partecipano. Analogamente, in caso di riduzione dei partecipanti mediante sorteggio, in seguito a manifestazione d'interesse svolta su piattaforma telematica regionale, l'ambito della rotazione dovrebbe, preferibilmente essere quello regionale. Debbono tuttavia essere consentiti anche criteri di rotazione relativi a singole stazioni appaltanti o anche riferiti all'entità degli importi di aggiudicazione. Il criterio della rotazione mediante progressiva estrazione a sorte risulta indubbiamente molto semplice: esso risulta però anche poco rispettoso dei criteri di buona reputazione, che sono invece parte qualificante del contenuto del nuovo codice. Occorrono pertanto indicazioni più pregnanti in relazione ai criteri qualitativi elencati all'art. 83, comma 6, del codice, (risorse umane, esperienza, standard di qualità, competenza, efficienza, affidabilità...) anche in attesa del sistema di rating di cui al successivo comma 10. La linea guida di ANAC prevede che, una volta selezionati gli operatori economici da invitare alla successiva procedura negoziata, sia tramite avviso che tramite elenco, gli stessi sono invitati a presentare offerta a mezzo posta certificata ovvero, quando ciò non sia possibile, tramite lettera. Il riferimento normativo citato è l'art. 75 comma 3. Questa procedura però non si coniuga con il disposto dell'art. 37 che prevede che per gli acquisti di forniture e servizi > di 40.000 e sino alla soglia comunitaria nonché per i lavori di manutenzione ordinaria > di 150.000 sino a 1.000.000 si debba fare ricorso agli strumenti telematici di negoziazione messi a disposizione dalle centrali di committenza e solo in mancanza di questi ultimi si possa fare ricorso alle procedure ordinarie.

7) Criterio di aggiudicazione del minor prezzo

Nel documento di consultazione, con riferimento all'art. 95 del Codice, che al comma 4 consente la possibilità di aggiudicare la gara sulla base del solo elemento del prezzo nel caso di affidamento di lavori di importo pari o inferiore a 1.000.000,00 di euro si conclude con la previsione che per questa tipologia di appalti, si deve applicare la disciplina dell'aggiudicazione al prezzo più basso determinato mediante massimo ribasso sull'elenco prezzi o mediante offerta a prezzi unitari. A tal riguardo l'AnCI ritiene necessario, al fine di fugare qualsiasi dubbio sulla tipologia di contratto da stipulare (a corpo, a

misura o a corpo e misura) che oltre alle citate modalità di determinazione del prezzo più basso si possa fare riferimento anche al ribasso sull'importo dei lavori posto a base di gara.

62) ANIE-ASSIFER

Punti a), b), c) pagina 4: si raccomanda che i requisiti minimi indicati nelle lettere a), b), c) vengano esplicitati nel testo definitivo della linea guida e siano obbligatori (e non che “potrebbero essere richiesti”).

63) ANIEM

1) Si ritiene debba essere espressamente previsto l'obbligo di specificare in maniera dettagliata nella determina o delibera a contrarre, da parte delle Stazioni Appaltanti che intendano ricorrere a procedure non aperte alla partecipazione di tutte le imprese potenzialmente interessate, le indicazioni poste a probatoria giustificazione dei principi richiamati dalle lettere da a) a i) del punto 3) "principi comuni" (pag. 2) del presente documento posto in consultazione.

2) Si ritiene che l'indagine di mercato debba considerarsi esecuzione della determina a contrarre, alla luce della già avvenuta specificazione dei dettagli della commessa: esigenze che si intendono soddisfare, caratteristiche minime, individuazione del criterio di selezione (a garanzia sia della Stazione Appaltante che può così operare alla luce di criteri più certi da cui far discendere la valutazione dell'operatore da invitare alla procedura, sia dell'operatore stesso, meno soggetto alla discrezionalità della Stazione Appaltante).

3) Si chiede di specificare in maniera puntuale i casi in cui si ritiene non possibile selezionare gli operatori da invitare, per procedere poi a sorteggio. Specificare cosa si intenda per "sulla base dei requisiti posseduti", poiché sembra potersi interpretare che potranno invitarsi anche soggetti privi dei requisiti tramite il sorteggio.

4) Si ritiene debba considerarsi prevalente la procedura tramite sorteggio ai fini della selezione degli invitati. Nel caso in cui la Stazione Appaltante non proceda ad avviso di preselezione e successivo sorteggio, si chiede di definire in maniera puntuale le regole per la rotazione degli inviti, poiché importi e categorie di opere diverse non possono essere valutati con i medesimi criteri.

64) ASSINFORM - Associazione Italiana per l'Information Technology

La disposizione dell'articolo 37, comma 7, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, con riferimento all'affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture di contratti sotto soglia, rinvia a linee guida dell'ANAC il compito di stabilire le modalità di dettaglio per supportare le stazioni appaltanti e migliorare la qualità delle procedure di cui al presente articolo, delle indagini di mercato, nonché per la formazione e gestione degli elenchi degli operatori economici. Le linee guida elaborate dall'ANAC dovrebbero prescrivere l'utilizzo delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione per l'espletamento delle procedure previste anche nei contratti sotto soglia ovvero il ricorso a banche dati tematiche on line.

65) Assocomb PRhub

Suggeriamo di impedire che i capitolati per le gare di servizi vengano redatti “ad hoc”, in modo da far vincere un determinato soggetto, introducendo strumentalmente richieste di requisiti e sbarramenti che ne agevolino la partecipazione o che scoraggino i concorrenti; inoltre i requisiti devono essere chiari e credibili e non portino, come spesso accade, all’impossibilità di partecipazione per tutte le aziende del comparto.

Inoltre suggeriamo che venga inserito il divieto di prevedere sbarramenti che precludano ad aziende nuove o che vogliano entrare in un determinato ambito in cui non hanno mai operato, di partecipare alle gare pubbliche. La rimozione di vincoli di fatturato o di caratteristiche specifiche (ad esempio aver operato nell’ambito oggetto della gara, o di avere nel proprio organico professionalità specifiche) non andrà a detrimento del servizio che sarà fornito da chi si aggiudicherà il bando se la selezione avverrà in maniera trasparente, ma consentirà ad attività “giovani” e a start up di competere (e vincere, se meritevoli) al fianco di grandi Agenzie.

Suggeriamo di prevedere termini temporali adeguati tra la pubblicazione della gara e la consegna degli elaborati, in molti casi ridotti al minimo (14 giorni per consegnare documentazioni corpose). Utile sarebbe vietare di bandire gare nei periodi di agosto e fine dicembre, e stabilire ex ante tempi certi per l’apertura delle buste (procedura che a volte viene esperita anche 6-12 mesi dopo la presentazione della documentazione). Prevedere inoltre una valutazione stringente da parte dell’ANAC delle motivazioni di urgenza nel caso in cui la stazione appaltante bandisca una gara in tempi ristretti.

Suggeriamo anche di prevedere l’obbligo di pubblicazione degli atti di gara sul sito della stazione appaltante o dell’ANAC (salvo pochi e determinati casi di riservatezza legati alla sicurezza nazionale e comunque fatte salve le garanzie relative alla privacy), per evitare che concorrenti poco corretti e molto smaliziati si oppongano con argomentazioni strumentali all’accesso agli atti che li riguardano, vanificando ogni possibilità di valutare le decisioni assunte.

Suggeriamo di individuare strumenti per evitare ricorsi temerari contro gli aggiudicatari (se vige la massima trasparenza, chi ricorre deve essere consapevole di incorrere nel rischio di sanzioni o di essere condannato a pagare le spese sia amministrative che di giudizio).

Suggeriamo di prevedere, nelle gare dedicate alla comunicazione e alle Relazioni pubbliche, la simulazione del progetto oggetto del bando, come già viene richiesto da alcune stazioni appaltanti (ad esempio il Parlamento europeo). La simulazione è a nostro avviso una discriminante fondamentale affinché un progetto di natura prevalentemente intellettuale e strategica non si giochi soltanto sulla capacità di fare gare o sul patrimonio relazionale di ciascuno, ma sulla creatività e sulle competenze strategiche.

Infine, suggeriamo che venga prevista la possibilità di demandare a un soggetto terzo, ad esempio all’Autorità garante della concorrenza e del mercato, un documento annuale sullo stato dell’arte delle gare esperite nella PA. Il dossier ha lo scopo di rilevare lo stato dell’attività (quante gare, che tipologia di servizi, quante amministrazioni se ne sono dotate, quali attori hanno partecipato) e certificare il percorso di trasparenza raggiunta.

66) ASSTRA

Nell’esprimere una generale valutazione positiva sulle “Linee guida per l’affidamento dei contratti pubblici di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria, indagini di mercato e formazione e gestione degli elenchi di operatori economici” si evidenziano di seguito alcune osservazioni sul documento.

□ Paragrafo 4 punto B, là dove si individuano i criteri di selezione connessi al possesso dei requisiti minimi, si specifica alla lettera a) che per l' idoneità professionale possa essere richiesto all'operatore economico di esibire, ad esempio, il certificato di iscrizione alla Camera di commercio capace di attestare lo svolgimento delle attività nello specifico settore oggetto del contratto. È opportuno precisare che, a seguito delle modifiche apportate dalla legge di stabilità 2012 (legge n. 183/2011) al DPR 445/2000 (Testo Unico sulla documentazione amministrativa), dal 1° gennaio 2012 le certificazioni rilasciate dalla Pubblica Amministrazione relative a stati, qualità personali e fatti sono valide e utilizzabili solo nei rapporti tra privati. Nei rapporti con gli organi della Pubblica Amministrazione e i gestori di pubblici servizi, i certificati sono sostituiti dall'autocertificazione o dalle dichiarazioni sostitutive. È onere della stazione appaltante verificare la correttezza dell'autocertificazione.

- Paragrafo 4 punto D. Occorrerebbe mantenere la stessa formulazione prevista nel titolo del paragrafo ovvero "affidamenti di importo inferiore a 40.000 euro".
- Paragrafo 5 punto A. Al primo capoverso della pagina 6, là dove viene previsto che la stazione appaltante possa stabilire nell'avviso di indagine di mercato di riservarsi "la facoltà di procedere alla selezione dell'affidatario mediante sorteggio di cui sarà data successiva notizia", occorrerebbe più correttamente riferirsi agli "operatori che saranno invitati alla procedura" e non "all'affidatario", in quanto ci si trova nella fase preordinata a conoscere l'assetto del mercato di riferimento e l'eventuale sorteggio dovrebbe avvenire tra i potenziali operatori economici ancora da invitare a partecipare alla procedura.
- Paragrafo 5 punto B, sotto paragrafo "II. Modalità di partecipazione". Occorrerebbe chiarire che le sedute di gara, sia esse svolte dal responsabile unico del procedimento che dal seggio di gara ovvero dalla commissione giudicatrice, debbano essere svolte in forma "aperta al pubblico" e non "in forma pubblica".

67) CODAU-Convegno dei Direttori generali delle Amministrazioni Universitarie

1) Si segnalano problematiche inerenti i rapporti con i fornitori esteri. Si richiede di valutare l'esigenza di prevedere procedure operative semplificate per l'accertamento dei requisiti necessari a contrattare con la pubblica amministrazione italiana, da parte di fornitori stranieri.

2) Nei punti 4 e 5 delle bozze di linee guida, in applicazione dell'art. 36 del D.Lgs. 50/2016, sembra non vengano prese in considerazione le specificità delle procedure selettive esperite tramite strumenti telematici (es. Richiesta di Offerta (RDO) del Mercato Elettronico delle Pubbliche Amministrazioni (MEPA) o simili). Ad esempio alcuni software di gestione telematica delle procedure selettive, anche sotto soglia, prevedono strumenti di sorteggio con ampie garanzie di correttezza e anonimato senza la necessità di sedute pubbliche.

3) Punto 4.A. prevede per affidamenti inferiori a 40.000 euro un avvio del procedimento con delibera a contrarre. Tale delibera dovrebbe poi abbinarsi con la delibera di affidamento a valle del processo selettivo. Tenendo conto che la norma parla di affidamento diretto adeguatamente motivato (art. 36 c. 2 lett. a), tenendo conto dei principi di economicità estesi anche al costo del procedimento amministrativo (tempo lavoro), tendo conto dei principi di proporzionalità e tempestività e della semplificazione dei procedimenti senza sacrificare i contenuti essenziali degli stessi, si formula la seguente ipotesi alternativa:

Per gli affidamenti di importo inferiore a 40.000 euro con procedura semplificata ai sensi dell'art. 36 c.2 lett. a, prevedere un unico provvedimento a valle del procedimento di selezione che riassume gli elementi della delibera a contrarre e della delibera di affidamento.

4) Punto 4.D. prevede per affidamenti inferiori a 40.000 euro la pubblicazione delle motivazioni sintetiche che hanno portato alla scelta del contraente in ossequio al disposto dell'art. 29 del D.Lgs 50/2016. Tenendo conto dei principi di economicità estesi anche al costo del procedimento amministrativo (tempo lavoro), tendo conto dei principi di proporzionalità e tempestività e della semplificazione dei procedimenti senza sacrificare i contenuti essenziali degli stessi, si formula la seguente ipotesi:

Per gli affidamenti di importo inferiore a 40.000 euro di cui all'art. 36 c.2 lett. a, prevedere di aggiungere un campo "sintesi motivo scelta contraente" al tracciato record già previsto per gli adempimenti di trasparenza appalti di cui alla Delibera ANAC n. 39 del 20 gennaio 2016.

5) Punto 4.D in merito all'indicazione "In ossequio al principio di trasparenza, fatto salvo quanto previsto dall'art. 1, comma 32, legge 190/2012 e dal d.lgs. 33/2013, trova altresì applicazione l'art. 29 del Codice che impone alle stazioni appaltanti la pubblicazione nei propri siti web istituzionali, delle motivazioni, almeno in sintesi, che hanno condotto alla scelta dell'affidatario del contratto." Si osserva che una previsione così generalizzata su tutti gli affidamenti d'importo inferiore a 40.000 €, compresi quindi anche acquisti di importo molto esiguo, rischia di non trovare attuazione per la difficoltà operativa di rendere pubbliche informazioni relative ad un numero molto elevato di affidamenti. In merito all'elevato numero di affidamenti si precisa che le Università sono caratterizzate da un frazionamento connesso alla gestione dei progetti di ricerca che si ritiene non possa essere considerato artificioso.

Si propone, pertanto, di considerare attuato il rispetto del principio di trasparenza con la pubblicazione dei dati indicati nell'articolo 1 comma 32 della legge 190 nelle modalità in esso indicato.

6) Punto 5.A. è prevista la pubblicazione degli elenchi degli operatori economici definiti con le modalità suggerite dalle linee guida.

Si ritiene che tale pubblicazione possa dar luogo a potenziali accordi tra operatori inseriti negli elenchi.

7) Punto 5.B. della bozza di linee guida prevede, per affidamenti da 40.000 euro fino alle soglie comunitarie, anche dell'esito dell'indagine preliminare di mercato e della determina a contrarre. Tenendo conto dei principi di economicità estesi anche al costo del procedimento amministrativo (tempo lavoro), tendo conto dei principi di proporzionalità e tempestività e della semplificazione dei procedimenti senza sacrificare i contenuti essenziali degli stessi, si formula la seguente ipotesi:

Aggiungere al tracciato record già previsto per gli adempimenti di trasparenza appalti di cui alla Delibera ANAC n. 39 del 20 gennaio 2016 due campi "estremi della determina a contrarre" e "sintesi degli esiti dell'indagine preliminare di mercato" in cui vengono riportati i riferimenti (organo, numero e data) del provvedimento di avvio della procedura selettiva (campo: "estremi della determina a contrarre") e il numero degli soggetti che hanno chiesto di partecipare alla procedura selettiva o dicitura "bando pubblico" nel caso di richiesta di offerte non limitata ad alcuni soggetti (campo: "sintesi degli esiti dell'indagine preliminare di mercato").

8) Punto 5, è prevista una sola modalità in due step: un primo step per l'individuazione degli operatori economici da invitare, un secondo step per gli inviti e la formulazione delle offerte. Tenendo conto dei principi di economicità estesi anche al costo del procedimento amministrativo (tempo lavoro) tendo conto dei principi di proporzionalità e tempestività e della semplificazione dei procedimenti senza sacrificare i contenuti essenziali degli stessi, si formula la seguente ipotesi aggiuntiva:

Pubblicazione di un avviso sul profilo committente rivolto a tutti gli operatori economici interessati e in possesso dei requisiti con richiesta di formulazione dell'offerta (unico step). Tale avviso contiene tutti gli elementi definiti per la procedura a 2 step prevista dalle bozze di linee guida e prevede un tempo minimo di 15 gg direttamente per la formulazione delle offerte.

68) Confindustria Servizi Innovativi e Tecnologici

L'art. 36, comma 2, lettera a), del Codice prevede che l'affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture di importo inferiore a 40.000,00 euro possa avvenire tramite affidamento diretto, adeguatamente motivato, o, per i lavori, tramite amministrazione diretta. Indicazioni operative sul procedimento di scelta del contraente e sulle modalità di stipulazione del contratto sono riportate al punto B - "criteri di selezione". Tra i requisiti minimi troviamo: lettera c): capacità tecniche e professionali, stabiliti in ragione dell'oggetto e dell'importo del contratto. A tal proposito, potrebbe essere richiesta l'attestazione di esperienze maturate nello specifico settore, o in altro settore ritenuto assimilabile, nell'anno precedente o in altro intervallo temporale ritenuto significativo ovvero il possesso di specifiche attrezzature e/o equipaggiamento tecnico. [...].Proposta: L'attestazione può essere costituita, ove pertinente, in funzione dell'oggetto del contratto e in modo tale da non compromettere la possibilità delle piccole e medie imprese e delle microimprese di risultare affidatarie, dalle certificazioni di conformità a standard volontari rilasciate sotto accreditamento (ISO 9001, ISO 14001, ISO 18001, ISO 37001, ISO 27001). La certificazione supporta la stazione appaltante nell'adempimento dell'onere di motivazione richiesto nella delibera a contrarre, circa la rispondenza di quanto offerto alle esigenze della stazione appaltante e alle eventuali caratteristiche migliorative offerte dal contraente.

69) CONFAPI ANIEM

CRITERI DI SELEZIONE DELLE IMPRESE

Si riscontra un sostanziale inasprimento dei vincoli sovranazionali, stante il divieto di gold plating:

- il requisito di cui all'art. 80, co.5 lett.c (carenze esecutive di precedenti contratti approdati a risoluzione NON CONTESTATI IN GIUDIZIO ovvero dall'esito dello stesso) conferma l'irrigidimento delle norme del Codice in quanto improntate a penalizzare le micro, piccole e medie imprese non sempre in condizione di sostenere le ingenti spese di accesso ai vari gradi di giudizio che, peraltro, prima dell'esito, potrebbero precluderne la partecipazione per un periodo indeterminato: la valutazione di eventuali negligenze o significative carenze dovrebbe sottendere ad una valutazione alternativa a quella giudiziale se riguarda aspetti tecnico/esecutivi del contratto;
- i criteri reputazionali di cui all'art. 83, comma 10 del Codice sono discriminanti ed escludenti a monte per le micro, piccole e medie imprese con particolare riferimento al rating di legalità che prevede parametri specifici per l'ottenimento: il possesso dei requisiti di carattere generale autocertificati, idoneità professionale e capacità economico/finanziaria appaiono già sufficienti per la partecipazione a procedure di affidamento;
- non si fa riferimento ai requisiti dell'impresa ausiliata in caso di avvalimento e quando detto avvalimento è consentito.

CRITERI SI SELEZIONE DELL'OFFERTA

- non sono indicati i criteri di selezione dell'offerta in caso di aggiudicazione al prezzo più basso determinato mediante ribasso percentuale: la valutazione dell'anomalia e della congruità dell'offerta restano inalterati rispetto alla disciplina previgente? ;
- oltre agli oneri della sicurezza esterna, sono non assoggettati a ribasso anche quelli relativi al costo del personale?

70) CONFAPI Palermo

E' ormai consolidata l'opinione (secondo quanto è emerso sin dalla relazione della Direzione investigativa antimafia presentata in Parlamento, già nel primo semestre del 2010) che la criminalità organizzata ricorre a "nuove e sfuggenti tecniche di infiltrazione, che hanno sostituito le capacità di intimidazione con due nuovi fattori condizionanti: il ricorso al massimo ribasso e la decisiva importanza contrattuale attribuita ai fattori temporali molto ristretti per la conclusione delle opere". Inoltre la stessa DNA precisa che "Tale situazione genera costi elevatissimi in quanto, oltre ad alterare il meccanismo della libera concorrenza, l'impresa caratterizzata da derive criminali trova il suo vantaggio nell'utilizzazione di materiali scadenti (basterà ricordare l'utilizzo di calcestruzzo depotenziato nella realizzazione di importanti infrastrutture), nell'esecuzione dei lavori secondo standard molto lontani dalla regolarità, nello sfruttamento della manodopera, nella dilatazione dei tempi e nel conseguente incremento dei costi"..... "Le modalità con cui le organizzazioni criminali riescono a pilotare le gare di appalto sono svariate: si va dai capitolati redatti allo scopo di individuare specificatamente l'impresa che dovrà risultare aggiudicataria, all'adozione di procedure negoziate senza gara creandone artatamente i presupposti". Ancora la DNA nella sua relazione si esprime scrivendo:

"La corruzione è uno strumento tipicamente mafioso che non riguarda purtroppo solo la Pubblica Amministrazione, ma riguarda la politica e l'economia. La corruzione è un fenomeno di sistema come l'evasione fiscale. E' assolutamente dilagante perché è stato per troppo tempo tollerato". In quest'ottica, pur avendo presenti le esigenze di tutela della concorrenza, quali fissate dalle recenti Direttive Comunitarie 2014/23/UE del 26/02/2014 e 2014/24/UE del 26/02/2014, in materia di appalti, e dalle numerose pronunce della Corte costituzionale in tal senso, deve rilevarsi che l'esigenza di contrasto all'infiltrazione della criminalità organizzata nel settore degli appalti costituisce interesse prevalente. Pertanto in un appropriato sistema costituzionale di bilanciamento degli interessi, deve anzi rilevarsi che il contrasto all'infiltrazione della criminalità organizzata costituisce non tanto un interesse prevalente rispetto a quello della tutela della concorrenza, ma il presupposto di una tale tutela, atteso che un sistema permeato dalla criminalità è in sé ostativo all'instaurarsi di un effettivo confronto concorrenziale. Preso atto di tale esigenza sottoponiamo all'attenzione della S.V.I. le seguenti considerazioni sull'art.36 del nuovo codice dei contratti pubblici in relazione delle descritte esigenze di contrasto alla criminalità organizzata. Cogliamo l'occasione anche per esprimere ulteriori osservazioni inerenti altri articoli del codice.

In dettaglio: Gli emendamenti/osservazioni, seppur condividendo l'impianto della norma, mirano a modificare pochi dettagli al fine di annullare qualunque possibilità di accordi collusivi.

Art. 36

(Contratti sotto soglia)

1) L'affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture di importo inferiore alle soglie di cui all'articolo 35 avvengono nel rispetto dei principi di cui all'articolo 4, nonché nel rispetto del principio di rotazione e in modo da assicurare l'effettiva possibilità di partecipazione delle microimprese, piccole e medie imprese.

2) Fermo restando quanto previsto dagli articoli 37 e 38 e salva la possibilità di ricorrere alle procedure ordinarie, le stazioni appaltanti procedono all'affidamento di lavori, servizi e forniture di importo inferiore alle soglie di cui all'articolo 35, secondo le seguenti modalità:

c) per i lavori di importo pari o superiore a 150.000 euro e pari o inferiore a 500.000,00 di euro, mediante procedura negoziata di cui all'articolo 63 con consultazione di almeno dieci operatori economici, ove esistenti, nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti, individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici. L'avviso sui risultati della procedura di affidamento, contiene l'indicazione anche dei soggetti invitati;

d) per i lavori di importo pari o superiore a 500.000,00 di euro mediante ricorso alle procedure ordinarie.

.....OMISSISS.....

MOTIVAZIONI:

Per quanto riguarda l'abbassamento della soglia, ai fini dell'applicazione della procedura negoziata consente di scoraggiare, data l'entità dell'appalto, eventuali accordi collusivi tra la pubblica amministrazione e le imprese. Allo stesso tempo consente alle piccole imprese, siano essi artigiani o società di capitali, di poter operare nell'ambito dei propri territori di residenza. Ciò in quanto, data l'entità dell'appalto, lo stesso non è appetibile ad imprese fuori sede che dovrebbero affrontare anche le spese di trasferta. Si determinerà così un virtuoso sviluppo dei territori localmente.

Art.95

(Criteri di aggiudicazione dell'appalto)

.....OMISSISS.....

4) Può essere utilizzato il criterio del minor prezzo

a) per i lavori di importo pari o inferiore a 2.500.000,00 di euro, tenuto conto che la rispondenza ai requisiti di qualità è garantita dall'obbligo che la procedura di gara avvenga sulla base del progetto esecutivo;

.....OMISSISS.....

MOTIVAZIONI:

Per quanto riguarda l'art.95 comma 4 l'incremento della soglia deriva dalla considerazione che non tutte le imprese sono dotate di organico di tipo tecnico. Pertanto per poter affrontare una gara di appalto con il metodo dell'offerta economicamente più vantaggiosa tali imprese dovrebbero affrontare, solo al fine di partecipare, i costi derivanti dalla progettazione da affidare a tecnici esterni, con la conseguenza evidente che molte imprese rinuncerebbero alla partecipazione alla gara. Conseguenza di ciò è l'evidente riduzione del confronto concorrenziale e quindi verrebbe meno il principio di libera concorrenza.

rt.97

(Offerte anormalmente basse)

.....OMISSISS.....

2) Quando il criterio di aggiudicazione è quello del prezzo più basso la congruità delle offerte è valutata sulle offerte che presentano un ribasso pari o superiore ad una soglia di anomalia determinata, al fine di non rendere predeterminabili dai candidati i parametri di riferimento per il calcolo della soglia la commissione aggiudicatrice, in sede di gara, procede alla individuazione di uno dei seguenti metodi, secondo quanto indicato al comma 10:

.....OMISSISS.....

c) media aritmetica dei ribassi percentuali di tutte le offerte ammesse, incrementata del valore, in percentuale, ottenuto dalla somma delle ultime due cifre del numero di concorrenti ammessi;

d) media aritmetica dei ribassi in termini assoluti di tutte le offerte ammesse, decurtata del valore, in percentuale, ottenuto dalla somma delle ultime due cifre del numero di concorrenti ammessi;
.....OMISSISS.....

10) Il metodo da applicare sarà scelto sulla base del seguente meccanismo: si calcola la somma dei ribassi offerti dai concorrenti; qualora la prima cifra, dopo la virgola, di tale somma si collochi tra i numeri 1 e 2 compresi, sarà utilizzato il metodo di cui al punto 1; qualora la prima cifra, dopo la virgola, di tale somma si collochi tra i numeri 3 e 4 compresi, sarà utilizzato il metodo di cui al punto 2; qualora la prima cifra, dopo la virgola, di tale somma si collochi tra i numeri 5 e 6 compresi, sarà utilizzato il metodo di cui al punto 3; qualora la prima cifra, dopo la virgola, di tale somma si collochi tra i numeri 7 e 8 compresi, sarà utilizzato il metodo di cui al punto 4; qualora la prima cifra, dopo la virgola, di tale somma sia pari a 9 o a 0, sarà utilizzato il metodo di cui al punto 5;OMISSISS.....

MOTIVAZIONI:

Per quanto riguarda le modifiche all'art.97 commi 2 lettere c) e d) la sostituzione del numero fisso 20% con un numero del tutto aleatorio consente di rendere totalmente incontrollabile il valore della soglia di anomalia, così calcolata; Per quanto attiene alla eliminazione del sorteggio per la individuazione del criterio di aggiudicazione con la introduzione di una variabile aleatoria, i vantaggi sono evidenti. Si elimina qualunque fattore umano e quindi la possibilità di accordi collusivi.

In riferimento all'art. 97 comma 8 del Dlgs. 50/2016, CI PREME EVIDENZIARE, che l'applicazione dello stesso va in controtendenza al principio stesso della norma secondo cui il massimo ribasso non è più applicabile. Inoltre il comma 8 contrasta con il comma 2 dello stesso articolo, che impone la verifica di congruità delle offerte, in quanto se dovessimo applicare tale comma 8 con un numero di offerte ammesse inferiori a dieci la facoltà di esclusione automatica non è più esercitabile.

Si fa notare, inoltre, che il Decreto approvato dal Consiglio dei Ministri, in data 14/04/2016, non prevedeva tale comma, pertanto riteniamo trattarsi di un refuso in fase di pubblicazione in gazzetta.

Infine:

- Per quanto riguarda l'art. 83 comma 9 a nostro avviso va soppressa la previsione di una sanzione pecuniaria, in caso di regolarizzazione delle dichiarazioni prodotte in gara, che rischia di creare un problema di violazione del divieto di "gold plating", di cui alla lettera a) della legge delega. Infatti, la normativa comunitaria non prevede tale sanzione e la legge delega ribadisce alla lettera zz) il principio della piena regolarizzazione non onerosa di qualsiasi elemento di natura formale della domanda.

- In merito all'art.89 del Dlgs. 50/2016 suggeriamo di apportare le seguenti modifiche:

“L'operatore economico, singolo o in raggruppamento di cui all'articolo 45, per un determinato appalto, può soddisfare la richiesta relativa al possesso dei requisiti di carattere economico, finanziario, tecnico e professionale di cui all'articolo 83, comma 1, lettere b) e c),omississ..... L'operatore economico dimostra alla stazione appaltante che disporrà dei mezzi necessariomississ..... di essere in possesso dei requisiti di carattere economico, finanziario, tecnico e professionale di cui alla prima categoria SOA, anche se di altra tipologia dell'appalto. Inoltre l'operatore economico dovrà dimostrare di avere avuto negli ultimi 5 anni un volume di affari pari a due volte l'importo dell'appalto per il quale richiede l'avvalimento. Nel caso di dichiarazioni mendaci, ferma restando l'applicazione dell'articolo 81, comma 12, nei confronti dei sottoscrittori, la stazione appaltante esclude il concorrente e esclude la garanzia.omississ.....” .

Tale modifica, proposta, mira alla qualità delle opere realizzate, infatti un'impresa già esistente ed operante, anche in altri settori ha sicuramente la capacità di affrontare lavori anche in altre categorie. Si evitano così le partite IVA temporanee e con il solo scopo turbare il mercato a discapito della qualità delle opere.

71) CONFARTIGIANATO

PREMESSE AL DOCUMENTO

In occasione di questa prima consultazione online promossa da ANAC ci permettiamo di ricordare che gli appalti pubblici sono di fatto, una leva potentissima di politica economica e dovrebbero rappresentare la principale spinta di politica industriale utile proprio a combattere la recessione e rilanciare la competitività delle micro e piccole imprese che, nel settore pubblico, soccombono rispetto alle grandi.

Il momento apre quindi ottime possibilità per coinvolgere a pieno titolo il mondo delle MPMI e per far calare nella pratica i principi tanto affermati ma poco praticati dello Small Business Act.

Il coinvolgimento e l'ascolto di tutti i portatori di interessi dovrebbe essere visto e vissuto come una occasione positiva per contribuire a disegnare le regole, seppur "soft", che accompagneranno almeno per i prossimi dieci anni le politiche di spesa pubblica del nostro paese.

Proprio affinché la consultazione e il coinvolgimento dei soggetti interessati diventi effettivamente un momento di miglioramento e crescita si propone a codesta Autorità, di procedere ad una consultazione maggiormente inclusiva, definendo una procedura che preveda due fasi di consultazione così come di prassi per i principali organi di normazione tecnica. Si chiede pertanto che conclusa la presente fase di consultazione, i documenti eventualmente modificati con le proposte/osservazioni pervenute, vengano posti nuovamente in consultazione per la valutazione definitiva da parte dei portatori di interessi prima della loro promulgazione.

Ci permettiamo altresì di evidenziare che rimangono alcuni elementi di preoccupazione in merito al sistema della Soft law, che rappresenta per il nostro sistema, la vera rivoluzione culturale. Passeremo, infatti, da un contesto di definizione capillare delle regole, ad istruzioni e linee guida non vincolanti direttamente.

La soft law si contrapporrà, quindi, ai tradizionali strumenti di regolazione (la cosiddetta hard law), emanati secondo le procedure che ormai conosciamo bene. Nel caso specifico la "certezza" dell'efficacia vincolante e dell'osservanza della soft law è rimessa all'autorevolezza dell'ANAC, vale a dire al soggetto che emanerà gli atti e che tanto più sarà efficace, quanto più assumerà leadership proprio per il ruolo istituzionale che esercita non soltanto nelle funzioni di vigilanza del mercato, ma anche in relazione al controllo dei principi di correttezza e trasparenza del sistema.

Proprio in funzione di questo ruolo dominante riteniamo che sia necessario che ANAC svolga la propria funzione di "regolatore" mantenendo un profilo neutro rispetto alle scelte fatte dal legislatore.

Si ravvede poi la necessità di evidenziare quanto sarebbe necessario, per non alimentare il contenzioso, dare il più possibile indicazioni operative certe e non lasciare molto spazio alla soggettività.

Ci permettiamo poi di ricordare agli estensori delle presenti linee guida che le direttive europee hanno riconosciuto uno straordinario ruolo alle piccole imprese e che il legislatore nazionale ha declinato il concetto in MICRO e piccole imprese. Si apprezza pertanto che almeno in questa linea guida siano almeno state citate nel testo ma le opportunità di intraprendere, per le micro imprese, devono essere tradotte con atti sostanziali.

OSSERVAZIONI

La principale criticità del documento è riconducibile al Capitolo 3. Principi comuni laddove nelle linee guida si trova scritto: "Le stazioni appaltanti hanno comunque la facoltà di ricorrere, nell'esercizio della propria discrezionalità, alle procedure ordinarie, anziché a quelle semplificate, qualora le esigenze del mercato suggeriscano di assicurare il massimo confronto concorrenziale".

La premessa evidenziata in grassetto risulta, a nostro avviso, non corretta. Il legislatore, nello scrivere il nuovo codice dei contratti, ha individuato, tra le procedure di gara legittime, anche le procedure

negoziata. Tale principio non può essere ribaltato suggerendo alle stazioni appaltanti procedure diverse facendo leva sulla posizione dominante di ANAC che è contemporaneamente il soggetto che scrive le regole e che le fa applicare. In proposito ci permettiamo di evidenziare che le norme devono essere scritte avendo a riferimento la fisiologia del processo: la patologia di un sistema economico non può essere imputabile ad una procedura. Riteniamo che il malaffare deve essere combattuto innanzitutto con controlli efficaci poi con tutti i normali strumenti giudiziari che sono a disposizione della pubblica amministrazione. Crediamo, e ci permettiamo di ribadirlo, che l'illegalità deve essere considerata una anomalia del sistema e non, invece assunta a presupposto pregiudizievole. Confartigianato Imprese ritiene che la procedura negoziata senza bando appare utile strumento per semplificare ed alleggerire le procedure di affidamento dei contratti pubblici a vantaggio proprio delle imprese micro e piccole. Una eccessiva limitazione di tale tipologia di appalto rischierebbe di appesantire eccessivamente le procedure di gara anche per contratti di importi di modesta entità con maggior danno proprio per le imprese di minori dimensioni che dovrebbero, invece, maggiormente beneficiare della riforma normativa in ossequio con il dettato europeo. Si chiede, quindi, non di suggerire l'uso della procedura negoziata a casi eccezionali, ma bensì di definire procedure per eseguire controlli efficaci al fine di garantire, la legalità, il rispetto dei principi di rotazione e l'applicazione della regola dell'avviso di post-informazione sull'esito della procedura.

72) Confartigianato Imprese Ivh.apa

Documento di consultazione

Procedure per l'affidamento dei contratti pubblici di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria, indagini di mercato e formazione e gestione degli elenchi di operatori economici

Premesse al documento

In occasione di questa prima consultazione online promossa da ANAC ci permettiamo di ricordare che gli appalti pubblici sono di fatto, una leva potentissima di politica economica e dovrebbero rappresentare la principale spinta di politica industriale utile proprio a combattere la recessione e rilanciare la competitività delle micro e piccole imprese che, nel settore pubblico, soccombono rispetto alle grandi.

Il momento apre quindi ottime possibilità per coinvolgere a pieno titolo il mondo delle MPMI e per far calare nella pratica i principi tanto affermati ma poco praticati dello Small Business Act.

Il coinvolgimento e l'ascolto di tutti i portatori di interessi dovrebbe essere visto e vissuto come una occasione positiva per contribuire a disegnare le regole, seppur "soft", che accompagneranno almeno per i prossimi dieci anni le politiche di spesa pubblica del nostro paese.

Proprio affinché la consultazione e il coinvolgimento dei soggetti interessati diventi effettivamente un momento di miglioramento e crescita si propone a codesta Autorità, di procedere ad una consultazione maggiormente inclusiva, definendo una procedura che preveda due fasi di consultazione così come di prassi per i principali organi di normazione tecnica. Si chiede pertanto che conclusa la presente fase di consultazione, i documenti eventualmente modificati con le proposte/osservazioni pervenute, vengano posti nuovamente in consultazione per la valutazione definitiva da parte dei portatori di interessi prima della loro promulgazione. Ci permettiamo altresì di evidenziare che rimangono alcuni elementi di preoccupazione in merito al sistema della Soft law, che rappresenta per il nostro sistema, la vera rivoluzione culturale. Passeremo, infatti, da un contesto di definizione capillare delle regole, ad istruzioni e linee guida non vincolanti direttamente. La soft law si contrapporrà, quindi, ai tradizionali strumenti di regolazione (la cosiddetta hard law), emanati secondo le procedure che ormai conosciamo bene. Nel

caso specifico la “certezza” dell’efficacia vincolante e dell’osservanza della soft law è rimessa all’autorevolezza dell’ANAC, vale a dire al soggetto che emanerà gli atti e che tanto più sarà efficace, quanto più assumerà leadership proprio per il ruolo istituzionale che esercita non soltanto nelle funzioni di vigilanza del mercato, ma anche in relazione al controllo dei principi di correttezza e trasparenza del sistema. Proprio in funzione di questo ruolo dominante riteniamo che sia necessario che ANAC svolga la propria funzione di “regolatore” mantenendo un profilo neutro rispetto alle scelte fatte dal legislatore. Si ravvede poi la necessità di evidenziare quanto sarebbe necessario, per non alimentare il contenzioso, dare il più possibile indicazioni operative certe e non lasciare molto spazio alla soggettività. Ci permettiamo poi di ricordare agli estensori delle presenti linee guida che le direttive europee hanno riconosciuto uno straordinario ruolo alle piccole imprese e che il legislatore nazionale ha declinato il concetto in MICRO e piccole imprese. Si apprezza pertanto che almeno in questa linea guida siano almeno state citate nel testo ma le opportunità di intraprendere, per le micro imprese, devono essere tradotte con atti sostanziali.

Osservazioni

La principale criticità del documento è riconducibile al Capitolo 3. Principi comuni laddove nelle linee guida si trova scritto: “Le stazioni appaltanti hanno comunque la facoltà di ricorrere, nell’esercizio della propria discrezionalità, alle procedure ordinarie, anziché a quelle semplificate, qualora le esigenze del mercato suggeriscano di assicurare il massimo confronto concorrenziale “La premessa evidenziata in grassetto risulta, a nostro avviso, non corretta. Il legislatore, nello scrivere il nuovo codice dei contratti, ha individuato, tra le procedure di gara legittime, anche le procedure negoziate. Tale principio non può essere ribaltato suggerendo alle stazioni appaltanti procedure diverse facendo leva sulla posizione dominate di ANAC che è contemporaneamente il soggetto che scrive le regole e che le fa applicare. In proposito ci permettiamo di evidenziare che le norme devono essere scritte avendo a riferimento la fisiologia del processo: la patologia di un sistema economico non può essere imputabile ad una procedura. Riteniamo che il malaffare deve essere combattuto innanzitutto con controlli efficaci poi con tutti i normali strumenti giudiziari che sono a disposizione della pubblica amministrazione. Crediamo, e ci permettiamo di ribadirlo, che l’illegalità deve essere considerata una anomalia del sistema e non, invece assunta a presupposto pregiudizievole. Confartigianato Imprese ritiene che la procedura negoziata senza bando appare utile strumento per semplificare ed alleggerire le procedure di affidamento dei contratti pubblici a vantaggio proprio delle imprese micro e piccole. Una eccessiva limitazione di tale tipologia di appalto rischierebbe di appesantire eccessivamente le procedure di gara anche per contratti di importi di modesta entità con maggior danno proprio per le imprese di minori dimensioni che dovrebbero, invece, maggiormente beneficiare della riforma normativa in ossequio con il dettato europeo. Si chiede, quindi, non di suggerire l’uso della procedura negoziata a casi eccezionali, ma bensì di definire procedure per eseguire controlli efficaci al fine di garantire, la legalità, il rispetto dei principi di rotazione e l’applicazione della regola dell’avviso di post-informazione sull’esito della procedura.

73) Confederazione Nazionale Artigianato e Piccola e Media Impresa - Ass. Prov.le di Trapani

Ad avviso dello scrivente il D.LGS n. 50 del 18 aprile 2016 contiene delle criticità che possono essere superate, in particolare si chiede di migliorare gli artt. 36, 97 e 89 . Seguono le proposte di modifica.

Art. 36 comma 2

Let. A) avvio della procedura: L'individuazione dei potenziali affidatari per lavori fino a 40 mila euro, per il principio di trasparenza, imparzialità e libera concorrenza, non deve avvenire obbligatoriamente tra le imprese iscritte all'albo di fiducia, bensì si chiede di lasciare libera la partecipazione.

Let. B) criteri di selezione: Fermo restando il necessario possesso dei requisiti di carattere generale e dei requisiti minimi di partecipazione; capacità economica e finanziaria, capacità tecniche e professionali, valutati negli ultimi cinque anni, si chiede l'incremento della soglia di partecipazione per le imprese prive di attestazione SOA da 150 mila euro a 258 mila euro.

Let. C) scelta del contraente e obbligo di motivazione: Come previsto dall'art. 36 comma 2 lett. A) sulla scelta dell'affidatario si ritiene opportuno lasciare libera la partecipazione, evitando scelte e valutazioni soggettive anche su rapporti contrattuali già avvenuti, al fine di favorire la partecipazione ad altri nuovi operatori economici interessati.

Punto 5) Procedure Di Affidamento Lavori Pari O Superiori A 40.000 E Inferiore A 258.000: Per i contratti di lavoro pari o superiore a 40.000 Euro ed inferiore a 258.000 Euro possono essere affidati mediante procedura negoziata previa consultazione, ove esistenti, di almeno quindici (15) operatori economici individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici nel rispetto dei criteri di rotazione degli inviti. A tal proposito, si chiede di regolamentare la rotazione degli inviti.

Punto 6) Procedure Di Affidamento Lavori Pari O Superiori A 258.000 E Inferiore A 2.500.000: Per i contratti di lavoro pari o superiore a 258.000 Euro ed inferiore a 2.500.000 Euro possono essere affidati mediante procedura negoziata previa consultazione, ove esistenti, di almeno venticinque (25) operatori economici individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici nel rispetto dei criteri di rotazione degli inviti. Si chiede la regolamentazione della rotazione degli inviti. Con riferimento al Punto 5) e 6), dell'art. 36, visto le ultime Direttive Comunitarie sulla libera concorrenza e partecipazione alle procedure di affidamento anche alle piccole e medie imprese, attraverso la lottizzazione degli appalti, si chiede l'abolizione della procedura negoziata e l'inserimento alla partecipazione di tutte le aziende che operano nel mercato. Inoltre si chiede di aumentare il limite della soglia comunitaria da 1.000.000 di Euro a 2.500.000 Euro.

Per quanto riguarda l'art. 97, si chiede per il principio della trasparenza e della legalità che lo svolgimento di una gara sia effettuato con un unico metodo di calcolo ovvero con il criterio che dia un incremento o decremento alla soglia di anomalia, evitando così sorteggi con scelte soggettive dei 5 criteri di calcolo già definiti nel codice. Tali criteri, tra l'altro non danno agli operatori economici la possibilità di fare scelte sulla valutazione economica dei lavori.

Con riferimento all'art. 89 "AVVALIMENTO", possono usufruire dell'avvalimento di un altro operatore economico (c.d. Impresa Ausiliaria) ai fini dell'attestazione SOA, soltanto gli operatori economici già in possesso dei requisiti di carattere generale e dei requisiti minimi di partecipazione, capacità economica e finanziaria pari all'importo oggetto dell'appalto.

Vista l'attuale condizione di crisi, si chiede: a) di riportare la valutazione dei requisiti tecnici ai fini dell'ottenimento dell'attestazione SOA a 10 anni; b) di introdurre la seguente modifica: "Il requisito ottenuto tramite attestazione SOA, riferita a qualunque categoria di lavori, rimanga permanente." In tal modo, le imprese alla scadenza quinquennale del proprio attestato, non riuscendo al rinnovo con ulteriori certificati di lavori sia per rinnovo o aumento delle proprie categorie, quest'ultime saranno garantite. anche per coloro in possesso della I° (prima) classifica sarà mantenuta.

In riferimento alle modifiche apportate all'art. 36 (lett. b-c) viene aumentato il numero di imprese da invitare alle procedure di gara e modificate le soglie di intervento da 40.000 a 258.000 (lett. b), da 258.000 a 2.500.000 (lett. c) per garantire una maggiore concorrenza e una più ampia partecipazione.

Vista l'attuale condizione di crisi del settore edile, che in maniera particolare ha colpito il settore degli artigiani e della piccola e media impresa si prevede una maggiore flessibilità di ingresso al mercato solo per il settore dei lavori, aumentando la soglia di partecipazione senza requisiti Soa a € 258.000 (I° classifica) target sino ad oggi scoperto per le imprese artigiane poiché il limite previsto di verifica dei requisiti (vedi art. 83 -84) era di € 150.000. Per le stesse considerazioni di cui sopra, vengono rideterminate le soglie di cui alle lettere c) e d) e aumentata la soglia dei lavori da aggiudicare con procedura di Offerta Economicamente Più Vantaggiosa, la quale per modello di elaborazione tecnico-economico che presume avere una dotazione stabile di personale e attrezzature in dotazione alla stessa, risulta essere notevolmente più complessa e sfavorevole per la categoria degli artigiani e della piccola e media impresa.

Così facendo si eviterà tra l'altro il condizionamento delle gare con aggiudicazione al massimo offerente; infatti non modificando la norma in essere le gare di cui all'art. 36 comma 2 lett. b) verranno aggiudicate tutte al maggior offerente (vedi art. 97 comma 8), così come quelle previste alla lett. c) in caso di non partecipazione o esclusione in sede di gara di anche una sola impresa partecipante, così facendo non verrebbe più applicata l'esclusione delle offerte anomale presentate. Diversamente, in alternativa, si potrà modificare quanto previsto nell'art. 97 comma 8 per i lavori previsti alle precedenti lettere b e c dell'art. 36 variando il numero della partecipazione degli operatori economici con partecipazione libera tramite procedura aperta, anziché negoziata previa consultazione degli albi.

74) Conforma, Associazione degli Organismi di Certificazione, Ispezione, Prove e Taratura,

Annovera tra i propri associati alcuni tra i principali Organismi di Certificazione che nell'ultimo decennio hanno maturato significative esperienze nel settore della certificazione e ritiene quindi di poter fornire elementi di interesse sulle consultazioni relative alle linee guida applicative del Dlgs 50/2016.

Paragrafo 4 - L'affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture importo inferiore a 40.000,00 euro

L'art. 36, comma 2, lettera a), del Codice prevede che l'affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture di importo inferiore a 40.000,00 euro possa avvenire tramite affidamento diretto, adeguatamente motivato, o, per i lavori, tramite amministrazione diretta.

Indicazioni operative sul procedimento di scelta del contraente e sulle modalità di stipulazione del contratto sono riportate al punto B - "criteri di selezione".

Tra i requisiti minimi troviamo:

lettera c): capacità tecniche e professionali, stabiliti in ragione dell'oggetto e dell'importo del contratto. A tal proposito, potrebbe essere richiesta l'attestazione di esperienze maturate nello specifico settore, o in altro settore ritenuto assimilabile, nell'anno precedente o in altro intervallo temporale ritenuto significativo ovvero il possesso di specifiche attrezzature e/o equipaggiamento tecnico. [...]

Proposta L'attestazione può essere costituita, ove pertinente, in funzione dell'oggetto del contratto e in modo tale da non compromettere la possibilità delle piccole e medie imprese e delle microimprese di risultare affidatarie, dalle certificazioni di conformità a standard volontari rilasciate sotto accreditamento (ISO 9001, ISO 14001, ISO 18001, ISO 37001, ISO 27001).

La certificazione supporta la stazione appaltante nell'adempimento dell'onere di motivazione richiesto nella delibera a contrarre, circa la rispondenza di quanto offerto alle esigenze della stazione appaltante e alle eventuali caratteristiche migliorative offerte dal contraente.

Paragrafo 5 - La procedura negoziata per l'affidamento di contratti di lavori di importo pari o superiore a 40.000,00 euro e inferiore a 150.000,00 euro e per l'affidamento di contratti di servizi e forniture di importo superiore a 40.000,00 euro e inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria di cui all'art. 35

Valgono le medesime considerazioni di cui sopra sia per la formazione dell'elenco dei "fornitori" (lettera A) per la "selezione degli operatori economici" (lettera B p.to I), per il criterio di aggiudicazione (lettera B p.to II [...])

l'art. 95 del Codice che, al comma 4, consente la possibilità di aggiudicare la gara sulla base del solo elemento del prezzo nel caso di affidamento di lavori di importo pari o inferiore a 1.000.000,00 di euro e di servizi e forniture di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria di cui all'art. 35 caratterizzati da elevata ripetitività, fatta eccezione per quelli di notevole contenuto tecnologico o che hanno un carattere innovativo) [...]

Ricordiamo che, in base ai criteri ambientali minimi per la nuova costruzione, ristrutturazione e manutenzione di singoli edifici o in gruppi, introdotti con decreto 24/12/2015, nel caso di appalto integrato o di sola esecuzione, in fase di selezione dei candidati, l'appaltatore deve essere in grado di dimostrare la propria capacità di applicare misure di gestione ambientale durante l'esecuzione dell'appalto. Come specificato nel provvedimento l'operatore deve essere in possesso di una registrazione EMAS o di una certificazione iso 14001 (o equivalente).

Proposta: si propone che le LG contengano un espresso richiamo a quanto sopra previsto dai CAM di riferimento, che, con il collegato ambientale sono da considerarsi a tutti gli effetti obbligatori.

75) Consiglio Nazionale dei Geologi

4. L'affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture importo inferiore a 40.000,00 euro

B. Criteri di selezione

Al fine di garantire la massima qualità dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria, va chiarito che i requisiti di idoneità e capacità professionale:

debbono essere determinati nel rispetto della specifica normativa vigente in relazione all'ammissione all'esame di Stato e alle relative prove per l'abilitazione all'esercizio delle singole professioni, nonché delle riserve e attribuzioni professionali stabilite dalla vigente normativa;

sono da identificarsi, oltre che nel possesso di idonea polizza assicurativa professionale e di valido documento di regolarità contributiva, nell'attestazione di avvenuto rispetto degli obblighi di formazione professionale continua.

D. Stipula contratto e pubblicazione

Al fine di prevenire contenziosi con i professionisti, con riferimento alla stipula dei contratti per gli affidamenti di importo non superiore a 40.000 euro mediante corrispondenza, va chiarito che tale modalità di stipula è ammessa anche nell'ipotesi di servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria, in quanto, ex art. 17 del R.D. n. 2440/1923, la lettera dell'affidatario può equipararsi ad un atto separato di obbligazione sottoscritto da chi presenta l'offerta e i professionisti sono ormai spesso e per alcuni aspetti equiparati alle imprese.

76) CREDA – Comitato Nazionale Difesa Appaltatori

Prendendo spunto dal penultimo capoverso delle linee guida in oggetto, che per comodità interpretativa riportiamo di seguito:

“considerata l'ampiezza del limite di soglia fino a 1.000.000,00 euro e i rischi in siti (per definizione) nella possibilità di affidare tramite procedura negoziata una porzione ragguardevole dell'intero mercato degli appalti di lavori, appare tanto più necessaria l'individuazione di meccanismi idonei a garantire la trasparenza della procedura e la parità di trattamento degli operatori economici”

ci preme formulare le seguenti osservazioni:

1. In riferimento all'art. 97 comma 8 del Dlgs. 50/2016 si precisa che l'applicazione dello stesso va in controtendenza al principio stesso della norma secondo il quale il massimo ribasso non è più applicabile. Inoltre il comma 8 contrasta con il comma 2 dello stesso articolo, che impone la verifica di congruità delle offerte, in quanto se dovessimo applicare alla lettera tale comma 8 con un numero di offerte ammesse inferiori a dieci la facoltà di esclusione automatica non è più esercitabile.

Si fa notare, inoltre, che il Decreto approvato dal Consiglio dei Ministri non prevedeva tale comma, pertanto riteniamo trattasi di un refuso in fase di pubblicazione in gazzetta.

2. Per quanto riguarda l'art.36 comma 2 lettera b proponiamo l'incremento del numero di operatori economici da consultare, in fase di indagine preventiva sui lavori da realizzare, ad un numero non inferiore 20. In tal senso si tende ad una più ampia partecipazione del tessuto imprenditoriale locale e sicuramente ad un risparmio, derivante dalla maggiore concorrenza, per la pubblica amministrazione.

3. Per quanto riguarda l'art.36 comma 2 lettera c proponiamo l'applicazione della procedura aperta anziché quella negoziata per garantire la trasparenza della procedura e la parità di trattamento degli operatori economici. In questo modo si ridurrebbero ai minimi termini i rischi di corruzione e collusione. Sarebbe opportuno, a nostro avviso, l'innalzamento della soglia da € 1.000.000,00 a € 2.500.000,00 al fine di tutelare la micro e piccola e media impresa. L'incremento della soglia deriva dalla considerazione che non tutte le imprese sono dotate di organico di tipo tecnico. Pertanto per poter affrontare una gara di appalto con il metodo dell'offerta economicamente più vantaggiosa tali imprese dovrebbero affrontare, solo al fine di partecipare, i costi derivanti dalla progettazione da affidare a tecnici esterni, con la conseguenza evidente che molte imprese rinuncerebbero alla partecipazione alla gara. Conseguenza di ciò è l'evidente riduzione del confronto concorrenziale e quindi verrebbe meno il principio di libera concorrenza richiamato dalle Direttive Europee.

4. Quanto scritto al punto precedente ci impone di intervenire anche sull'art.95 comma 4 del Dlgs. 50/2016. Anche in questo caso, in coerenza alle modifiche proposte per l'art.36 comma 2 lettera c, si propone di innalzare la soglia da € 1.000.000,00 a € 2.500.000,00 per le motivazioni già esposte.

5. Per quanto riguarda l'abbassamento della soglia, ai fini dell'applicazione della procedura negoziata consente di scoraggiare, data l'entità dell'appalto, eventuali accordi collusivi tra la pubblica amministrazione e le imprese. Allo stesso tempo consente alle piccole imprese, siano essi artigiani o società di capitali, di poter operare nell'ambito dei propri territori di residenza. Ciò in quanto, data l'entità dell'appalto, lo stesso non è appetibile ad imprese fuori sede che dovrebbero affrontare anche le spese di trasferta. Si determinerà così un virtuoso sviluppo dei territori localmente.

6. In merito all'art.97 del Dlgs. 50/2016 suggeriamo, ai fini della semplificazione ed in particolare ai fini dell'eliminazione dell'intervento umano (sorteggio), l'uso esclusivo del criterio indicato alla lettera b.

7. In merito all'art.89 del Dlgs. 50/2016 suggeriamo di apportare le seguenti modifiche:

“L'operatore economico, singolo o in raggruppamento di cui all'articolo 45, per un determinato appalto, può soddisfare la richiesta relativa al possesso dei requisiti di carattere economico, finanziario, tecnico e professionale di cui all'articolo 83, comma 1, lettere b) e c),omississ..... L'operatore economico dimostra alla stazione appaltante che disporrà dei mezzi necessariomississ..... di essere in possesso dei requisiti di carattere economico, finanziario, tecnico e professionale di cui alla prima categoria SOA, anche se di altra tipologia dell'appalto. Inoltre l'operatore economico dovrà dimostrare di avere avuto negli ultimi 5 anni un volume di affari pari a due volte l'importo dell'appalto per il quale richiede l'avalimento. Nel caso di dichiarazioni mendaci, ferma restando l'applicazione dell'articolo 81, comma 12, nei confronti dei sottoscrittori, la stazione appaltante esclude il concorrente e esclude la garanzia.omississ.....” .

Tale modifica, proposta, mira alla qualità delle opere realizzate, infatti un'impresa già esistente ed operante, anche in altri settori ha sicuramente la capacità di affrontare lavori anche in altre categorie. Si evitano così le partite IVA temporanee e con il solo scopo turbare il mercato a discapito della qualità delle opere.

In conclusione un ulteriore intervento finalizzato alla trasparenza della procedura di gara risulta essere l'espletamento della stessa nell'arco temporale di un giorno.

Pertanto, alla luce di quanto evidenziato nella presente, Le rivolgiamo un appello accorato affinché possa intervenire per risolvere definitivamente le problematiche esposte.

Nell'auspicio di avere contribuito ad ogni necessario chiarimento, restando a sua completa disposizione, nel caso volesse interpellarci concedendoci un'audizione, ci congediamo da Lei con una frase che mai come oggi sintetizza le esigenze del settore. Così chiudeva la lettera che l'Architetto Sébastien Le

Prestre Marchese di Vauben (Maresciallo di Francia) scrisse nel 1683 a Sua Eccellenza Il Ministro della guerra:

“Ecco dunque quanto basta, Eccellenza, perché vediate l'errore di questo Vostro sistema; abbandonatelo quindi in nome di Dio; ristabilite la fiducia, pagate il giusto prezzo dei lavori, non rifiutate un onesto compenso a un imprenditore che compirà il suo dovere, sarà sempre questo l'affare migliore che Voi potrete fare”

77) F.A.R.E.

Al fine di evitare che l'avvio di ogni singola procedura avvenga attraverso la determina a contrarre come previsto dalla lettera A), paragrafo 4 e dal successivo paragrafo 5 delle linee guida, si propone per gli acquisti di importo inferiore ai 40.000,00 e per gli acquisti di importo superiore ad €. 40.000,00 e inferiore alla soglia comunitaria, l'adozione da parte della Stazione Appaltante (SA), entro i termini previsti dalla normativa, di un atto di programmazione aggiornabile con le urgenze contenente un prospetto da pubblicare sul sito aziendale (profilo del committente – sez. amministrazione trasparente – sotto la sezione bandi e contratti) che descriva le esigenze che la SA intende soddisfare, la spesa massima stimata, la copertura prevista nel conto di budget di riferimento, il richiamo alle Condizioni Generali di Contratto e all'Albo Fornitori (entrambi pubblicati sul sito Aziendale) annualmente aggiornato, i criteri per la selezione degli operatori economici e per la scelta della migliore offerta. In ogni caso, per gli acquisti fino ad €. 40.000,00, si propone di indicare, in tale prospetto, la sola categoria merceologica alla quale fanno riferimento i singoli acquisti e la spesa massima prevista, per ciascun conto economico.

La motivazione di tali proposte sta nel fatto che un'eccessiva procedimentalizzazione degli acquisti, in particolari di quelli sotto i 40.000,00, non permette alle SA, di garantire una risposta efficace e tempestiva ai bisogni di salute che quotidianamente si trova ad affrontare. In questa fascia si concentrano la maggior parte degli acquisti caratterizzati dall'urgenza (si pensi ad esempio agli acquisti di farmaci salvavita, acquisti di dispositivi medici per particolari interventi chirurgici ecc...), dalla stagionalità, acquisti conseguenti ad esigenze di sicurezza, di risk management ecc... Talvolta in ambito socio-sanitario necessita l'acquisto urgente ed imprevisto di beni (farmaci e dispositivi medici, sostituzione di elettromedicale) o servizi (es. inerimento in comunità) per la cura e presa in carico di un singolo caso clinico, con spese a carico del Servizio nazionale, in ottemperanza di normative nazionali. Situazione questa prettamente specifica dell'ambito socio-sanitario.

Un'attività burocratica troppo spinta rallenterebbe e appesantirebbe l'attività di approvvigionamento a tal punto da renderla assolutamente inadeguata alle esigenze di celerità e di efficacia alla quale essa deve rispondere in ragione anche della previsione dell'art. 213, comma 2, ultimo capoverso concernente il divieto di introduzione o di mantenimento di livelli di regolazione superiori.

Si ritiene opportuno, oltre a quanto proposto, rinviare all'adozione di regolamenti aziendali per le sole esigenze di monitoraggio interne all'Azienda, l'individuazione di eventuali ulteriori procedimentalizzazioni per gli acquisti sotto soglia, tenuto conto anche delle dimensioni organizzative e di fatturato dell'Azienda stessa.

Appare non coerente con quanto previsto dall'art. 36, comma 2, secondo il quale la procedura da utilizzare per gli acquisti sottosoglia è la procedura negoziata, la previsione del paragrafo 3 “Principi comuni” delle linee guida – documento di consultazione- che impone alle SA “di dare conto delle ragioni che le hanno indotte ad optare per un sistema di affidamento non aperto alla partecipazione di tutte le imprese”. Si ritiene che le ragioni della scelta della procedura negoziata siano nella stessa ratio dell'art. 36 comma 3, ossia la previsione di una procedura semplificata per tutti gli acquisti sotto soglia, al fine di rispondere ad esigenze di proporzionalità, economicità, tempestività e non aggravamento del procedimento.

L'art. 125 del precedente codice degli appalti, ben rappresentava tale situazione, senza prevedere particolari appesantimenti dell'azione amministrativa.

Esulando dall'ambito specifico della presente consultazione, con riferimento al DGUE previsto dall'art. 85 del Codice, si segnala quanto segue

- dato atto che all'interno di tale documento, mancano alcuni riferimenti specifici della normativa italiana, come ad esempio la previsione di taluni reati penali e riferimenti alla normativa antimafia si chiede come integrare la dichiarazione affinché essa sia completa;
- non è chiara la forma con cui deve essere resa la dichiarazione DGUE ovvero la dichiarazione alternativa di conferma dei dati già contenuti in DGUE riutilizzato, in quanto sembra mancare, all'interno del codice, il riferimento alle forme e modalità previste dagli artt. 46 e 47 del DPR 445/2000.

78) INARSIND Associazione d'intesa sindacale ingegneri ed architetti liberi professionisti italiani

(Pag. 3 Cap. 4) "affidamento diretto, adeguatamente motivato" si chiarisca dettagliatamente come si debba procedere alla motivazione e si tuteli il RUP qualora volesse procedere a questa tipologia di affidamento che spesso, pur essendo già ora possibile, non viene utilizzata per non incorrere in ricorsi e contenziosi oltre che in accuse di danno alla PA (qualora si palesasse un concorrente che offrisse un prezzo inferiore);

(Pag. 4 Cap. 4 B) si ritiene opportuno che i requisiti di cui ai punti b) e c) non vengano lasciati alla libera scelta della SA ma vengano normati, se ritenuti necessari, per quanto osservato anche in merito alle linee guida sugli Affidamenti, si ritiene che il riferimento al fatturato non sia pertinente nella qualificazione del soggetto prestatore di servizi di ingegneria ed architettura poichè non ne qualifica la preparazione nè la garanzia nei confronti dell'amministrazione, determinate rispettivamente dalle prestazioni effettuate (e non dalle parcelle percepite) e dall'assicurazione professionale obbligatoria;

(Pag.7 Cap. V, B.II) si da la possibilità di presentare le offerte via pec, scelta condivisibile in quanto semplificativa ed economica per le parti, per correttezza andrebbe istituito un sistema di apertura delle pec solo dopo la scadenza dei termini di consegna;

- (Pag.7 Cap. V II) non si comprende la necessità che l'amministrazione esegua verifiche sui non aggiudicatari a meno che non sia richiesto per ragioni giudiziarie di altra derivazione.

79) Rete delle Professioni Tecniche – Consiglio Nazionale Periti Industriali – Consiglio Nazionale Geometri – Consiglio Nazionale Dottori Agronomi E Dottori Forestali – Consiglio Nazionale Ingegneri

Si propongono le seguenti modifiche (in rosso/grassetto le aggiunte ed in barrato le parti da eliminare):

_ Capitolo IV (Lettera A e lettera B):

_ Capitolo B (Premessa, lettera A , e lettere B.1; B.2)

Capitolo IV

A. Avvio della procedura

La procedura prende l'avvio con la delibera a contrarre.

È preferibile, in ossequio ai principi di non discriminazione e concorrenza, svolgere una preliminare indagine, semplicemente esplorativa del mercato, volta a identificare la platea dei potenziali affidatari.

I principi di imparzialità, parità di trattamento, trasparenza esigono che le stazioni appaltanti definiscano nella delibera o determina a contrarre l'esigenza che intendono soddisfare, le caratteristiche delle opere/beni/servizi che intendono conseguire, i criteri per la selezione degli operatori economici e delle offerte. È altresì opportuno nella delibera a contrarre far riferimento all'importo massimo stimato dell'affidamento, valutato, nel rispetto di quanto previsto dall'art. 9, penultimo ed ultimo periodo, del decreto legge 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 marzo 2012, n. 27, così come ulteriormente modificato dall'art.5 della L.134/2012, ricorrendo (senza opzioni facoltative) all'apposito decreto emanato dal Ministero della Giustizia di concerto con il Ministero delle

Infrastrutture e dei Trasporti (attualmente il DM 143/2013) e alla relativa copertura, nonché alle principali condizioni contrattuali.

B. Criteri di selezione

Fermo restando il necessario possesso dei requisiti di carattere generale desumibili dall'art. 80, sulla scorta dei principi di economicità ed efficacia, i criteri di selezione sono connessi al possesso di requisiti minimi di:

a) idoneità professionale. In proposito, potrebbe essere richiesto all'operatore economico di esibire, ad esempio, il certificato di iscrizione al Registro della Camera di commercio, industria, agricoltura e artigianato o ad altro Albo, ove previsto, capace di attestare lo svolgimento delle attività nello specifico settore oggetto del contratto;

b) capacità economica e finanziaria. Al riguardo, potrebbe essere richiesta la dimostrazione di livelli minimi di fatturato globale o altra documentazione considerata idonea;

Tuttavia, il secondo periodo dello stesso art. 83, comma 5, individua il fatturato annuo come un requisito a cui ricorrere solo a seguito di apposita motivazione.

Ciò premesso, al fine di migliorare le condizioni di accesso al mercato degli appalti pubblici dei servizi di architettura e ingegneria ed agli altri servizi tecnici, per i giovani professionisti, per i micro, piccoli e medi operatori economici di cui all'art. 46 del codice e per i soggetti di nuova costituzione, in alternativa al fatturato, è possibile comprovare i requisiti di capacità economico finanziaria con un "livello adeguato di copertura assicurativa" contro i rischi professionali, così come previsto dall'art.83, comma 4, lett.c) del Codice e specificato dall'allegato XVII, parte prima, lettera a).

c) capacità tecniche e professionali, stabiliti in ragione dell'oggetto e dell'importo del contratto. A tal proposito, potrebbe essere richiesta l'attestazione di esperienze maturate nello specifico settore, o in altro settore ritenuto assimilabile, dall'avvio dell'attività dell'operatore economico e sino alla data di pubblicazione del bando, per servizi di ingegneria e di architettura, di cui all'art. 3, lett. vvvv) del Codice, ovvero il possesso di specifiche attrezzature e/o equipaggiamento tecnico. Inoltre, a fronte di operatori economici parimenti qualificati sotto il profilo delle capacità tecnico/professionali, potrebbero essere indicati quali criteri preferenziali di selezione indici oggettivi basati su accertamenti definitivi concernenti il rispetto dei tempi e dei costi nell'esecuzione dei contratti pubblici, quali i criteri reputazionali di cui all'art. 83, comma 10, del Codice.

In ogni caso, i requisiti minimi devono essere proporzionati all'oggetto del contratto e tali da non compromettere la possibilità delle piccole e medie imprese e delle microimprese di risultare affidatarie.

Capitolo IV

L'art. 36, comma 2, lett. b), dispone che i contratti riguardanti lavori di importo pari o superiore a 40.000,00 euro e inferiore a 150.000,00 euro e i contratti relativi a servizi e forniture di importo pari o superiore a 40.000,00 euro e inferiore alle soglie europee possono essere affidati tramite procedura negoziata previa consultazione di almeno cinque operatori economici, ove esistenti individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti. E' da preferire la consultazione di almeno dieci operatori economici, al fine di consentire l'applicazione dell'art. 97 comma 8. Anche in tal caso la stazione appaltante può eseguire i lavori in amministrazione diretta, fatta salva l'applicazione della citata procedura negoziata per l'acquisto e il noleggio dei mezzi necessari.

Al fine di permettere un'effettiva rotazione degli operatori economici affidatari di incarichi di opere pubbliche, si potrebbe ricorrere ad un fattore che tenga conto degli incarichi pregressi, sia in termini di tempo che di importo.

La procedura prende l'avvio con la determina a contrarre, nella quale le amministrazioni aggiudicatrici definiscono, oltre all'esigenza che intendono soddisfare tramite l'affidamento del contratto, le caratteristiche minime delle opere/beni/servizi che intendono conseguire, i criteri per la selezione degli operatori da invitare e il criterio per la scelta della migliore offerta.

Le attività delineate dalla norma si articolano in due fasi:

a) lo svolgimento di indagini di mercato o la consultazione di elenchi per la selezione di operatori economici da invitare al confronto competitivo;

b) il confronto competitivo tra gli operatori economici selezionati e invitati.

Occorre sottoporre all'attenzione degli stakeholders l'individuazione del momento più opportuno in cui svolgere la suddetta indagine di mercato ed in particolare stabilire:

- a) se la stessa debba avvenire preliminarmente o successivamente all'attività di programmazione;
- b) se essa sia il presupposto della determina a contrarre o ne costituisca esecuzione.

A. L'indagine di mercato e l'elenco dei fornitori

La fase dell'indagine di mercato, promossa dal responsabile unico del procedimento, è preordinata a conoscere l'assetto del mercato di riferimento, i potenziali concorrenti, gli operatori interessati, le relative caratteristiche soggettive, le soluzioni tecniche disponibili, le condizioni economiche praticate, le clausole contrattuali generalmente accettate, al fine di verificarne la rispondenza alle reali esigenze della stazione appaltante.

Tale fase consente alla stazione appaltante di delineare un quadro chiaro e completo del mercato di riferimento, senza che ciò possa ingenerare negli operatori alcun affidamento sul successivo invito alla procedura. Pertanto, le stazioni appaltanti hanno cura di tenere comportamenti improntati al principio di correttezza e buona fede, non rivelando altresì le informazioni fornite dagli operatori consultati.

Le indagini di mercato avvengono secondo le modalità ritenute più convenienti, anche tramite la consultazione dei cataloghi elettronici del mercato elettronico propri o delle altre amministrazioni aggiudicatrici, formalizzandone i risultati, eventualmente ai fini della programmazione e dell'adozione della determina a contrarre, avendo cura di escludere quelle informazioni che potrebbero compromettere la posizione degli operatori sul mercato di riferimento.

La stazione appaltante dovrà comunque assicurare l'opportuna pubblicità dell'attività di esplorazione del mercato, scegliendo gli strumenti più idonei in ragione della rilevanza del contratto per il settore merceologico di riferimento e della sua "appetibilità" per i potenziali concorrenti, da valutare sulla base di parametri non solo economici. A tal fine si potrà procedere alla pubblicazione di un avviso sul profilo di committente, nella sezione "amministrazione trasparente" sotto la sezione "bandi e contratti", o ad altre forme di pubblicità. La durata della pubblicazione sul predetto profilo del committente dovrà essere del pari stabilita in ragione della rilevanza del contratto, per un periodo minimo identificabile in quindici giorni, salva la riduzione del suddetto termine per motivate ragioni di urgenza a non meno di cinque giorni.

L'avviso indica almeno il valore dell'iniziativa, calcolato, nel caso dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria, applicando il D.M. 143/13, gli elementi essenziali del contratto, i requisiti di idoneità professionale, i requisiti minimi di capacità economica/finanziaria e le capacità tecniche e professionali richieste ai fini della partecipazione, il numero minimo ed eventualmente massimo di operatori che saranno invitati alla procedura, i criteri di selezione degli operatori economici, le modalità per prender contatto, se interessati, con la stazione appaltante. Inoltre, nell'avviso di indagine sul mercato la stazione appaltante si può riservare la facoltà di procedere alla selezione dell'affidatario mediante sorteggio, di cui sarà data successiva notizia.

La stazione appaltante può individuare gli operatori economici selezionandoli da elenchi di operatori.

Il principio di trasparenza esige che si tratti di elenchi costituiti a seguito di avviso pubblico, nel quale viene rappresentata la volontà dell'amministrazione di realizzare un elenco di soggetti da cui possono essere tratti i nomi degli operatori da invitare, reso conoscibile mediante pubblicazione sul profilo del committente nella sezione "amministrazione trasparente" sotto la sezione "bandi e contratti", o ad altre forme di pubblicità. L'avviso indica, oltre alle modalità di selezione degli operatori economici da invitare e ai requisiti generali di moralità desumibili dall'art. 80 del Codice, le eventuali categorie e fasce di importo in cui l'amministrazione intende suddividere l'elenco e gli eventuali requisiti minimi, richiesti per l'iscrizione, parametrati in ragione di ciascuna categoria o fascia di importo. La dichiarazione del possesso dei requisiti può essere facilitata tramite la predisposizione di formulari standard da parte dell'amministrazione allegati all'avviso pubblico, eventualmente facendo ricorso al DGUE.

L'iscrizione degli operatori economici interessati provvisti dei requisiti richiesti è consentita senza limitazioni temporali. L'amministrazione procede alla valutazione delle istanze di iscrizione nel termine di trenta giorni dalla ricezione dell'istanza. Una volta costituito l'elenco, l'amministrazione aggiudicatrice prevede le modalità di revisione dello stesso, con cadenza almeno annuale, così da disciplinarne compiutamente modi e tempi di emendamento (i.e. cancellazione degli operatori che abbiano perduto i

requisiti richiesti o loro collocazione in diverse sezioni dell'elenco). Si può prevedere la trasmissione via PEC della richiesta di conferma dell'iscrizione e dei requisiti che, a sua volta, l'operatore economico può riscontrare tramite PEC. In ogni caso, gli operatori economici sono tenuti ad informare tempestivamente la stazione appaltante rispetto alle eventuali variazioni intervenute nel possesso dei requisiti.

Le amministrazioni aggiudicatrici possono escludere dagli elenchi gli operatori economici che secondo motivata valutazione della stessa stazione appaltante, hanno commesso grave negligenza o malafede nell'esecuzione delle prestazioni affidate dalla stessa o che hanno commesso un errore grave nell'esercizio della loro attività professionale. Gli elenchi sono pubblicati sul sito web della stazione appaltante.

B. Il confronto competitivo

B.1- Selezione degli operatori economici

Una volta conclusa l'indagine di mercato e formalizzati i relativi risultati, ovvero consultati gli elenchi di operatori economici, la stazione appaltante seleziona, in modo non discriminatorio gli operatori da invitare, in numero proporzionato all'importo e alla rilevanza del contratto e, comunque, in numero almeno pari a cinque, sulla base dei criteri definiti nella determina a contrarre. E' da preferire la consultazione di almeno dieci operatori economici, al fine di consentire l'applicazione dell'art. 97 comma 8.

In ragione del richiamo al principio di trasparenza e di pubblicità, la determina a contrarre è pubblicata anche nelle procedure negoziate di importo inferiore alla soglia di rilevanza europea. Nel caso in cui non sia possibile procedere alla selezione degli operatori economici da invitare sulla base dei requisiti posseduti, la stazione appaltante può procedere al sorteggio, a condizione che ciò sia stato debitamente pubblicizzato nell'avviso di indagine esplorativa o nell'avviso di costituzione di elenco. In tale ipotesi, l'amministrazione aggiudicatrice rende tempestivamente noto, con adeguati strumenti di pubblicità, la data e il luogo di espletamento del sorteggio, adottando gli opportuni accorgimenti affinché i nominativi degli operatori economici selezionati tramite sorteggio non vengano resi noti, né siano accessibili, prima della scadenza del termine di presentazione delle offerte, in ossequio alla disposizione in materia di differimento del diritto di accesso di cui all'art. 53, comma 2, lett. b), del Codice.

In ragione dell'espressa previsione dell'art. 36, comma 2, lett. b), la stazione appaltante è comunque tenuta al rispetto di un **criterio di rotazione** degli inviti. L'accento posto dal legislatore sul richiamato criterio induce a ritenere che le amministrazioni debbano favorire la distribuzione temporale delle opportunità di aggiudicazione tra tutti gli operatori potenzialmente idonei, **evitando il consolidarsi di rapporti esclusivi** con determinati operatori economici.

Il numero minimo di cinque operatori da invitare, ove esistenti, non esclude che la stazione appaltante definisca discrezionalmente il numero di imprese da invitare anche in numero superiore a cinque al fine di assicurare il massimo confronto concorrenziale. A tal fine, è da preferire la consultazione di almeno dieci operatori economici, al fine di consentire l'applicazione dell'art. 97 comma 8.

B.2 - Modalità di partecipazione

Una volta selezionati gli operatori economici, sulla base dei criteri individuati dalla stazione appaltante ed esplicitati nella determina a contrarre, gli stessi sono invitati a presentare offerta a mezzo di posta elettronica certificata ovvero, quando ciò non sia possibile, tramite lettera (art. 75, comma 3).

I principi di imparzialità e parità di trattamento esigono che tutti gli operatori siano invitati contemporaneamente.

L'invito deve contenere tutti gli elementi che consentono alle imprese di formulare un'offerta informata e dunque seria.

L'invito dovrebbe dunque almeno contenere: a) l'oggetto della prestazione, le relative caratteristiche tecniche e prestazionali e il suo importo complessivo stimato; b) i requisiti generali, di idoneità professionale e quelli economico-finanziari/tecnico-organizzativi richiesti per la partecipazione alla gara o, nel caso di operatore economico selezionato da un elenco, la conferma del possesso dei requisiti speciali in base ai quali è stato inserito nell'elenco; c) il termine di presentazione dell'offerta ed il periodo di validità della stessa; d) l'indicazione del termine per l'esecuzione della prestazione; e) il

criterio di aggiudicazione e, nel caso si utilizzi il criterio del miglior rapporto qualità/prezzo, gli elementi di valutazione e la relativa ponderazione; f) la misura delle penali; g) l'indicazione dei termini e delle modalità di pagamento; h) l'eventuale richiesta di garanzie; i) il nominativo del RUP.

All'invito dovrebbero essere allegati il calcolo dell'importo a base di gara, lo schema di contratto ed il capitolato tecnico, se predisposti.

Per quanto concerne la scelta del criterio di aggiudicazione, restano ferme le previsioni di cui all'art. 95 del Codice che, al comma 4, consente la possibilità di aggiudicare la gara sulla base del solo elemento del prezzo nel caso di affidamento di lavori di importo pari o inferiore a 1.000.000,00 di euro e di servizi e forniture di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria di cui all'art. 35 caratterizzati da elevata ripetitività, fatta eccezione per quelli di notevole contenuto tecnologico o che hanno un carattere innovativo. La mantenuta facoltà, purché adeguatamente motivata, di ricorso al criterio del minor prezzo per l'affidamento di lavori di importo inferiore a 1.000.000,00 di euro rende applicabile la disciplina dell'aggiudicazione al prezzo più basso determinato mediante massimo ribasso sull'elenco prezzi o mediante offerta a prezzi unitari applicando i criteri di esclusione delle offerte anormalmente basse ed utilizzando formule calmieranti del ribasso stesso, come quelle che fanno riferimento al metodo bilineare di cui alle linee guida sugli affidamenti con il criterio dell'Offerta Economicamente più vantaggiosa.

Le sedute di gara, siano esse svolte dal responsabile unico del procedimento che dal seggio di gara ovvero dalla commissione giudicatrice, devono essere svolte in forma pubblica e le relative attività devono essere verbalizzate.

Il possesso dei requisiti, autocertificati dall'operatore economico nel corso della procedura, è verificato dalla stazione appaltante secondo le modalità, nell'intenzione del legislatore semplificate, di cui ai commi 5 e 6 dell'art. 36. La verifica è obbligatoria nei confronti del solo aggiudicatario. E' fatta ovviamente salva la facoltà della stazione appaltante di effettuare verifiche nei confronti di altri soggetti, conformemente ai principi in materia di autocertificazione (cfr. art. 71 d.p.r. n. 445/2000).

80) FINCO

FINCO è la Federazione delle Industrie dei Prodotti, degli Impianti, dei Servizi e delle Opere Specialistiche per le Costruzioni che rappresenta 38 Associazioni nazionali di categoria per complessive 5.700 aziende con 110.000 addetti e 10 miliardi di fatturato.

- Alla sezione:

4.L'affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture importo inferiore a 40.000,00 euro

B Criteri di selezione

Dopo

<<Fermo restando il necessario possesso dei requisiti di carattere generale desumibili dall'art. 80,>>

Inserire :

<<.....e fatta salva la specifica normativa riguardante gli interventi su beni culturali per i quali sono previsti requisiti di qualificazione specifici (art 145 -150 Codice dei Contratti).....>>

- Alla sezione:

5. La procedura negoziata per l'affidamento di contratti di lavori di importo pari o superiore a 40.000,00 euro e inferiore a 150.000,00 euro e per l'affidamento di contratti di servizi e forniture di importo superiore a 40.000,00 euro e inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria di cui all'art. 35

Dopo

<<previa consultazione di almeno cinque operatori economici, ove esistenti, individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti>>.

Inserire:

<<Laddove si voglia ricorrere all'applicazione del comma 8 dell'art 97 il numero degli operatori consultati deve essere comunque superiore a dieci>>

A. L'indagine di mercato e l'elenco dei fornitori

Dopo

<<La stazione appaltante>> e prima di <<può individuare gli operatori economici selezionandoli da elenchi costituiti ad hoc, secondo le modalità di seguito individuate, ai sensi dell'art. 36, comma 7.>>

Inserire:

<<.....fatta salva la specifica normativa riguardante gli interventi su beni culturali per i quali sono previsti requisiti di qualificazione specifici (art 145 -150 del Codice dei Contratti).>>

B. Il confronto competitivo

I. I. Selezione degli operatori economici

Dopo <<in numero almeno pari a cinque" e prima di "sulla base dei criteri....>>

Inserire:

<<o comunque in misura compatibile, ove applicabile, con il ricorso al comma 8 dell'art 97 del Codice dei Contratti.....>>

Dopo <<in numero minimo di cinque " e prima di "operatori da invitare>> (pagina 7)

Inserire:

<<.....o comunque in misura compatibile, ove applicabile, con il ricorso al comma 8 dell'art 97 del Codice dei Contratti>>

Sostituire:

<<definisca discrezionalmente il numero di imprese da invitare anche in numero superiore a cinque al fine di assicurare....>>

con

<<definisca discrezionalmente il numero di imprese da invitare in numero tale da garantire una reale applicabilità del comma 8 dell'art 97 laddove richiamato al fine di assicurare....>>

II. Modalità di partecipazione

Dopo

<<affidamento di lavori di importo inferiore a 1.000.000 di euro>> e prima di <<rende applicabile la disciplina dell'aggiudicazione al prezzo più basso>>

inserire

<<....che dovrebbe essere accompagnata dalla esclusione automatica delle offerte anomale....>>

81) Inarcassa

Osservazioni (seguendo l'ordine di elencazione tracciato dalla specifica linea guida):

4. L'affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture importo inferiore a 40.000,00

A. Avvio della procedura

Per i l'affidamento di servizi di ingegneria e architettura, al fine di evitare, come ancora oggi purtroppo spesso accade, che la determinazione dell'importo da porsi a base d'asta venga deliberatamente sottostimata per eludere le varie soglie, è' necessario richiamare l'obbligo, per la determinazione del corrispettivo a base d'asta, a far riferimento ai criteri di calcolo fissati dal decreto del Ministero della giustizia, oggi D.M. 143 del 31 ottobre 2013, e che tale calcolo dei compensi deve essere allegato ai documenti di gara.

5. La procedura negoziata per l'affidamento di contratti di lavori di importo pari o superiore a 40.000,00 euro e inferiore a 150.000,00 euro e per l'affidamento di contratti di servizi e forniture di importo superiore a 40.000,00 euro e inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria di cui all'art. 35

Si ritiene opportuno che venga specificato che, ai sensi dell'art. 157, comma 2, per i servizi di ingegneria e architettura il limite superiore, oltre il quale vi è la trattativa aperta o ristretta, è 100.000 euro.

A. L'indagine di mercato e l'elenco dei fornitori

Per l'affidamento dei servizi di ingegneria e architettura sarebbe opportuno fosse predisposto un DGUE semplificato e specificatamente riferito a tali servizi.

B. Il confronto competitivo

I. Selezione degli operatori economici

Per l'affidamento dei servizi di ingegneria e architettura è opportuno raccomandare l'estensione della procedura a un maggior numero di operatori, almeno 10.

E' da rilevare che la soglia di 100.000 euro assume ben differente valenza se riferita all'affidamento di lavori o se riferita a servizi di ingegneria e architettura

II. Modalità di partecipazione

Per l'affidamento di lavori e servizi in genere, in caso di aggiudicazione in base al minor prezzo, è opportuno richiamare la possibilità di prevedere la procedura di valutazione automatica delle offerte anomale da escludersi.

82) IGI

La prima osservazione che si intende formulare riguarda la giusta preoccupazione di codesta Autorità in ordine al rischio che l'affidamento diretto e la procedura negoziata, previsti nel comma 2 dell'art. 36, possano degenerare in comportamenti opachi.

In funzione di ciò, la linea-guida raccomanda (per gli affidamenti diretti di importo inferiore a € 40.000) di non scartare, immotivatamente, la scelta-principe costituita dal ricorso alle procedure ordinarie e, solo subordinatamente, di utilizzare l'affidamento diretto o le procedure negoziate, circondandole però di meccanismi capaci di non ridurre la concorrenza.

Tali meccanismi vengono individuati in preliminari indagini di mercato, anche se meramente esplorative, per identificare la platea dei potenziali affidatari.

Per quanto riguarda la qualificazione, il suggerimento è di accertare sia l'iscrizione nel registro delle imprese sia di richiedere livelli, anche se minimi, di fatturato e di capacità tecnica e professionale, con previsione anche di criteri preferenziali di selezione: il tutto, con un occhio attento a non compromettere le possibilità delle PMI.

Per quanto concerne l'aggiudicazione, la linea-guida invita ad effettuare valutazioni comparative dei preventivi di spesa forniti dai concorrenti.

Ebbene, considerato che il comma 9 prevede meccanismi di pubblicità semplificati e, in più, l'articolo 95, comma 4, consente il ricorso all'esclusione automatica, non si vede la ragione per la quale le stazioni appaltanti dovrebbero avvalersi di una procedura che all'atto pratico sembrerebbe rivelarsi più pesante di quella ordinaria.

Tra l'altro, questo apparato vale soltanto per le forniture e i servizi, in quanto, per i lavori, è previsto il ricorso alla sola amministrazione diretta che non esige, ovviamente, alcun confronto concorrenziale, tranne che la stazione appaltante non debba dotarsi dei mezzi d'opera per eseguire i lavori con le proprie forze.

Per quanto riguarda i casi di cui alle lett. b) e c) del comma 2, valgono, almeno in parte, le medesime considerazioni formulate per gli affidamenti diretti, ma, in questo caso, appare suscettibile di effettiva fluidificazione delle procedure la possibilità di creare "elenchi di fiducia" che, per le stazioni appaltanti di maggiori dimensioni, costituiscono sicuro aiuto di semplificazione.

Al riguardo, occorre, però, che la linea-guida fornisca indicazione sui seguenti punti.

In primo luogo, occorre confermare che al di là del richiamo all'articolo 63, le procedure negoziate di cui al comma 2 non debbono considerarsi perfettamente sovrapponibili né con quelle di cui al combinato disposto degli articoli 59, comma 2 e 62, e neppure con quella dell'art. 63, altrimenti si finirebbe per limitarne l'utilizzo soltanto nei casi previsti da tali norme (tanto per esemplificare, gare deserte, operatore economico determinato, estrema urgenza); mentre, l'intento era quello di creare un meccanismo procedurale analogo, ma di natura diversa, non essendovi, in caso contrario, motivo di ripetere una disposizione che già permetteva, in quei limiti, di ricorrere alle procedure negoziate.

L'altro chiarimento da fornire concerne il punto 5 e in particolare "A. L'indagine di mercato e l'elenco dei fornitori", dalla quale dizione potrebbe desumersi che i predetti elenchi riguardino soltanto le forniture e i servizi, e non anche i lavori.

Per i lavori in particolare, è necessaria un'ulteriore precisazione al fine di definire il rapporto degli elenchi con il sistema imperniato sulle SOA.

Non si comprende poi il motivo di menzionare, per l'esclusione dagli elenchi, soltanto la grave negligenza o malafede nonché l'errore grave, come se gli altri motivi di esclusione non trovassero applicazione.

Infine, non appare immediatamente chiaro il rapporto fra la scelta del sorteggio per individuare l'affidatario e il rimando all'art. 95, comma 4.

83) Ordine Ingegneri Provincia di Palermo

Con specifico riferimento ai punti del documento indicati:

pag. 4 punto B (Criteri di selezione)

".....b) capacità economica e finanziaria. Al riguardo, potrebbe essere richiesta la dimostrazione di livelli minimi di fatturato globale o altra documentazione considerata idonea; c) capacità tecniche e professionali, stabiliti in ragione dell'oggetto e dell'importo del contratto.

A tal proposito, potrebbe essere richiesta l'attestazione di esperienze maturate nello specifico settore, o in altro settore ritenuto assimilabile, nell'anno precedente o in altro intervallo temporale ritenuto significativo ovvero il possesso di specifiche attrezzature e/o equipaggiamento"

Si suggerisce di modificare in:

".....b) capacità economica e finanziaria. Al riguardo, potrebbe essere richiesta la dimostrazione di livelli minimi di fatturato globale (riferiti almeno agli ultimi migliori 5 anni del decennio) o altra documentazione considerata idonea; c) capacità tecniche e professionali, stabiliti in ragione dell'oggetto e dell'importo del contratto.

A tal proposito, potrebbe essere richiesta l'attestazione di esperienze maturate nello specifico settore, o in altro settore ritenuto assimilabile, riferito almeno nell'arco temporale dell'ultimo decennio o intervallo temporale ritenuto significativo ovvero il possesso di specifiche attrezzature e/o equipaggiamento"

Pag 6 punto A (L'indagine di mercato e l'elenco dei fornitori)

".....L'iscrizione degli operatori economici interessati provvisti dei requisiti richiesti è consentita senza limitazioni temporali. L'amministrazione procede alla valutazione delle istanze di iscrizione nel termine di trenta giorni dalla ricezione dell'istanza. Una volta costituito l'elenco, l'amministrazione aggiudicatrice prevede le modalità di revisione dello stesso, con cadenza almeno annuale, così da disciplinarne compiutamente modi e tempi di emendamento (i.e. cancellazione degli operatori che abbiano perduto i requisiti richiesti o loro collocazione in diverse sezioni dell'elenco). Si può prevedere la trasmissione via PEC della richiesta di conferma dell'iscrizione e dei requisiti che, a sua volta, l'operatore economico può riscontrare tramite PEC.
....."

Si suggerisce di modificare in:

".....L'iscrizione degli operatori economici interessati provvisti dei requisiti richiesti è consentita senza limitazioni temporali. L'amministrazione procede alla valutazione delle istanze di iscrizione nel termine di trenta giorni dalla ricezione dell'istanza. Una volta costituito l'elenco, l'amministrazione aggiudicatrice prevede le modalità di revisione dello stesso, con cadenza almeno annuale, così da disciplinarne compiutamente modi e tempi di emendamento (i.e. cancellazione degli operatori che abbiano perduto i requisiti richiesti o loro collocazione in diverse sezioni dell'elenco). Si deve prevedere la trasmissione via PEC della richiesta di conferma dell'iscrizione e dei requisiti che, a sua volta, l'operatore economico può riscontrare tramite PEC.
....."

Pag 7 punto II (Modalità di partecipazione)

“.....All’invito dovrebbero essere allegati lo schema di contratto ed il capitolato tecnico, se predisposti.....”

Si suggerisce di modificare in:

“.....All’invito devono essere allegati lo schema di contratto ed il capitolato tecnico, predisposti.....” “.....Il possesso dei requisiti, autocertificati dall’operatore economico nel corso della procedura, è verificato dalla stazione appaltante secondo le modalità, nell’intenzione del legislatore semplificate, di cui ai commi 5 e 6 dell’art. 36. La verifica è obbligatoria nei confronti del solo aggiudicatario.....”

Si suggerisce di modificare in:

“.....Il possesso dei requisiti, autocertificati dall’operatore economico nel corso della procedura, è verificato dalla stazione appaltante secondo le modalità, nell’intenzione del legislatore semplificate, di cui ai commi 5 e 6 dell’art. 36. La verifica è obbligatoria nei confronti dell’aggiudicatario e del secondo classificato.....”

84) Ordine Ingegneri Salerno

Per l'affidamento di contratti di lavori, l'importo pari o superiore a centocinquantamila euro ed inferiore a un milione di euro, considerato:

che in questa fascia di importo ruota l'intero mercato degli appalti;

che le imprese partecipanti devono essere dotate di attestati di qualificazione per categorie e classifiche;

che in questa fascia è consentito utilizzare il criterio del prezzo più basso di cui all'art.95 c.4 del Codice,

si suggerisce di utilizzare esclusivamente la procedura aperta di cui all'art.60 per una maggiore trasparenza del mercato.

85) Ordine Interprovinciale Chimici Sicilia

L'affidamento diretto è per sua natura sotto la soglia dei 40.000 euro un affidamento "semplice" ma spesso nel passato tale affidamento è stato inquinato da precise volontà di favorire un soggetto rispetto ad altro , inserendo nei requisiti di partecipazione elementi il cui possesso non è previsto da leggi. Nello specifico prevedere una valenza alle norme tecniche che sono di natura volontaria , tali da trasformarle in regole tecniche, con la conseguenza paradossale di richiedere requisiti maggiori ed illegittimi rispetto allo svolgimento dello stesso servizio se sopra soglia porta come con conseguenza l' esclusione sia professionisti residenti nei paesi UE in quanto non iscritti in liste di natura regionale o locale, sia di giovani professionisti in quanto non in possesso dei requisiti arbitrariamente inseriti , il cui possesso (certificazione) spesso comporta gravosi oneri economici. Altra illegittimità sovente riscontrata è la richiesta di svolgimento di servizi professionali da parte di società differenti dalle società di professionisti, nonostante i chiarissimi pronunciamenti del Consiglio di Stato (cfe anche Sent. N°00103/2015 Reg. Prov. Coll del Consiglio di Stato in sede giurisdizionale – Sesta sezione), ribaltando i profili di responsabilità tale che il mezzo (la società) si sostituisca all'attore (il professionista) creando una zona nebulosa sulla reale natura del servizio e del soggetto responsabile. A titolo esemplificativo è come se si chiedesse un accertamento di una patologia richiedente un metodo radiologico non al medico che si avvale di una struttura qualificata assumendosi anche l'onere e la responsabilità della scelta di tale struttura , ma al contrario la P.A. affidasse alla struttura l'esperimento delle radiografie ne ricevesse gli esiti e formulasse atti sulla base del convincimento del RUP che è privo di ogni competenza medica con il paradossale risultato che la responsabilità passi interamente dal professionista (il medico nel primo prospettato e corretto affidamento) al RUP nel secondo ed erroneo affidamento. Tali casi frequentissimi nel campo di diverse professioni protette sarebbero impossibili nei casi di bandi sopra soglia in quanto è sempre ben specificato l'obbligo di indicare se il servizio è riservato a professione protetta e l'obbligo quando si fa riferimento a norme tecniche del termine o equivalente. Va ricordato peraltro che la legge delega prescrive che si favorisca l'inserimento di giovani professionisti , mentre per quanto esposto l'affidamento sotto la soglia dei 40.000 Euro che nel campo dei servizi risulta come tipologia

più frequente, diventa mezzo di consolidamento di posizioni e di aggiramento della libera concorrenza. In altri termini si chiede a codesta Autorità che sia chiaramente indicato nel campo delle professioni regolamentate (libere professioni) che debba essere il professionista il titolare dell'incarico e che lo stesso se del caso e debba avvalersi di strutture qualificate e non viceversa, che si dichiari l'appartenenza ad Albi regionali una violazione della normativa sulla libera circolazione dei professionisti e che il ricorso a norme tecniche sia ampiamente motivato dal RUP e che venga sempre riportato il termine o equivalenti, stante che la mancanza di tale riferimento di tale equivalenza risulta inutile cristallizzazione della tecnica sfavorendo l'avanzamento scientifico e tecnico

86) Utilitalia – Simona Barchiesi

Utilitalia è la Federazione che riunisce le aziende operanti nei servizi pubblici dell'Acqua, dell'Ambiente, dell'Energia Elettrica e del Gas, rappresentandole presso le Istituzioni nazionali ed europee. Nasce dalla fusione di Federutility (servizi energetici e idrici) e di Federambiente (servizi ambientali).

Risulta del tutto evidente l'interesse delle associate - sia in qualità di stazioni appaltanti, sia come partecipanti alle procedure ad evidenza pubblica per l'affidamento delle concessioni e degli appalti di lavori, servizi e forniture - nei confronti del tema oggetto della presente consultazione.

Pur condividendo l'impostazione generale del documento, la Federazione ritiene opportuno individuare, di seguito, alcune problematiche e le relative soluzioni che ripercorrono gli argomenti e gli spunti elaborati dall'Autorità.

2. Ambito di applicazione

L'ANAC sottolinea che "le procedure di amministrazione diretta, affidamento diretto e le procedure negoziate enunciate dall'art. 36, poste in essere dalle stazioni appaltanti, ad eccezione dei soggetti aggiudicatori che non sono amministrazioni aggiudicatrici, si applicano:

1) agli appalti aggiudicati:

a) nei settori ordinari, ivi inclusi i servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria (incarichi di progettazione, coordinamento della sicurezza in fase di progettazione, direzione dei lavori, coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione, di collaudo, nonché gli incarichi a supporto del RUP);

b) nei settori speciali, gas, energia termica, elettricità, acqua, trasporti, servizi postali, sfruttamento di area geografica), in quanto compatibile, ma non ai soggetti aggiudicatori che non sono amministrazioni aggiudicatrici, per i quali è disposta l'applicazione della disciplina stabilita nei rispettivi regolamenti la quale, comunque, deve essere conforme ai principi dettati dal Trattato UE a tutela della concorrenza;

2) alle concessioni di lavori pubblici e di servizi".

Mentre appare pacifica l'esclusione delle imprese pubbliche che operano nei settori speciali, soggette alle proprie norme regolamentari, non è altrettanto chiaro se le società di diritto privato che non sono amministrazioni aggiudicatrici e che operano nei settori ordinari in virtù di diritti speciali loro attribuiti a seguito di affidamento diretto - comunque tenuti ad applicare il Codice - siano obbligate ad esperire le procedure individuate dall'articolo 36 per gli approvvigionamenti di valore inferiore alla soglia comunitaria.

Dette società hanno l'esigenza di procedere in modo più snello all'affidamento dei contratti sotto soglia e spesso operano anche nei settori speciali (società multiutility). Pertanto, se fossero esplicitamente escluse, potrebbero gestire unitariamente le gare sotto soglia comunitaria nel rispetto dei principi dettati dal trattato UE e Tutela della concorrenza.

In analogia con i settori speciali, tali soggetti si dovrebbero ritenere esclusi dalla applicazione delle disposizioni codicistiche, demandando la disciplina dei contratti sotto soglia ai rispettivi regolamenti

4. L'affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture importo inferiore a 40.000,00 euro

Riguardo alle modalità di affidamento diretto di lavori, servizi e forniture di importo inferiore a 40.000,00 euro l'ANAC fornire precise indicazioni sul procedimento di scelta del contraente e sulle modalità di stipulazione del contratto.

Con riferimento a detti contratti emerge l'esigenza di individuare modalità operative che garantiscano comunque una maggiore economicità, tempestività ed efficacia delle procedure stesse.

In tal senso, potrebbero essere introdotti, anche attraverso l'autoregolamentazione, automatismi per la valutazione della congruità dell'offerta.

5 e 6 Le procedura negoziata per l'affidamento di contratti di lavori di importo pari o superiore a 40.000,00 euro e inferiore a 150.000,00 euro, per l'affidamento di contratti di servizi e forniture di importo superiore a 40.000,00 euro e inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria di cui all'art. 35 e per l'affidamento di contratti di lavori di importo pari o superiore a euro 150.000,00 euro e inferiore a 1.000.000,00 euro.

L'ANAC ribadisce che i lavori di importo pari o superiore a 40.000,00 euro e inferiore a 150.000,00 euro e per l'affidamento di contratti di servizi e forniture di importo superiore a 40.000,00 euro e inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria e per gli affidamenti di lavori di importo pari o superiore a euro 150.000,00 euro e inferiore a 1.000.000,00 possono essere affidati tramite procedura negoziata previa consultazione di almeno, rispettivamente, cinque e dieci operatori economici individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici nel rispetto di un criterio di rotazione.