

# Procedure sotto soglia dopo il DL 77/2021

*A domanda Risponde Stefano USAI*

*1 luglio 2021 dalle ore 15,00 alle ore 16,00*

# Quesiti

IN UN AFFIDAMENTO DIRETTO **NON SUPERIORE A 5000,00 EURO** È NECESSARIO, CHIEDENDO DEI PREVENTIVI, **LA SEGRETEZZA DELLA OFFERTA?** OVVERO POSSO CHIEDERE, ENTRO UN DETERMINATO PERIODO, CHE I PREVENTIVI VENGANO INVIATI **ALLA MAIL CERTIFICATA?**

NELL'AFFIDAMENTO DIRETTO DI LAVORI PER IMPORTI INFERIORI A 150.000 EURO, È POSSIBILE RICHIEDERE ALL'OPERATORE ECONOMICO **POTENZIALE AFFIDATARIO PREVENTIVO DI SPESA MIGLIORATIVO SULL'IMPORTO LAVORI DA AFFIDARE?**

PER GLI APPALTI IN CORSO LADDOVE IL SUB APPALTO ERA PREVISTO AL 40% IN ESITO A **RICHIESTA DELL'APPALTATORE X UN VALORE FINO AL 50% DOPO IL 1 GIUGNO RISULTA AMMISSIBILE?**

SE FACCIAMO UNA RICHIESTA DI PREVENTIVI A TRE OPERATORI **SPETTA L'INCENTIVO ?**

# Quesiti

NEL RISPETTO DEL PRINCIPIO DI ROTAZIONE IN CASO DI APPALTO DI LAVORI CON IMPORTO A BASE D'ASTA SUPERIORE AL MILIONE DI EURO È LEGITTIMA L'INDIVIDUAZIONE DELLE 10 IMPRESE DA INVITARE DIRETTAMENTE SUL SISTEMA MEPA?

AFFIDAMENTO DIRETTO DI SERVIZI DI INGEGNERIA SE VIGE IL LIMITE DEI 40.000,00 RELATIVI ALL'OFFERTA ECONOMICAMENTE PIÙ VANTAGGIOSA OPPURE SI PUÒ USARE IL CRITERIO DEL PREZZO PIÙ BASSO?

**R. I servizi di architettura e ingegneria devono essere affidati, obbligatoriamente, con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa solamente nel caso di importi pari o superiori a 75mila euro con l'utilizzo, quindi, della procedura negoziata. Nell'affidamento diretto, per importi infra i 75mila euro, non si pone un problema di criterio di aggiudicazione. Lo ha chiarito il ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti con [il parere n. 757/2020](#).**

# Quesiti

- L'AFFIDAMENTO DEI LAVORI **È OBBLIGATORIO TRAMITE MEPA** PER IMPORTI SUPERIORI A 5.000€? O VALE SOLO PER SERVIZI E FORNITURE?
- MA SE DEVO ORA MOTIVARE SE INTENDO APPLICARE LA PROCEDURA GENERALE, **COME DEVO GIUSTIFICARE LA REGOLA GENERALE DELLO STAND STILL (STO ANCORA FERMO?)**
- GARE DI PULIZIE SOPRA I 40.000 **VERIFICO L'ESISTENZA DI UNA CONVENZIONE CONSIP** O DEVO ANDARE PER FORZA CON LA SUA?

# Quesiti

STANTE L'OBBLIGO MEPA PER SERVIZI E FORNITURE, A PARITÀ DI CPV TRA OE ISCRITTI AL MERCATO ELETTRONICO **E OE ISCRITTI AD ALBO FORNITORI DELL'ENTE**, SI PUÒ SCEGLIERE DI PROCEDERE INDISTINTAMENTE CON UNO DEI DUE STRUMENTI ? IN BASE A QUALE NORMA ?

RUP E DEC PROCEDURA DI GARA PER DUE COMUNI ASSOCIATI CON CONTRATTO UNICO. FATTIBILITÀ E PROBLEMATICHE INCENTIVI?

PROGETTO DIVISO IN DUE STRALCI IL PRIMO DI IMPORTO INF 40.000 € DA AFFIDARE NEL 2021, **2 STRALCIO** IMPORTO SUP 40.000€ DA AFFIDARE NEL 2022. E' POSSIBILE PROCEDERE CON AFFIDAMENTO DIRETTO PER IL 1 STRALCIO SE SI APPROVA IL PROGETTO COMPLESSIVO DI 2 STRALCI?

# Quesiti

PER UN COMUNE SOTTO I 10 MILA ABITANTI RIMANGONO FERMI I LIMITI DI IMPORTO A BASE DI GARA PER CUI SI RENDE NECESSARIO RIVOLGERSI ALLA SUA, O CHI PER ESSA, PER ESPLETARLA?

• PER L'AFFIDAMENTO DIRETTO FORNITURE DI IMPORTO INFERIORE A 40.000 BISOGNA FAR RIFERIMENTO SEMPRE AI DECRETI SEMPLIFICAZIONI (DL 76/2020 E SUCC MODIFICHE CON DL 77/2021) O SI CONTINUA A FAR RIFERIMENTO ALL'ART 36 C. 2 LETT.A) D.LGS 50/2016?

# Quesiti

L'AMMINISTRAZIONE DEVE AFFIDARE UN SERVIZIO (PRESENTE NEL MEPA) PER UN VALORE INFERIORE A €40.000. **LA RDO PUÒ ESSERE UTILIZZATA PER L'AFFIDAMENTO DIRETTO O SI RICADE NELLA PROCEDURA NEGOZIATA ANCHE SE IL VALORE DEL SERVIZIO È INFERIORE AI 40.000 €?**

**LA SOMMINISTRAZIONE DI LAVORO INTERINALE PART TIME INTESA COME ACQUISIZIONE SERVIZIO VA REGOLATA DAL L'ART 36 SE FINO A 75.000,00 EURO?**

IN CASO DI **AFFIDAMENTO DIRETTO**, LA RICHIESTA DEI PREVENTIVI, ANCHE SE NON PREVISTA, PUÒ ESSERE EFFETTUATA **TRAMITE PEC O È NECESSARIO PROCEDERE SU PIATTAFORMA INFORMATICA?**

# Quesiti

IN CASO DI AFFIDAMENTO DIRETTO CON PREZZO A RIBASSO E CON RICHIESTA A FORMULARE LA COMMESSA -LAVORI/FORNITURE/SERVIZI - A **DUE O PIU' OPERATORI ECONOMICI** SU PIATTAFORMA TELEMATICA E AMMISSIBILE LA LIQUIDAZIONE DELL'INCENTIVO AL RUP?

IL RUP PUÒ DISPORRE LA CONSEGNA DEI LAVORI O DEL SERVIZIO NELLE MORE DI VERIFICA DEI REQUISITI DICHIARATI IN SEDE DI GARA, **NONOSTANTE IL DIRIGENTE SIA DI PARERE CONTRARIO?**

I REQUISITI DI CUI ALL'ART. 80 DEL DLGS 50/2016 NELLE **PROCEDURE MEPA?**

# Quesiti

E' SEMPRE NECESSARIO MOTIVARE IL RICORSO ALL'AFFIDAMENTO DIRETTO O È SUFFICIENTE DARE ATTO DI AVER GARANTITO IL RISPETTO DELLA ROTAZIONE, TRASPARENZA E NON DISCRIMINAZIONE?

E' POSSIBILE PER L'AFFIDAMENTO DIRETTO INVITARE PIÙ OPERATORI A FORMULARE L'OFFERTA IN RIBASSO SUI LAVORI DA APPALTARE?

E' AMMESSO L'INCENTIVO PER FUNZIONI TECNICHE IN CASO DI AFFIDAMENTO

DIRETTO, LIMITATAMENTE ALLE FUNZIONI SVOLTE DAL PERSONALE INTERNO NELLA FASE DI ESECUZIONE (RUP E DIRETTORE DEI LAVORI), ESCLUDENDO LA QUOTA RELATIVA AL CONTROLLO PROCEDURE DI GARA ?

***Corte dei  
Conti, sezione  
regionale  
Emilia  
Romagna,  
deliberazione  
n. 33/2020***

Quesito sul rapporto tra incentivi e procedura negoziata informale ...si allude alla c.d. fattispecie di affidamento diretto "mediato" dal confronto tra preventivi per i lavori nel range di importo 40/150mila euro. Il problema, semplificando, visto che il legislatore è stato comunque parco di riferimenti puntuali per il RUP è se tale competizione (pur definita come affidamento diretto) possa sostanziare una vera e propria micro competizione aprendo alla possibilità di erogare l'incentivo in argomento.

**Nel caso di specie, conferma il collegio, il presupposto in parola può dirsi sussistente anche nell'ipotesi del ricorso, da parte dell'ente territoriale, alla procedura comparativa di cui all'art. 36, comma, 2, lett. b), d.lgs. n. 50/2016.**

# Deliberazione Corte dei Conti - sez. regionale di controllo per la Puglia 24/6/2021 n. 103

- l'affidamento diretto di un servizio, mediante ordinanze sindacali contingibili e urgenti ex art. 50 Tuel, a un operatore economico già parte di un precedente (e ormai privo di effetti) contratto, stipulato a seguito di gara pubblica per l'affidamento del medesimo servizio, osta al riconoscimento di incentivi per funzioni tecniche di cui all'art. 113 del d.lgs. n. 50/2016, difettando il presupposto ex lege del previo svolgimento di una gara pubblica.

## Quesiti

DIFFERENZE TRA PROCEDURA  
NEGOZIATA ORDINARIA E NEGOZIATA  
SENZA BANDO ART. 63. **CRITERI**  
**SELEZIONE** OE DA INVITARE ALLA  
PROCEDURA NEGOZIATA ART.63  
QUALORA L'ENTE NON SIA IN POSSESSO  
DI ELENCO OE?

CHIARIMENTI IN MERITO AI RIFERIMENTI  
NORMATIVI DA RIPORTARE NELLA  
LETTERA DI INVITO PER UNA  
PROCEDURA DI AFFIDAMENTO DI LAVORI  
CON IMPORTO TRA I 40000 E I 150000 CON  
INVITO DI **4** OPERATORI?

## L'uso della piattaforma ASMECOMM non è gratuito? Perché alcune sentenze affermano che il corrispettivo violi il divieto dell'art.41, comma 2-bis del Codice degli Appalti?

L'uso della piattaforma telematica ASMECOMM è diventato gratuito, non appena introdotto il divieto di cui all'art.41, comma 2-bis del Codice degli Appalti. Immediatamente ASMECOMM ha decurtato il corrispettivo (prima era pari allo 1,35%) esattamente della quota dello 0,35%, corrispondente al costo della piattaforma. Da allora è pari all'1% e relativo a tutti i servizi di committenza, **escluso quello vietato dall'art. 41, comma 2-bis.** ANAC, nella foga delle polemiche in corso, ANAC non sembra prenderne atto e continua a ribadire il divieto, malgrado esso sia sempre stato rispettato da ASMECOMM. In sostanza esprime il principio di lesa Autorità, assente nel nostro Ordinamento. E' capitato che il Giudice abbia ripreso, in qualche caso, le tesi ANAC, ma in nessun caso questa argomentazione è risultata rilevante ai fini della Sentenza.

## Dopo le recenti pronunce dell'ANAC cosa cambia rispetto al corrispettivo per i servizi di committenza ausiliaria?

Le pronunce ANAC, spesso contraddittorie sul punto, non possono contrastare le Sentenze del Consiglio di Stato. Il quale per tre volte si è espresso a favore delle nostre tesi ([Sentenze n.2276/2021, n.3173/2020, .....](#)). Solo con la recente Sentenza n.3538 del 6 maggio scorso, si è espresso a favore della tesi ANAC. Come noto, nel nostro diritto, le Sentenze hanno valenza limitata alla causa su cui si sono espresse. Occorre, ora attendere che si formi un consolidato giurisprudenziale sul punto. Nelle more ASMECOMM suggerisce di applicare il corrispettivo come previsto dalle prime due opzioni del proprio Regolamento, sospendendo la terza (corrispettivo in capo all'aggiudicatario) in attesa di un orientamento definitivo del Consiglio di Stato.

## **La SUA pratica un costo percentuale dell'1% a carico del Comune che non sempre ha le risorse disponibili in bilancio, quali alternative ci sono con ASMECOMM?**

Come detto, il Regolamento ASMECOMM prevede tre alternative per l'imputazione del corrispettivo

1. Nei costi generali del Quadro economico
2. A scomputo del ribasso d'asta. Il Comune ne destina parte per coprire i servizi di committenza (1%), sempre che vi sia capienza. Il rischio che il ribasso risulti inferiore all'1% resta a carico di ASMECOMM.
3. A carico dell'aggiudicatario. Opzione oggi non consigliata, in attesa che il Consiglio di Stato assuma una posizione definitiva sul punto.

## **Nei servizi Asmecomm chi stabilisce le modalità di pagamento del corrispettivo? Il Comune o la Centrale?**

Tutta l'attività di ASMECOMM, in quanto ente esponenziale dei Comuni, è basata sui principi di sussidiarietà e di valorizzazione dell'autonomia degli Enti Soci. Anche la modalità di pagamento è scelta dal Comune.



## **I costi dei servizi di committenza ausiliaria possono essere oggetto di rendicontazione sui fondi UE?**

Certamente. Si tratta dei tipici costi rientranti nelle spese generali, sempre ammessi a rendicontazione.

## **Il Comune è obbligato a rivolgersi a una sola Centrale o può scegliere di volta in volta secondo i servizi offerti e la convenienza?**

E' necessario fare un distinguo. Il pluralismo delle Centrali di Committenza è stabilito dalle Direttive europee e recepito anche nel Codice. Un Comune può di volta in volta scegliere di rivolgersi a CONSIP, centrale di committenza nazionale, ad Asmecomm, a un altro Soggetto Aggregatore o a una centrale di committenza estera, purchè se ne ravvisi la convenienza. Quanto invece alla partecipazione, in qualità di Socio, a più di una Centrale di committenza cozza contro i principi espressi dal TUSP, Testo Unico delle Società Partecipate. In caso di maggior convenienza, il Socio può far ricorso ad operatori privati nel rispetto delle regole del Codice , limitatamente ai servizi indicati dall'art. 39, comma 2 del d. lgs. 50/2016. Beninteso, in caso di ricorrente maggior convenienza, il Comune è obbligato, ai sensi del TUSP, ad alienare la quota di partecipazione nella Centrale di committenza.

## **Asmel Consortile è una società in house? Può essere utilizzata per gestire le gare dei Comuni relative al PNRR?**

I Comuni non capoluogo sono obbligati al ricorso ad una centrale di committenza per le gare PNRR, ai sensi del recente DL Semplificazioni. Il Codice non impone alle Centrali di Committenza di conformarsi al modello in house. Tuttavia, è stata presentata ad ANAC l'iscrizione allo speciale elenco previsto per l'affidamento ad ASMECOMM nella modalità in house. L'Autorità ha risposto positivamente a condizione di approvare modifiche allo Statuto, in modo da renderlo "maggiormente rispondente alla normativa". ASMECOMM ha accolto le indicazioni e si è in attesa, a giorni, dell'iscrizione all'elenco.

## Situazione del RUP dopo i provvedimenti emergenziali

- considerazione infra 5mila euro (beni e servizi informatici ..occorre distinguere ..le modifiche del DL 77/2021 per gli acquisti strumentali ad appalti recovery)
- Considerare la tipologia dell'acquisizione ed il range di importo...
- La tipologia per il rispetto della normativa spending review (art-1, comma 7 legge 135/2012 ...DM 2015)
- l'importo obblighi acquisto soggetti aggregatori ..DL 66/2014 convertito legge 89/2014).
- Importo chiaro per stabilire la disciplina applicabile (sotto/sopra soglia) (art. 35 c. 4)
- sotto soglia obblighi mercato elettronico e analisi rapporti tra codice e DL 76/2020 e segg.

# Situazione del RUP dopo i provvedimenti emergenziali e dopo il DL 77/2020

Distinzione tra appalti: finanziati in tt o in parte con il recovery ... **52 appalti no ai comuni non capoluogo ma il RUP (del comune non capoluogo) deve scrivere la legge di gara**

artt. 47 pari opportunità e di genere (PNRR E PNC) e 48 (anche finanz dai fondi strutturali), **art. 50 anche fondi strutturali intervento sostitutivo**, 51 si applicano le semplificazioni del DL 76/2020

Art. 53 acquisti beni/servizi informatici strumentali contratti recovery: affidamento diretto per tt il sottosoglia, procedura negoziata nel sopra soglia in sostituzione della procedura aperta ad evidenza pubblica (**fino al 31/12/2026**)

# Analisi dei rapporti tra Codice e DL 76/2020 e segg. ....

Si aggiunge un nuovo <<dovere>> istruttorio per il RUP ..**motivare la decisione di discostarsi dalle semplificazioni proposte dal legislatore dell'emergenza ... MA NON PER LA LEGITTIMITA' DEGLI ATTI**

- Perché è necessaria la motivazione?
- Non per una valenza esterna (non per la legittimità degli atti)

La decisione di adottare una procedura maggiormente articolata/strutturata potrebbe determinare un ritardo nell'aggiudicazione ..

**Il ritardo potrebbe avere delle conseguenze .... Ai danni dello stesso RUP (art. 1 e 2 della legge 120/2020 primo comma .... Danni erariali ...)**

# Tar Sicilia n. 1536/2021

Censure: illegittimità per aver la stazione appaltante utilizzato procedura diversa da quella stabilita nel DL 76/2020 senza motivazione nella determina a contrarre:

- Seconda illegittimità: aver aggiudicato tardivamente per effetto della procedura utilizzata...

Il giudice: la motivazione non ha valenza esterna...  
(nessuno ha mai avuto dubbi)

• Irrilevante l'aggiudicazione tardiva, sotto il profilo esterno che **CASO MAI POTREBBE AVERE INCIDENZA SULLA RESPONSABILITA' DEL RUP**

## La sentenza

- Non aggiunge niente di nuovo a quanto già noto..
- La prima affermazione sulla necessità di motivare l'utilizzo – INTEMPI EMERGENZIALI - della procedura aperta è stata espressa dall'ANAC!!!
- Nel documento del 3 agosto di commento al DL 76/2020 ..non è stata accolta dal legislatore (tra l'altro inserire l'obbligo nella norma!)
- Negli stessi termini si esprime il Ministero delle Infrastrutture ..con in recente parere n. 893/2021

# il Ministero delle Infrastrutture ..con in recente parere n. 893/2021

Il MIT (n. 893/2021) conferma il **carattere prescrittivo** delle disposizioni del DL 76/2020 ammettendo che in luogo dell'affidamento diretto "emergenziale" la S.A. possa utilizzare la procedura negoziata ad inviti, motivando la decisione per evitare responsabilità e con aggiudicazione da assicurare in due mesi.

Nel riscontro si ribadisce che il decreto "semplificazioni" (DL 76/2020 conv. in legge 120/2020), che contiene norme applicabili per il momento fino al 31 dicembre 2021 (salvo proroghe già annunciate) <<prescrive l'applicazione>> delle procedure emergenziali derogando espressamente all'art. 36, secondo comma del Codice.

il Ministero  
delle  
Infrastrutture  
..con in  
recente parere  
n. 893/2021

- Si tratta, si prosegue nel parere di procedure <<di affidamento più snelle e “semplificate” , **temporanee ma non facoltative**, introdotte nell’ottica di rilanciare gli investimenti ed accelerare gli affidamenti pubblici, nell’attuale fase emergenziale>>.

il Ministero  
delle  
Infrastrutture  
..con in  
recente parere  
n. 893/2021

Ciò posto, l'ufficio di consulenza risponde al quesito circa l'utilizzabilità della procedura negoziata in luogo dell'affidamento diretto emergenziale sottolineando che **<< qualora>> la stazione appaltante ravvisasse <<specifiche ragioni, in virtù delle quali ritenga necessario procedere tramite procedure maggiormente concorrenziali, ovvero avviare il confronto competitivo con un numero maggiore di operatori economici, si ritiene che ciò sia consentito>>.**

E' sempre necessario, evidentemente non per la legittimità della procedura, che si dia conto <<di tale scelta nella motivazione>>.

il Ministero  
delle  
Infrastrutture  
..con in  
recente parere  
n. 893/2021

- nel parere si ripete che la stazione appaltante <<**sarà comunque tenuta al rispetto dei termini scanditi dal dl semplificazioni legati alla fascia di importo dell'affidamento (due mesi nel caso di affidamenti di lavori importo inferiore a 150.000 euro e. per servizi e forniture di importo inferiore a 75.00)>>.**

Quindi, la circostanza che si utilizzi la procedura negoziata **non allunga il termine di aggiudicazione** (per la procedura negoziata la norma prevede un termine di 4 mesi

il Ministero  
delle  
Infrastrutture  
..con in  
recente parere  
n. 893/2021

- Il tutto, pertanto, deve essere ricondotto alla legge 120/2020 <<che impone il rispetto di precise tempistiche>>. **Ovviamente il superamento del termine non genera decadenza di potere ma, potenzialmente, responsabilità del RUP in caso di danni erariali.**

# Esclusione automatica emergenziale

- **Tar Campania, Napoli n. 3429/2021**
- Censura:
  - e) la disciplina di gara non contempla nemmeno alcun esplicito riferimento all'esclusione automatica delle offerte anormalmente basse recentemente introdotta dall'art. 1 del decreto legge n. 76/2020 (c.d. decreto semplificazioni, convertito nella legge n. 120/2020), con la conseguenza che la stazione appaltante non poteva disporre l'immediata estromissione della ricorrente dalla procedura;

# Tar Campania, Napoli n. 3429/2021

• è smentito in fatto l'assunto che la disciplina di gara non rechi alcun riferimento all'esclusione automatica delle offerte anormalmente basse introdotta dal decreto semplificazioni. **Peraltro, è appena il caso di osservare che, conformemente ai principi generali vigenti in materia di contrattualistica pubblica, nelle gare per l'affidamento degli appalti sotto soglia l'applicazione, da parte della stazione appaltante, dell'esclusione automatica delle offerte sospettate di anomalia prevista dal decreto semplificazioni, qualora, come nella specie, il numero delle offerte ammesse sia pari o superiore a cinque, non deve essere appositamente enunciata e motivata negli atti costituenti la disciplina di gara,**

Tar Campania,  
Napoli n.  
3429/2021

- ....in quanto, diversamente opinando, si svaluterebbe indebitamente il principio di eterointegrazione legislativa della stessa disciplina di gara **e si minerebbe l'obiettivo, posto alla base della normativa emergenziale del 2020, di celerità delle procedure di scelta del contraente** (cfr. TAR Piemonte, Sez. I, 17 novembre 2020 n. 736);

## Tar Sicilia, Palermo, Sez. III, 11/ 06/ 2021, n. 1892

Secondo quanto rilevato nei primi condivisibili arresti giurisprudenziali, **tale meccanismo di esclusione automatica delle offerte** – previsto per gli appalti sotto soglia nel caso di aggiudicazione con il criterio del prezzo più basso – trova applicazione anche se la legge di gara non lo preveda espressamente, in quanto tale **norma emergenziale eterointegra** la *lex specialis* che eventualmente non lo indichi (v., in tal senso, T.A.R. Piemonte, Sez. I, 17 novembre 2020, n. 736, richiamato da T.A.R. Lazio, Sez. I, 19 febbraio 2021, n. 2104, e da T.A.R. Campania, Sez. II, 24 maggio 2021, n. 3429).

# Come scegliere la procedura e come strutturarla ..i riferimenti normativi

Le linee guida n. 4 rimangono un riferimento istruttorio essenziale ...confermato dalla stessa ANAC con il commento del 3 agosto 2020

- Infra 5mila ..assoluta libertà tecnica
- Tra i 5mila ed i 139 mila euro ....(servizi e forniture)
- Per i lavori infra 150mila euro ..

Servizi/beni informatici STRUMENTALI AGLI APPALTI DEL RECOVERY affidamento diretto tt il sotto soglia (art. 53 dl 77/2021)

Affidamento diretto puro (ora confermato dalla norma modificata dal DL 77/2021)

La nuova  
norma (in  
corsivo  
norma)

Quando procede con l'aff.dir.....**In tali**  
**casi** la stazione appaltante  
**procede** all'affidamento diretto, anche  
senza consultazione di piu' operatori economici,  
fermo restando il rispetto dei principi di cui  
all'articolo 30 del codice dei contratti pubblici di cui  
al decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50

## ART. 30 DEL Codice, primo comma

1. L'affidamento (...) garantisce la qualità delle prestazioni e si svolge nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, tempestività e correttezza. Nell'affidamento degli appalti e delle concessioni, le stazioni appaltanti rispettano, altresì, i principi di libera concorrenza, non discriminazione, trasparenza, proporzionalità, nonché di pubblicità con le modalità indicate nel presente codice. Il principio di economicità può essere subordinato, nei limiti in cui è espressamente consentito dalle norme vigenti e dal presente codice, ai criteri, previsti nel bando, ispirati a esigenze sociali, nonché alla tutela della salute, dell'ambiente, del patrimonio culturale e alla promozione dello sviluppo sostenibile, anche dal punto di vista energetico.

# La motivazione per lo scostamento dalle norme emergenziali

- Deve essere oggettiva e serie e... deve consentire al RUP di aggiudicare nei termini voluti dal legislatore dell'emergenza ...
- E' chiaro che se riesco ad assegnare l'appalto senza ritardo ..in modo tempestivo ..utilizzando una procedura maggiormente articolate ..la questione non si pone ..

## I tempi dell'affidamento diretto e di una procedura «comparata» ..però sono diversi ...

La possibilità oggettiva di acquisire la prestazione <<guadagnando>> in termini quali/quantitativi ... minor spesa maggior qualità ... (ma se opero con il minor prezzo????)

Motivazioni  
discutibili e da  
respingere  
..per cui si  
procede con  
procedura max  
articolata ....

- per non fare rotazione
- per gli incentivi
- per dilatare i tempi (la responsabilità  
la motivazione deve essere indicata in  
determina ..per evitare potenziali  
responsabilità) ..

..poi la questione dei termini ..decorrenza  
..oramai è un falso problema se i RUP  
danno continuità all'azione  
amministrativa...

# Procedimento e procedura

- Contiguità determina/lettera di invito ...
- Contiguità determina/pubblicazione del bando
- La questione dell'intervento sostitutivo per gli appalti PNRR/PNC/Fondi strutturali UE **..fase civilistica ...**
- Cos'è l'intervento sostitutivo?..

# La procedura negoziata dopo il DL 77/2021

- Beni/servizi 139/sotto soglia 5 inviti
- Lavori 150/1milione 5 inviti
- Lavori 1milione/sotto soglia 10 inviti
- Scelta operatori: indagine formale con avviso pubblico o albo prestatori stazione appaltante
- Con avviso a manifestare interesse no avviso di trasparenza (parere MIT 523/2021)
- Con albo avviso di trasparenza necessario
- Obbligo rotazione e dislocazione territoriale inviti
- No rotazione: appalti oggettivamente diversi, fasce, procedura «sostanzialmente» aperta ..su cui innestare anche sorteggio..
- Per determina a contrarre (..) adottata entro il 30 giugno 2023 ..effetto trascinamento
- Esecuzione in via d'urgenza (senza contratto) estesa al 30/6/2023

**AFFIDAMENTO  
DIRETTO e Scelta  
diversa  
dall'affidamento  
diretto**

- Affidamento diretto senza indagine?
- La congruità del prezzo «accettato»...
- La motivazione della scelta del fornitore
- Indagine informale.. **Il riferimento normativo?**
- **Il richiamo esplicito all'articolo 36, comma 2 lett. b) che conseguenze può avere?**

**Non si applicano le prerogative (es. esclusione emergenziale... )**

**Come svolgo l'indagine informale?**

**Devo avere la possibilità di effettuarla: banca dati (anche di altre amministrazioni), precedenti appalti, ricerche informatiche, mercato elettronico**

# Utilizzando l'affidamento diretto ..la motivazione ?

- La scelta della procedura non deve essere motivata (orientamento costante)
  - La scelta dell'affidatario: affidamento diretto puro o affidamento diretto con confronto
- Nell'affidamento diretto la motivazione minima indispensabile.
- Precisazione del Consiglio di Stato sentenza n. 3287/2021

## Consiglio di Stato sentenza n. 3287/2021

Testualmente, nella sentenza del giudice di Palazzo Spada si legge che *"Ai fini degli affidamenti diretti sotto soglia (anche nella disciplina ordinariamente applicabile recata dal Codice dei contratti), è dunque sufficiente che la stazione appaltante motivi in merito alla scelta dell'affidatario, "dando dettagliatamente conto del possesso da parte dell'operatore economico selezionato dei requisiti richiesti nella determina a contrarre o nell'atto ad essa equivalente, della rispondenza di quanto offerto all'interesse pubblico che la stazione appaltante deve soddisfare, di eventuali caratteristiche migliorative offerte dall'affidatario, della congruità del prezzo in rapporto alla qualità della prestazione, nonché del rispetto del principio di rotazione (Linee Guida ANAC n. 4, par. 4.3.1)"*.

# La rotazione

- Infra 5mila euro
- Non si applica se gli appalti hanno prestazioni oggettivamente diverse (Tar Sardegna 75/2021)
- Se formalizzo la procedura con avviso aperto per manifestazioni di interesse (è bene che motivi comunque la decisione)
- La fasce di importo (regolamento interno della stazione appaltante)
- Negli altri casi: motivazione adeguatissima se intendo derogare
- L'urgenza, in genere, non giustifica la violazione del criterio ..

# La commissione di gara dopo il DL 77/2021 (novità della legge delega)

- L'articolo 52 del DL 77/2021 ribadisce la sospensione applicativa del comma 3 dell'articolo 77 del Codice fino al 30 giugno 2023 (ante modifica fino al 31/12/2021)
- Commissioni «libere»: regole di competenza/trasparenza previamente adottate dalla Stazione appaltante
- Interpretazione della giurisprudenza consolidata
- Il concetto di collegio di esperti
- La posizione del RUP: nella commissione e nel ruolo di presidente
- Il ruolo di presidente del Collegio

## I compiti della commissione di gara

- Non cambia nulla rispetto al passato
- No svolge compiti di amministrazione attiva
- Valutazione dell'offerta
- Compiti del RUP: coordinamento e adozione dei provvedimenti esterni secondo la giurisprudenza
- La scrittura della legge speciale di gara
  - *(ma se alcune precisazioni il RUP le ha scritte solamente nella determina a contrarre?? E non negli atti di gara?)*