

LINEE GUIDA RELATIVE AI PROCEDIMENTI DI ACQUISIZIONE DI LAVORI, SERVIZI E FORNITURE DI IMPORTO INFERIORE ALLE SOGLIE DI RILEVANZA EUROPEA

(Dott. Donato CIARDO - Università Degli Studi Di Bergamo - Dirigente Area “Appalti, acquisti ed edilizia”)

PREMESSA

Le presenti linee guida hanno lo scopo di illustrare le procedure relative all'affidamento dei contratti aventi ad oggetto lavori, servizi e forniture di importo inferiore alle soglie di rilevanza europea, alla luce delle novità introdotte dal D.lgs. 36/2023 (di seguito Codice).

Le soglie europee, fissate dall'art. 14 del Codice, sono attualmente:

- a) € 5.382.000 per gli appalti pubblici di lavori e per le concessioni;
- b) € 215.000 per gli appalti pubblici di forniture, di servizi e per i concorsi pubblici di progettazione aggiudicati dalle stazioni appaltanti sub-centrali, categoria alla quale appartengono le Università.

1. PRINCIPI

1.1. PRINCIPI GENERALI

I principi contenuti nel Libro I, Parte I, Titolo I hanno valenza di principi generali e, pertanto, applicabili anche agli affidamenti di lavori, servizi e forniture di importo inferiore alle soglie di rilevanza europea.

Parimenti l'art. 16 del Codice concernente il conflitto d'interessi ha portata generale, così come i principi in materia di digitalizzazione, con particolare riferimento al principio dell'unicità dell'invio, e di trasparenza e pubblicità legale di cui agli artt. 19 e 20 del Codice (disposizioni, queste ultime, che acquistano efficacia a decorrere dal 1° gennaio 2024).

1.2. PRINCIPIO DI ROTAZIONE

La disciplina concernente il rispetto del principio di rotazione di cui all'art. 49 del Codice è contenuta nel Libro II, Parte I “Dei contratti di importo inferiore alle soglie europee”.

Di norma, in forza del principio di rotazione, **è vietato l'affidamento o l'aggiudicazione di un appalto al contraente uscente nei casi in cui due consecutivi affidamenti** abbiano ad oggetto una commessa rientrante nello stesso settore merceologico, ovvero nella stessa categoria di opere, ovvero ancora nello stesso settore di servizi.

La stazione appaltante avvalendosi della facoltà attribuita dall'art. 49 comma 3 del Codice può, su base regolamentare, ripartire gli affidamenti in base a fasce d'importo. In tal caso il divieto di affidamento si applica **anche** con riferimento a ciascuna fascia. La regola del divieto può essere **derogata**:

1. nel caso in cui la struttura del mercato, in combinato disposto con l'effettiva assenza di alternative e con l'effettiva accurata esecuzione del precedente contratto, giustifichino l'affidamento al contraente uscente. In tal caso, trattandosi di deroga, è necessario riportare nella decisione a contrarre una motivazione rafforzata;
2. negli affidamenti diretti di importo inferiore a 5.000,00 euro.

Inoltre, per le procedure negoziate di cui all'art. 50 comma 1 lett. c), d), e) del Codice precedute da avviso di manifestazione di interesse, le stazioni appaltanti non applicano il principio di rotazione quando l'indagine di

mercato sia stata effettuata senza porre limiti al numero di operatori economici in possesso dei requisiti richiesti da invitare alla successiva procedura negoziata.

2. PROCEDURE

2.1. MODALITÀ DI ACQUISIZIONE

Gli acquisti di importo inferiore alle soglie di rilevanza europea ~~sotto~~^{sopra} seguono il regime di seguito riportato:

- in via prioritaria, l'acquisizione avviene tramite adesione alle convenzioni Consip ai sensi dell'art. 1 comma 510 Legge 208/2015 ove esistenti. Qualora il bene o il servizio oggetto di convenzione non sia idoneo al soddisfacimento dello specifico fabbisogno dell'amministrazione per mancanza di caratteristiche essenziali, l'Università può procedere ad acquisti autonomi esclusivamente a seguito di apposita autorizzazione specificamente motivata resa dall'organo di vertice amministrativo e trasmessa al competente ufficio della Corte dei Conti.
- nel caso in cui non siano attive convenzioni Consip per la categoria merceologica di interesse, l'acquisizione avviene alternativamente tramite:
 - il portale degli acquisti in rete della PA – MePA (salvo nelle ipotesi in cui gli acquisti siano di importo inferiore a 5.000,00 euro e, per affidamenti di importo superiore a 5.000,00 euro, qualora non sia presente il bene/servizio necessario e/o la categoria merceologica di riferimento, oppure quando, pur presente, il bene/servizio, per mancanza di qualità essenziali, non risponda alle necessità della stazione appaltante o per motivi di somma urgenza. È possibile acquistare sul libero mercato in deroga all'obbligo del MePA qualora tale scelta risulti la più conveniente dal punto di vista economico, a condizione che venga resa adeguata motivazione nella decisione a contrarre);
 - l'elenco fornitori ove l'amministrazione l'abbia costituito;
- il ricorso al libero mercato.

2.2. AVVIO DELLA PROCEDURA: DECISIONE A CONTRARRE

La procedura di affidamento di lavori, servizi e forniture di importo inferiore alle soglie di rilevanza europea prende avvio con la decisione a contrarre o con atto ad essa equivalente, contenente i seguenti elementi:

- a) oggetto dell'affidamento con riferimento alle caratteristiche delle opere, delle forniture e dei servizi che si intendono acquisire;
- b) indicazione dell'interesse pubblico che si intende soddisfare;
- c) importo massimo stimato dell'affidamento e la relativa copertura contabile (Il calcolo tiene conto di eventuali opzioni e rinnovi, comunque definiti ed è sempre da considerarsi al netto dell'IVA di Legge);
- d) la verifica del rispetto del principio di rotazione o le eventuali motivazioni di deroga;
- e) la verifica di congruità dell'offerta effettuata dal RUP;
- f) il possesso dei requisiti di carattere generale e di quelli speciali laddove previsti dalla *lex specialis*;
- g) l'indicazione del codice identificativo gara (CIG) e del CUP laddove previsto;
- h) la nomina del RUP Responsabile unico del progetto e del DL/DEC (il Direttore dell'Esecuzione del Contratto di servizi e forniture è, di norma, il Responsabile Unico del Progetto).
- i) laddove previsto o l'indicazione del RUP laddove già nominato negli atti programmatori;
- j) l'imputazione del costo al relativo conto.
- k) in caso di affidamento diretto: l'operatore economico affidatario e le ragioni della scelta dello stesso sulla base della comparazione dei listini di mercato ovvero di offerte precedenti per commesse identiche o analoghe ovvero dell'analisi dei prezzi praticati da altre pubbliche

amministrazioni ovvero del confronto dei preventivi di spesa forniti da due o più operatori economici;

- l) in caso di procedura negoziata la decisione a contrarre deve contenere altresì:
- l'indicazione della tipologia di procedura di selezione del contraente;
 - l'indicazione dei criteri per la selezione degli operatori economici e delle offerte;
 - il numero degli operatori economici da invitare;
 - le principali condizioni contrattuali;

Si precisa che è riconosciuta la facoltà in capo al RUP di nominare un responsabile di procedimento per le fasi di programmazione, progettazione ed esecuzione e un responsabile di procedimento per la fase di affidamento.

Negli affidamenti diretti, la decisione a contrarre o atto equivalente è l'atto con il quale la stazione appaltante procede all'affidamento.

3. SVOLGIMENTO DELLA PROCEDURA

3.1. AFFIDAMENTO DIRETTO

In caso di ricorso alla procedura di affidamento diretto è possibile richiedere il preventivo ad un solo operatore economico, fermo restando che la richiesta di preventivo a due o più operatori economici rimane una *best practice* ai fini della motivazione sulla scelta dell'affidatario.

La richiesta di preventivo contiene:

- l'individuazione delle caratteristiche dell'opera, del servizio o della fornitura;
- i tempi di esecuzione;
- i requisiti generali e speciali necessari ai fini della partecipazione;
- l'indicazione del RUP e del responsabile anticorruzione;
- la clausola relativa al trattamento dei dati personali;
- le modalità e le tempistiche di presentazione del preventivo.

Nelle ipotesi di acquisti di importo superiore a € 40.000,00 e, in ogni caso, inferiore all'importo previsto per l'affidamento diretto per i lavori, servizi e forniture, la richiesta di preventivo contiene altresì le richieste:

- di acquisizione del PASSOE sul sito dell'ANAC;
- di trasmissione del DGUE.

Alla richiesta di preventivo è altresì opportuno allegare:

- l'informativa sul trattamento dei dati personali;
- il patto di integrità, ove esistente, che l'operatore dovrà firmare digitalmente per accettazione;
- per gli affidamenti di importo inferiore ad € 40.000,00: il modello di autodichiarazione ai sensi e per gli effetti del D.P.R. n. 445/2000, dal quale risulti il possesso dei requisiti di partecipazione e di qualificazione richiesti (cfr. art. 52, comma 1, del Codice).

3.2. PROCEDURA NEGOZIATA

In caso di affidamenti di importo pari o superiore all'importo previsto per l'affidamento diretto e inferiore alla soglia europea, gli operatori economici da consultare in base alla previsione dell'art. 50 del Codice possono essere individuati:

- tramite indagine di mercato, da svolgere tramite piattaforma telematica, preordinata a conoscere gli operatori interessati a partecipare alla procedura senza che negli stessi si ingeneri alcun affidamento sul successivo invito alla procedura stessa;

- tramite la consultazione di elenchi per la selezione di operatori economici da invitare al confronto competitivo.

Conclusa la fase di indagine di mercato, la procedura prende avvio con la decisione a contrarre. Successivamente, a tutti gli operatori economici che hanno manifestato interesse viene inviata tramite piattaforma telematica una lettera d'invito a presentare offerta entro un termine congruo definito in considerazione della complessità dell'appalto. I contenuti minimi della lettera d'invito sono:

- a) l'oggetto dell'affidamento e le relative caratteristiche tecniche e prestazionali (allegando ove necessario il capitolato speciale d'appalto);
- b) la durata e le tempistiche di consegna/esecuzione;
- c) l'importo complessivo stimato del contratto e l'importo a base di gara;
- d) i requisiti di partecipazione e gli eventuali criteri di selezione;
- e) il criterio di aggiudicazione (prezzo più basso o qualità/prezzo);
- f) le penali;
- g) la garanzia definitiva richiesta;
- h) le modalità e tempistiche di presentazione dell'offerta;
- i) le indicazioni sullo svolgimento delle operazioni di gara;
- j) i termini e le modalità di pagamento;
- k) l'indicazione del RUP e del responsabile anticorruzione.

Si precisa che gli elementi di cui alle lettere a), b), f), g) possono essere esplicitati nell'ambito del capitolato speciale d'appalto allegato alla lettera d'invito.

Scaduto il termine per la presentazione delle offerte, dovrà essere nominato il seggio di gara ove previsto dall'organizzazione della stazione appaltante e la commissione giudicatrice nei casi in cui il criterio di aggiudicazione prescelto sia quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

3.3. REQUISITI E RELATIVA VERIFICA

I requisiti di partecipazione sono attualmente disciplinati dagli artt. 94 e 95 del Codice, rispettivamente rubricati "cause di esclusione automatica" e "cause di esclusione non automatica".

L'art. 94 del Codice contiene le seguenti ipotesi di esclusione automatica:

- in caso di condanna con sentenza definitiva o decreto penale di condanna divenuto irrevocabile emessi nei confronti dei soggetti indicati ai commi 3 e 4 per uno dei reati elencati al comma 1;
- per cause di decadenza, sospensione o di divieto previste dall'articolo 67 del D.lgs. 159/ 2011, o di un tentativo di infiltrazione mafiosa di cui all'articolo 84, comma 4, del medesimo decreto, ove la misura interdittiva sia stata emessa nei confronti dei soggetti indicati al comma 3;
- ove l'operatore economico sia destinatario della sanzione interdittiva di cui all'articolo 9, comma 2, lettera c), del D.lgs. 231/2001, o di altra sanzione che comporti il divieto di contrarre con la pubblica amministrazione;
- ove l'operatore economico non abbia presentato:
 - l'attestazione di essere in regola con le norme che disciplinano il diritto al lavoro dei disabili, ovvero non abbia presentato dichiarazione sostitutiva della sussistenza del medesimo requisito;
 - copia dell'ultimo rapporto sulla situazione del personale con attestazione della sua conformità a quello trasmesso alle rappresentanze sindacali aziendali e alla consigliera e al consigliere regionale di parità oppure con attestazione della sua contestuale trasmissione ai predetti soggetti, **solo in caso di procedure afferenti agli investimenti pubblici finanziati, in tutto o in parte, con le risorse previste dai regolamenti UE 2021/240 e 2021/241;**

- ove l'operatore economico sia stato sottoposto a liquidazione giudiziale o si trovi in stato di liquidazione coatta o di concordato preventivo o nei cui confronti sia in corso un procedimento per l'accesso a una di tali procedure;
- ove l'operatore economico abbia commesso violazioni gravi, definitivamente accertate, degli obblighi relativi al pagamento delle imposte e tasse o dei contributi previdenziali.

L'art. 95 del Codice è, invece, dedicato alle cause di esclusione non automatica per le quali residua in capo alla stazione appaltante un margine di discrezionalità nel disporre l'esclusione e che necessitano di un'attività istruttoria da parte della stessa. A titolo esemplificativo si segnalano: la sussistenza di gravi infrazioni alle norme in materia di salute e sicurezza sul lavoro; le situazioni di conflitto d'interesse o distorsione della concorrenza; la commissione di gravi violazioni, non definitivamente accertate, degli obblighi relativi al pagamento delle imposte e tasse (per le quali si rimanda all'allegato II.10 al Codice) o dei contributi previdenziali. Particolarmente rilevante, fra le cause di esclusione non automatica, è la commissione da parte dell'offerente di un illecito professionale grave, fattispecie cui il Codice dedica l'intero art. 98 ai sensi del quale l'esclusione di un operatore economico è disposta dalla stazione appaltante nell'ipotesi in cui ricorrano **contemporaneamente** le tre seguenti condizioni:

1. elementi sufficienti ad integrare il grave illecito professionale (il comma 3 elenca gli elementi al verificarsi dei quali si può desumere l'illecito professionale e precisa che è sufficiente che se ne verifichi almeno uno);
2. idoneità del grave illecito professionale ad incidere sull'affidabilità e integrità dell'operatore (i commi 4 e 5 approfondiscono i criteri sottesi alla valutazione di gravità);
3. adeguati mezzi di prova (definiti dal comma 6 del medesimo articolo).

Quanto all'attività di verifica del possesso dei requisiti, per gli affidamenti di importo **inferiore a € 40.000,00** l'art. 52 del Codice prevede che la stazione appaltante verifichi le dichiarazioni "*anche previo sorteggio di un campione individuato con modalità predeterminate ogni anno*".

E' possibile, ad esempio, prevedere con regolamento interno alla stazione appaltante, che la verifica delle dichiarazioni rese dall'affidatario avvenga con cadenza semestrale, previo sorteggio di un campione (attraverso un sistema di generazione di numeri casuali), individuato in misura percentuale rispetto alla totalità degli affidamenti del semestre di riferimento, tra gli operatori economici affidatari di contratti nel semestre di riferimento assegnando a tal fine a ciascun operatore economico affidatario un numero progressivo (da 1 a n) sulla base di elementi quali, ad esempio, l'ordine di registrazione della determina a contrarre nel sistema di gestione documentale. Tale operazione di verifica deve essere verbalizzata.

Per tutti gli affidamenti di importo **superiore a € 40.000,00** le verifiche sono svolte dalla stazione appaltante attraverso la consultazione del Fascicolo Virtuale dell'operatore economico (FVOE); per le procedure di acquisizione di importo superiore a € 150.000,00 è necessario altresì acquisire, mediante consultazione della Banca dati nazionale unica per la documentazione antimafia (BDNA), la comunicazione antimafia ai sensi dell'art. 87 del D.lgs. 159/2011.

3.4. AFFIDAMENTO E AGGIUDICAZIONE

Per le procedure di importo inferiore all'importo previsto per l'affidamento diretto, la stazione appaltante procede all'affidamento tramite decisione a contrarre o atto equivalente.

Per le procedure di importo pari o superiore all'importo previsto per l'affidamento diretto e inferiore alla soglia europea, alla verifica dei requisiti segue l'aggiudicazione.

3.5. STIPULA DEL CONTRATTO

Per tutte le procedure di importo inferiore alle soglie di rilevanza europea, non si applica il termine dilatorio di cui all'art. 28 del Codice e la stipula del contratto può avvenire alternativamente tramite:

- a) scambio di corrispondenza secondo l'uso commerciale con le modalità definite dalla stazione appaltante, inviando all'operatore economico affidatario la comunicazione di affidamento e acquisendo da parte dell'operatore l'accettazione;
- b) scrittura privata firmata digitalmente dalle parti.

Nel rapporto obbligatorio deve essere prevista **l'espressa clausola** che in caso di accertamento del difetto del possesso dei requisiti prescritti successivamente alla stipula del contratto:

- a) si applica la **risoluzione** del contratto ed il pagamento in tal caso del corrispettivo pattuito solo con riferimento alle prestazioni già eseguite e nei limiti dell'utilità ricevuta;
- b) si applica una **penale** in misura non inferiore al 10 per cento del valore del contratto.

4. IMPOSTA DI BOLLO

La disciplina concernente l'applicazione dell'imposta di bollo è contenuta nella tabella di cui all'allegato I.4 al Codice che si riporta di seguito:

Fascia di importo contratto (valori in euro)	Imposta (valori in euro)
< 40.000	Esente
=> 40.000 < 150.000	40
	120
=> 150.000 < 1.000.000	250
=> 1.000.000 < 5.000.000	
=> 5.000.000 < 25.000.000	500
>= 25.000.000	1.000

Ne deriva, pertanto, che in base a quanto normativamente previsto i contratti di importo inferiore a € 40.000,00 non sono soggetti a imposta di bollo.