

“Supporto all’operatività della riforma in materia di semplificazione”
CUP J59J16000760006

Webinar 9 novembre 2021

L’affidamento dei contratti pubblici sotto soglia: il regime delle semplificazioni nel contesto del PNRR - Inquadramento

Risposte alle domande poste in chat

**a cura di
Stefano Bianchini**

Domande & Risposte

1. Il CIG va indicato nel preventivo?

Sì, qualora la fattispecie di acquisizione richieda l'obbligo del CIG.

2. In caso di affidamento diretto di servizio ad alta intensità di manodopera o relativi a servizi sociali come occorre procedere con offerta economicamente più vantaggiosa per importi da 40.000 euro a 139.000,00?

Per gli affidamenti diretti ex art. 1, comma 2, lett. a) del D.L. 76/2020 (l'applicazione del comma 2 dell'art. 36 del D.Lgs. 50/2016 è temporalmente sospesa fino al 30 giugno 2023), *“non vengono in considerazione criteri di aggiudicazione”* (parere MIT n. 757/2020). Ciò si evince anche dal fatto che il comma 3 del medesimo art. 1 del “Decreto semplificazioni” fa salvo l'art. 95, comma 3, del D.Lgs. n. 50/2016 unicamente con riguardo alle procedure negoziate di cui al comma 2, lett. b) del medesimo art. 1.

Ciò non vieta alla stazione appaltante di autovincolarsi applicando, in sede di affidamento diretto, il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa per scegliere l'affidatario.

3. Non ritiene utile suggerire all'operatore economico in occasione del preventivo di citare ogni argomentazione significativa a suo vantaggio oltre all'offerta economica?

Strategicamente, occorre mettere l'operatore economico nelle migliori condizioni possibili per formulare un preventivo coerente con i bisogni che l'amministrazione intende soddisfare.

4. A seguito dell'esame "informale" dei preventivi, per procedere con l'acquisizione di beni/servizi ICT si deve procedere poi con una Trattativa Diretta o con Ordine Diretto di Acquisto sul MEPA il portale acquistinretepa.it con la ditta che ha "superato" il primo esame informale?

Se l'amministrazione ha proceduto nel modo indicato nel quesito, occorre procedere con TD o ODA in MEPA.

5. Ho sempre avuto difficoltà a capire come si concilia il principio di rotazione con l'esigenza di un'amministrazione pubblica di avvalersi di prodotti specifici; esempio abbonamenti a una determinata rivista specializzata o una specifica banca dati professionale (con abbonamenti rinnovati di anno in anno soddisfacenti). In tali casi è giusto limitarsi a evidenziare le ragioni qualitative ed economiche che giustificano quella scelta ed evitare la rotazione o, anche in questi casi, è necessario applicare il principio di rotazione e abbonarsi ad altre riviste e/o banche dati professionali concorrenti?

Secondo le Linee guida n. 4 di ANAC, il principio di rotazione può essere superato con una motivazione stringente che tenga conto *“della particolare struttura del mercato e della riscontrata effettiva assenza di alternative, del grado di soddisfazione maturato a conclusione del precedente rapporto contrattuale (esecuzione a regola d'arte e qualità della prestazione, nel rispetto dei tempi e dei costi pattuiti) e della competitività del prezzo offerto rispetto alla media dei prezzi praticati nel settore di mercato di riferimento. La motivazione circa l'affidamento o il reinvito al candidato invitato alla precedente procedura selettiva, e non affidatario, deve tenere conto dell'aspettativa, desunta da precedenti*

rapporti contrattuali o da altre ragionevoli circostanze, circa l'affidabilità dell'operatore economico e l'idoneità a fornire prestazioni coerenti con il livello economico e qualitativo atteso."

Se è possibile argomentare in ordine a tali aspetti, la rotazione può essere superata.

6. Si può derogare al criterio di rotazione nel caso di fornitore unico, motivando la scelta nella determina a contrarre?

Sì, è possibile, ma si consiglia di motivare con riguardo alla *"riscontrata effettiva assenza di alternative"* (Linee guida n. 4 di ANAC; v. risposta al quesito n. 5).

7. Quali sono le categorie merceologiche?

Non si comprende la domanda.

8. (Sulla slide 22) Ne elenca qualcuno per favore?

A titolo meramente esemplificativo: forniture e servizi già svolti in precedenza dall'impresa, la cui similarità rispetto all'oggetto della gara per cui il requisito è richiesto dovrebbe offrire garanzia di esperienza consolidata; requisiti minimi in ordine ai tecnici presenti in azienda, alle attrezzature tecniche a disposizione, ai sistemi di qualità adottati, alla consistenza dell'impresa in termini di risorse umane.

9. Richiesta di informazioni sugli acquisti Ict (soprattutto quelli sugli applicativi informatici che fanno funzionare tutti gli uffici del comune, in cui la rotazione comporterebbe costi di passaggio notevoli e i nuovi servizi che le stesse software house realizzano ad integrazione di programmi che abbiamo già in uso).

Se comprendo bene il quesito, il problema prospettato è rappresentato dal disservizio e dalla diseconomicità che deriverebbero dal cambiare l'operatore economico per rispettare la rotazione.

Se è così, la rotazione è obliterabile, motivando adeguatamente in coerenza con quanto previsto dalle citate Linee guida n. 4 di ANAC (v. risposta al quesito n. 5).

10. Chi richiede il CEL è la stessa O.E.?

Il Certificato Esecuzione Lavori va richiesto dall'operatore economico.

11. Per i servizi l'iscrizione ad un albo professionale potrebbe essere sufficiente a dimostrare le esperienze pregresse?

Dipende certamente dalla fattispecie, ma potrebbe essere sufficiente.

12. Nella pratica, nell'acquistare un abbonamento a una famosa Rivista specializzata, come si chiedono le pregresse e documentate esperienze analoghe di cui al DL 77/2021 ad una famosa casa editrice? Nella richiesta preventivo? È assolutamente necessario?

Il possesso di esperienze analoghe è necessario (obbligatorio, per intenderci) al fine di procedere legittimamente a un affidamento diretto ex art. 1, comma 2, lett. a) del D.L. 76/2020 (come modificato dal D.L. 77/2021). La dimostrazione di tale requisito si può chiedere in sede di richiesta di preventivo. Nel caso di specie, la Rivista – essendo "famosa" – non avrà alcuna difficoltà; parallelamente, l'amministrazione non avrà difficoltà a motivare (in modo semplificato), dato che la pregressa esperienza risulta evidente e inconfutabile.

13. Nel caso l'OE abbia svolto solo lavori con committenza privata è possibile riconoscerli la sussistenza dei requisiti di cui all'art. 90 del DPR 207?

Sì, la pregressa esperienza può riguardare anche per lavori svolti a favore di soggetti privati.

14. Per le manutenzioni di automezzi si può argomentare sulla necessità di aver garantito un intervento di riparazione entro un tot di tempo?

Dipende dalla fattispecie, ma – in generale – risponderai in senso affermativo.

15. Parlando di fornitura di beni e servizi non le sembra che tutto ciò faccia pugno con l'obbligo di ricorso a MePA?

Non si comprende la domanda.

16. Purtroppo nella realtà succede che la disponibilità delle somme per le manutenzioni annuali si abbia solo nel corso dell'anno, quando per continuità, spesso di servizi necessari ed urgenti, gli operatori economici hanno già svolto in parte la loro attività... Mi piacerebbe sapere se questa circostanza è diffusa e quanto...

Si comprende la domanda, ma la risposta necessiterebbe di un'indagine ampia.

17. Strumento di attuazione della procedura?

La soglia di 5.000 euro (o meglio, pari o superiore a 5.000 euro) per ricorrere al MEPA non è stata modificata dai "Decreti semplificazioni", le cui disposizioni incidono sulle procedure; il MEPA non è una procedura, ma uno strumento di acquisto, su cui non ha inciso il Legislatore del 2020 e del 2021.

18. Potrebbe dare indicazioni sul fatto che sotto i 5000 euro non è vietato andare sul MePA.

Non si comprende la domanda. Si precisa solamente che l'obbligo di ricorrere al MEPA riguarda l'acquisto di beni o servizi di importo pari o superiore a 5.000 euro.

19. Potrebbe ricordare le altre norme di spending review?

Data l'ampiezza del quesito, servirebbe un *webinar* dedicato.

20. Affidamento diretto lavori: considerato che, a parità la SOA, lo strumento per verificare il "possesso di pregresse e documentate esperienze analoghe a quelle oggetto di affidamento" è il CEL (che viene emesso solo in caso di lavori con committenza pubblica), ne consegue il fatto che l'appalto non possa essere affidato a OOEE che abbiano effettuato lavori (seppur per importi sufficienti ai sensi dell'art. 90 del DPR 207/2010) solo con committenza privata?

Si precisa che il CEL può essere rilasciato anche da soggetti privati.

Si riporta di seguito la *faq* ANAC dedicata.

"I C.E.L. privati, distinguendosi da quelli di natura pubblicistica, sono trattati a pag. 162 del "Manuale sull'attività di qualificazione per l'esecuzione di lavori pubblici di importo superiore a 150.000 euro" pubblicato sul sito internet dell'ANAC, dove, in tema di Dimostrazione requisiti ai fini della qualificazione, per quanto concerne l'adeguata idoneità tecnica, è specificato che: "Al riguardo, l'impresa esibisce i seguenti documenti: ... - certificati di esecuzione lavori rilasciati da committenti privati e sottoscritti dal direttore lavori, corredati da: a) permesso a costruire ovvero dichiarazione di inizio attività, relativi all'opera realizzata, ove richiesti, con allegata copia autentica del progetto approvato; b) copia del contratto stipulato; c) copia delle fatture corrispondenti al quantitativo di lavori eseguiti; d) copia del

certificato di regolare esecuzione rilasciato dal direttore dei lavori; e) atti di concessione/autorizzazione ovvero certificazioni di approvazione degli interventi eseguiti per i lavori eseguiti in categorie per le quali sono previsti dalle normative di settore (es OG12 e OS14)".

21. Nel caso di richiesta prestazione non presente nel mercato quale procedura alternativa è preferibile applicare?

Dipende dall'importo, ma – se consentito – mediante affidamento diretto ex art. 1, comma 2, lett. a), D.L. 76/2020, motivando in ordine all'assenza della prestazione sul MEPA.

22. Sì, ma se sono sopra soglia 5000 devo ricorrere a MePA e quindi acquistare un servizio al prezzo più conveniente che trovo sul mercato, non capisco allora dove stia la mia possibilità di non tenere conto del ricorso al confronto con più operatori.

Non si comprende la domanda.

23. Se per un confronto concorrenziale volessi utilizzare una RDO per fornitura servizi sotto i 40.000? Non si tratterebbe di affidamento diretto, ma di procedura negoziata art. 36.

Si tratta di espletamento di una procedura ai sensi dell'art. 1, comma 2, lett. a) del d.l. 76/2020 come modificato dal d.l. 77/2021, mediante RDO su MEPA.

24. Come individuare una RDO? Non si tratta di art. 1 legge 120/2020.

V. risposta al quesito n. 23.

25. Sottopongo un quesito in parte collegato al subappalto: nel caso di un computo metrico di valore di lavori al di sotto dei 150.000 Euro con tre tipologie di lavori diversi di cui due molto specialistici sui beni culturali e una tipologia edile, è possibile dare tre affidamenti diretti sui diversi lavori o si deve provvedere con affidamento unico ad una ditta con possibilità di subappalto delle altre tre categorie di lavori? In quest'ultimo caso si deve prevedere la maggiorazione per rilavori subappaltabili?

La possibilità di "scorporare" in tre tipologie di lavori deve essere attentamente valutata, per non eludere il divieto di illecito frazionamento.

Per "scorporare" in modo legittimo è necessario che i lotti abbiano autonomia funzionale; in tal caso, poi, l'amministrazione avrà un onere (non certo secondario) di coordinare i diversi affidamenti.

Se i lotti non hanno autonomia funzionale, l'affidamento deve essere unico, con possibilità di subappalto e relativa maggiorazione.

26. Ancora sul principio di rotazione: una negoziata con invito a presentare offerta può essere considerata "comunque aperta al mercato"?

Il principio di rotazione può essere superato solo mediante l'espletamento di procedure ordinarie (quindi, aperta o ristretta).

27. Il contratto può essere stipulato mediante scambio di lettera commerciale?

Rimane applicabile, in quanto non derogato, l'art. 32, comma 14, del D.Lgs. 50/2016, secondo cui *"In caso di procedura negoziata ovvero per gli affidamenti di importo non superiore a 40.000 euro mediante corrispondenza secondo l'uso del commercio consistente in un apposito scambio di lettere, anche tramite posta elettronica certificata o strumenti analoghi negli altri Stati membri."*

28. Dovendo rispettare il principio dell'unicità del luogo di pubblicazione e di unicità dell'invio delle informazioni, nei casi in cui una stazione appaltante "qualificata" ai sensi dell'art. 37, c. 1 e 38 del Codice opera in luogo della amministrazione/ente committente, a quale dei due soggetti appartiene il "profilo del committente" su cui pubblicare gli atti relativi alla procedura di affidamento? E quale dei soggetti adempie all'obbligo informativo all'ANAC (anche con riferimento alla fase di esecuzione, come gli stati di avanzamento, le varianti, il collaudo etc.)? Sempre solo il committente?

Sul presupposto che il principio di unicità non risulta ancora pienamente attuato, il "profilo del committente" a cui avere riguardo, per gli adempimenti in materia di trasparenza ex art. 29 del D.Lgs. n. 50/2016, è quello della stazione appaltante committente.

Per la pubblicazione degli atti di gara, occorre aver riguardo al profilo della centrale di committenza.

29. Nei casi di procedura negoziata sotto soglia, in cui la stazione appaltante decide di procedere all'invio delle lettere d'invito ad un certo numero di operatori e si dà un criterio anche per "abbattere" il numero delle offerte pervenute, qualora troppo numerose, quale ad es. il sorteggio, per poi scegliere tra quelle rimaste con un criterio oggettivo come il prezzo più basso, come si applica il principio di rotazione? Se partecipa anche l'affidatario che già in precedenza era es. fornitore va escluso comunque, anche se sorteggiato per partecipare alla presentazione di offerte?

Per superare il principio di rotazione, rileva quanto previsto dal punto 3.6 delle Linee guida ANAC n. 4, secondo cui *"La rotazione non si applica laddove il nuovo affidamento avvenga tramite procedure ordinarie o comunque aperte al mercato, nelle quali la stazione appaltante, in virtù di regole prestabilite dal Codice dei contratti pubblici ovvero dalla stessa in caso di indagini di mercato o consultazione di elenchi, non operi alcuna limitazione in ordine al numero di operatori economici tra i quali effettuare la selezione"*.

Pertanto, è necessario "non operare alcuna limitazione in ordine al numero di operatori economici": ne deriva, che, nella fattispecie oggetto del quesito, il principio di rotazione non può essere superato, nemmeno con il sorteggio (Cons. St., V, sent. n. 2655/2020).

30. Premesso che ANAC, nella piattaforma di richiesta smart CIG, non ha apportato alcuna modifica, rispetto all'innalzamento delle nuove soglie di affidamento diretto, come previsto dai decreti semplificazione, vorrei sapere che tipologia di CIG acquisire per gli affidamenti di importo pari o superiore a 40.000 euro.

E' previsto un Simog CIG secondo una procedura più semplificata?

Confermo che, nonostante l'innalzamento delle soglie per gli affidamenti diretti introdotto dai "Decreti semplificazioni", non ci sono modifiche sugli importi per cui va chiesto lo Smart CIG (acquisizioni di importo inferiore a 40.000 euro): ne consegue che, per le acquisizioni di importo pari o superiore a 40.000 euro, va richiesto un Simog CIG. Non mi risulta che, a d oggi, siano state individuate procedure semplificate.

31. Come si pongono le Linee guida Anac n. 4, tenuto conto che sono emanate da un'Autorità Amministrativa Indipendente, rispetto alle norme del codice degli appalti? Ad esse è riconosciuto esplicitamente "carattere vincolante"?

In particolare, in riferimento all'applicazione del principio di rotazione, art. 36, co.1 del Codice dei Contratti, le stazioni appaltanti sono pienamente legittimate a derogare alla sua applicazione negli

affidamenti diretti di importo inferiore a 1.000 euro, come consentito dalle Linee guida Anac n. 4, cap. 3 - paragrafo 3.7, fermo restando l'obbligo di motivare sinteticamente la scelta in determina?

Come affermato dal Consiglio di Stato, le Linee guida n. 4 di ANAC hanno natura giuridica *“di atto amministrativo generale non vincolante, che, perseguendo lo scopo di fornire indirizzi ed istruzioni operative alle stazioni appaltanti, dà ad esse modo di discostarsi da quanto disposto dall’Autorità, all’uopo adottando un atto, preferibilmente a carattere generale, che contenga una adeguata e puntuale motivazione, anche a fini di trasparenza, di ogni eventuale scelta amministrativa che disattenda i citati indirizzi, ma pur sempre rispettosa delle disposizioni del Codice e dei principi generali sull’esercizio del potere di affidamento”* (parere 361/2018).

Confermo che, ai sensi delle Linee guida n. 4 di ANAC, in caso di affidamenti di importo inferiore a 1.000 euro è possibile derogare al principio di rotazione con motivazione sintetica da riportare nella determina di affidamento.