

**PSR14-20**  
Campania



Fondo europeo agricolo  
per lo sviluppo rurale:  
l'Europa investe  
nelle zone rurali



a cura del GRUPPO APPALTI ADG-FEASR REGIONE CAMPANIA

in collaborazione con Sviluppo Campania

# NEWSLETTER APPALTI

## Due interessanti questioni riguardanti gli appalti sotto soglia

### La prima **Esclusione automatica delle offerte anomale**

In caso di appalto sotto soglia aggiudicato al prezzo più basso, l'art. 1, comma 3, del D.L. 76/2020, prevede l'esclusione automatica delle offerte anomale, fino al 31 dicembre 2021, qualora il numero delle offerte ammesse sia pari o superiore a cinque. L'esclusione automatica, in tal caso, si applica anche quando essa non sia stata prevista nel bando, come invece indicato dall'art. 97, comma 8, del d.lgs. 50/2016? Il Decreto Semplificazioni (cioè il D.L. 16 luglio 2020, n. 76, convertito con legge 11 settembre 2020, n. 120), all'art. 1, comma 3, ha disposto la regola generale dell'esclusione automatica delle offerte anomale nell'ambito delle procedure di appalto sotto soglia, nel caso di aggiudicazione con il criterio del prezzo più basso, qualora la determina a contrarre o altro atto di avvio del procedimento equivalente sia adottato entro il 31 dicembre 2021 e il numero delle offerte ammesse sia pari o superiore a cinque. Il punto controverso riguarda l'applicazione o meno, alle procedure di questo tipo, della regola generale, contenuta all'art. 97 comma 8 del Codice Appalti e non espressamente derogata dal decreto semplificazioni, dove si dispone che sia la Stazione appaltante a prevedere l'esclusione automatica nella *lex specialis*.

Secondo una recente sentenza del TAR Piemonte l'articolo 1, comma 3, del decreto semplificazioni sancisce l'obbligo per la stazione appaltante di disporre l'automatica esclusione di un'offerta risultata anomala allorché il criterio di aggiudicazione sia quello del prezzo più basso e partecipino alla procedura competitiva almeno cinque concorrenti, anche se la documentazione di gara non lo prevede espressamente (TAR Piemonte, sede di Torino, sez. I, 17 novembre 2020, n. 736). Una successiva sentenza del TAR Puglia, invece, ha ritenuto che, in presenza di una *lex specialis* che nulla disponeva quanto all'automatismo espulsivo, disporlo in via diretta ed immediata significherebbe porre ingiustificati ostacoli al principio di massima partecipazione alle gare, da sempre pregiudicato dal giudice comunitario (TAR Puglia, Sez. di Lecce, sentenza 22 gennaio 2021, n. 113). Anche la delibera ANAC 797 del 14 ottobre 2020, sia pure incidentalmente senza affrontare direttamente il punto controverso, ha previsto l'inserimento dell'esclusione automatica nel bando.

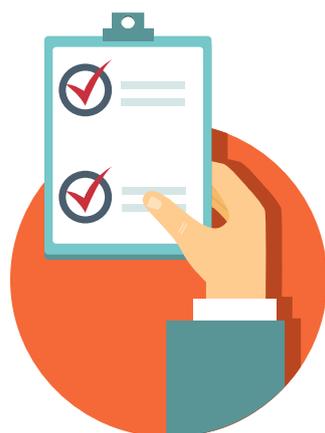
È necessario seguire le prime sentenze del Consiglio di Stato per sciogliere i dubbi interpretativi. ■

### La seconda **Limiti percentuali al subappalto**

I principi dettati dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea con la pronuncia del 26 settembre 2019 (C-63/18), stabiliscono che la *direttiva 2014/24* deve essere interpretata nel senso che una normativa nazionale non può limitare al 30% la parte dell'appalto che l'offerente è autorizzato a subappaltare a terzi. Secondo la sentenza del TAR Lazio Sez. di Roma n. 1575 del 08/02/2021, "Le norme della direttiva 2014/24 – rispetto alle quali la Corte UE ha affermato il contrasto dell'art. 105 d.lgs. 50/2016 – trovano infatti applicazione, come stabilito dall'art. 4 della stessa, esclusivamente agli appalti che abbiano un importo, al netto dell'imposta sul valore aggiunto (IVA), pari o superiore alle soglie dallo stesso individuate, come periodicamente revisionate ai sensi dell'art. 6 della stessa direttiva". Pertanto, secondo la sentenza del TAR Lazio, agli appalti sotto soglia si applica il limite generale previsto dall'art. 105, comma 2, del d.lgs. n. 50/2016, ai sensi del quale "l'eventuale subappalto non può superare la quota del 30 per cento dell'importo complessivo del contratto di lavori, servizi o forniture". Anche questa sentenza del TAR Lazio non sembra fornire certezze assolute, in quanto la Commissione Europea, nel dichiarare aperta la procedura d'infrazione n. 2018/2273 contro

l'Italia per la mancata conformità del quadro giuridico italiano alle direttive del 2014 in materia di contratti pubblici, aveva rilevato che nelle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE non vi sono disposizioni che consentano un limite obbligatorio all'importo dei contratti pubblici che può essere subappaltato. Al contrario, secondo la Commissione, le direttive si basano sul principio secondo cui occorre favorire una maggiore partecipazione delle piccole e medie imprese (PMI) agli appalti pubblici e il subappalto è uno dei modi in cui tale obiettivo può essere raggiunto. Infatti, sebbene il procedimento di aggiudicazione dei contratti di appalto di importo inferiore alla soglia comunitaria non rientri nell'ambito di applicazione delle sopra menzionate direttive in materia di appalti pubblici di fornitura, "gli enti aggiudicatori che li stipulano sono comunque tenuti a rispettare i principi fondamentali del trattato, in generale" (in tal senso, Corte di giustizia, sezione sesta, sentenza del 7 dicembre 2000 in Causa C-324/98, c.d. Telaustria) in ragione della prevalenza, anche ai sensi dell'art. 117, comma 1, della Costituzione, del diritto comunitario sul diritto nazionale.

>> continua a pag.2



>> *continua da pag. 1*

È fondato, quindi, il dubbio che secondo la Commissione Europea i principi di massima partecipazione delle PMI ostino ad una siffatta applicazione limitativa per gli appalti sotto soglia. La CGUE, nella sentenza del 5 aprile 2017 (C-298/15), pure richiamata dal TAR Lazio, nella quale la Corte si era occupata, tra gli altri temi, proprio dell'ambito di applicazione delle direttive appalti, sottolineava che le direttive citate costituiscono parametro di legittimità per le discipline interne oltre che per gli appalti di importo superiore alle soglie di rilevanza comunitaria, anche per gli appalti sotto-soglia, qualora la normativa interna ad essi relativa sia stata modellata sulle menzionate direttive. Sul punto, era stato evidenziato che, con riferimento all'aggiudicazione di un appalto il quale, in considerazione del suo valore, non rientra nell'ambito di applicazione delle direttive (appalto sotto-soglia), la valutazione della compatibilità del diritto interno con quello comunitario può essere condotta con riferimento alle norme fondamentali ed ai principi generali del TFUE "in particolare, degli articoli 49 e 56 dello stesso e dei principi di parità di trattamento e di non discriminazione nonché dell'obbligo di trasparenza che ne derivano, purché l'appalto di cui trattasi presenti un interesse transfrontaliero certo. Infatti, sebbene non siano disciplinati dalla direttiva 2004/17, siffatti appalti restano soggetti al rispetto di tali regole e di detti principi". In altri termini, un appalto sotto-soglia può essere censurato per contrasto con i principi sulla libertà di circolazione di cui agli artt. 49 e 56 del TFUE. Il tutto, a condizione che si tratti di un appalto sotto-soglia avente interesse transfrontaliero certo. A riguardo, si ricorda che un appalto può presentare un siffatto interesse in considerazione, in particolare, dell'importo di una certa consistenza, in combinazione con le sue caratteristiche specifiche o ancora con il luogo di esecuzione dei lavori. Può altresì essere preso in considerazione l'interesse di operatori ubicati in altri Stati membri a partecipare alla procedura per l'aggiudicazione di tale appalto, a condizione che detto interesse sia reale e non fittizio. Inoltre, in base alle

pronunce della CGUE – pure richiamate in sentenza – l'applicazione delle direttive – ed il conseguente giudizio di compatibilità su di esse basato – non è condizionata solo dall'importo sopra-soglia dell'appalto, ma risulta dirimente anche la procedura concretamente applicata. Ebbene, ad esempio, l'art. 36 del Codice dei contratti prevede il ricorso alla procedura di cui all'art. 60 per affidamenti di lavori di importo pari o superiore a € 1.000.000 e fino alle soglie di rilevanza.

In altri termini, per la normativa italiana, gli appalti rientranti nel suddetto *range* economico devono seguire le regole di affidamento della procedura aperta prevista anche per gli affidamenti sopra-soglia (salvo che per le gare indette entro il 31 dicembre 2021, in relazione alle quali il D.L. n. 76/2020 – "Semplificazioni", convertito in L. n. 120/2020, ha previsto la possibilità per le stazioni appaltanti di esperire la procedura negoziata, senza bando, di cui all'articolo 63 del Codice, tra gli altri, per i lavori di importo pari o superiore a un milione di euro e fino alle soglie di rilevanza, previa consultazione di almeno 15 operatori). Ne deriva che, applicando le coordinate ermeneutiche della CGUE, tali affidamenti non sarebbero esenti dal rispetto dei principi enucleati nella direttiva 2014/24 e dal relativo giudizio di compatibilità, con la conseguenza che la disapplicazione dei limiti al subappalto dovrebbe ritenersi operante anche per questi. Infatti, come detto, quando la normativa nazionale si conforma alle regole dettate dalle direttive anche per la disciplina di situazioni non direttamente regolate dalle stesse (come lo sono gli appalti sotto-soglia), sussiste un interesse certo dell'Unione a che, per evitare future divergenze d'interpretazione, le disposizioni riprese dalle direttive medesime ricevano un'interpretazione uniforme, con conseguente estensione degli effetti del giudicato della Corte di Giustizia. La sentenza del TAR Lazio potrebbe, quindi, porsi in contrasto con quanto affermato dalla CGUE, per difformità ai principi generali ovvero, più limitatamente, nei casi di appalti di interesse transfrontaliero o laddove per gli affidamenti sotto-soglia venga seguita la stessa disciplina prevista per i sopra-soglia. ■

**Avviata la consultazione pubblica, on-Line, sulla nuova programmazione PSR, offrendo a tutti, ed in particolare modo ai portatori di interessi, la possibilità di dare un ulteriore contributo al dibattito.**

**Dobbiamo modernizzare e semplificare la politica agricola per renderla più aderente alle esigenze dell'agricoltura e lo dobbiamo fare con il contributo di tutti, anche il Tuo!**



## Il futuro dell'Agricoltura in Campania lo deciderai anche tu

Per partecipare alla consultazione pubblica clicca qui e compila il form

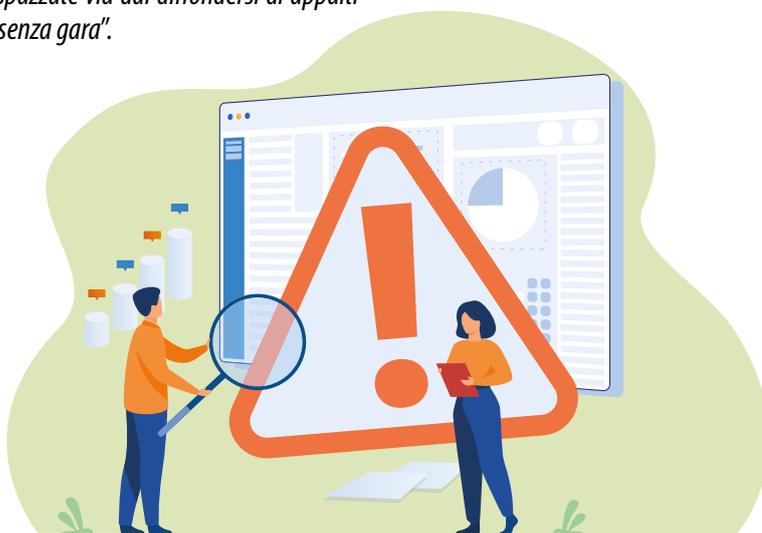


## ANAC, boom di appalti pubblici senza gara negli ultimi quattro mesi

*“Ecco i primi effetti devastanti del Decreto Semplificazioni sul sistema degli affidamenti nel periodo della pandemia. Così si devasta il mercato imprenditoriale.”* È il commento del Presidente Confapi Lazio, Massimo Tabacchiera, ai dati forniti dall'ANAC relativi all'andamento quadrimestrale del mercato degli appalti pubblici (lavori, servizi e forniture per importi superiori ai 40.000 euro) nel periodo maggio - agosto 2020. Il Presidente di Confapi Lazio sottolinea come il rapporto dell'ANAC “costituisca un'amara conferma delle nostre previsioni, facendo emergere un dato sconcertante: l'affidamento di appalti senza concorrenza ha avuto un incremento del 41,4% in soli quattro mesi”. L'espansione delle procedure informali, in alternativa alle gare, è ancora più evidente guardando al valore degli appalti: in questo caso, le procedure senza bando fanno registrare un aumento del 29,5%, passando dai 9,7 miliardi del periodo maggio-agosto 2019 ai 12,6 registrati nello stesso periodo del 2020, mentre gli affidamenti diretti passano da 1,3 a 1,64 miliardi (+26,2%). Aggiunge il Presidente Tabacchiera: *“Appalti per un valore di 14,2 miliardi*

*sono stati affidati senza gara in soli quattro mesi, 3,2 miliardi in più del quadrimestre precedente. Tutto ciò dimostra come il principio di concorrenza, sul quale dovrebbe fondarsi l'intero sistema europeo degli appalti pubblici, sia stato accantonato. Lanciamo un appello alle Istituzioni affinché questa situazione non diventi strutturale. Il nostro sistema produttivo si regge su un tessuto di piccole e medie imprese, capillarmente diffuse sul territorio, che verrebbero spazzate via dal diffondersi di appalti pubblici senza gara”.*

Sulla stessa linea il Presidente di Aniem Lazio, Riccardo Drisaldi, che sostiene: *“Non c'è più tempo da perdere. Il settore dell'edilizia, in modo particolare, deve fondare la sua ripresa sulla qualificazione e sulla competitività. I segnali di ripresa del comparto delle costruzioni devono essere accompagnati da un percorso coerente che privilegi investimenti e qualità delle aziende e non da rendite di posizione e dal consolidamento di mercati chiusi”.* ■



## La verifica dei requisiti può essere ultimata anche dopo l'aggiudicazione

È una ovvietà, eppure il Consiglio di Stato ha dovuto ribadire che l'aggiudicazione diventa efficace dopo la verifica dei requisiti. Pertanto la verifica dei requisiti può essere ultimata anche dopo l'aggiudicazione. Tra i motivi di ricorso avverso la Sentenza di primo grado, infatti, il Consiglio di Stato è stato chiamato ad esprimersi sulla tesi per cui la stazione appaltante avrebbe illegittimamente aggiudicato l'appalto mentre la verifica dei requisiti generali e speciali era ancora in corso. Il Consiglio di Stato, Sez. III, con sentenza del 23/02/2021, n. 1576 ha respinto l'appello sulla base di quanto di seguito sinteticamente riportato:

1. Il primo giudice ha respinto il motivo, facendo richiamo all'art. 23 del disciplinare per effetto del quale *“l'aggiudicazione diventa efficace, ai sensi dell'art. 32, comma 7 del Codice, all'esito positivo della verifica del possesso dei*

*requisiti prescritti. In caso di esito negativo delle verifiche, la stazione appaltante procederà alla revoca dell'aggiudicazione”.* Ne viene, secondo il ragionamento illustrato in sentenza, che la verifica dei requisiti può essere ultimata anche dopo l'aggiudicazione. Pertanto, il fatto che l'efficacia dell'aggiudicazione soggiaccia alla condizione sospensiva del positivo esito di dette attività, non costituisce motivo di illegittimità dell'azione amministrativa.

2. La ricorrente ha segnalato la contraddittorietà di questa soluzione rispetto al dettato dell'art. 23 del disciplinare, nella parte in cui dispone che *“la stazione appaltante, previa verifica ed approvazione della proposta di aggiudicazione ai sensi degli artt. 32, comma 5 e 33, comma 1 del Codice, aggiudica l'appalto”.*

3. Il motivo è infondato. Come correttamente evidenziato dal primo giudice, l'art. 23 distingue l'approvazione della proposta di

aggiudicazione (alla quale fa riferimento il passaggio richiamato dalla parte appellante) dall'aggiudicazione vera e propria, i cui effetti possono essere sospensivamente condizionati al buon esito della verifica del possesso dei requisiti prescritti. Di seguito alla previsione richiamata dalla parte appellante, l'art. 23 dispone, infatti, che *“l'aggiudicazione diventa efficace, ai sensi dell'art. 32, comma 7 del Codice, all'esito positivo della verifica del possesso dei requisiti prescritti”.*

Dunque, non è affatto corretto sostenere che la stazione appaltante è tenuta ad effettuare tutti i controlli e le verifiche disposte dalla normativa di settore prima di aggiudicare l'appalto; ed il passaggio dell'art. 23 richiamato in tal senso dall'appellante è inconferente ai fini che rilevano, perché riferito ad un diverso momento procedimentale (l'approvazione della proposta di aggiudicazione). ■

## L'ANAC ha aggiornato le FAQ relative alle linee guida n. 3 di attuazione del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, recanti "Nomina, ruolo e compiti del responsabile unico del procedimento per l'affidamento di appalti e concessioni"

Le linee guida n. 3 sono state approvate con delibera ANAC l'11 ottobre 2017, n. 1007, dopo essere state aggiornate in occasione dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 56/2017. Di seguito le ultime FAQ aggiornate al 19 febbraio 2021 e le prime aggiornate al 24 marzo 2017.

### FAQ aggiornate al 19 febbraio 2021

**Come si coordinano le previsioni delle linee guida con l'art. 53 comma 23 della legge 388/2000 secondo cui gli enti locali con popolazione inferiore a cinquemila abitanti, fatta salva l'ipotesi di cui all'articolo 97, comma 4, lettera d), del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, approvato con decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, anche al fine di operare un contenimento della spesa, possono adottare disposizioni regolamentari organizzative, se necessario anche in deroga a quanto disposto all'articolo 3, commi 2, 3 e 4, del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29, e successive modificazioni (ora articolo 4, commi 2, 3 e 4, decreto legislativo n. 165 del 2001), e all'articolo 107 del predetto testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, attribuendo ai componenti dell'organo esecutivo la responsabilità degli uffici e dei servizi ed il potere di adottare atti anche di natura tecnica gestionale?** Sulla base di tale previsione, infatti, le amministrazioni hanno la facoltà di affidare l'incarico di RUP ai componenti della giunta. La deroga di cui all'art. 53, comma 23, della legge 388/2000 prevede la possibilità di attribuire ai componenti dell'organo esecutivo la responsabilità degli uffici e dei servizi ed il potere di adottare atti anche di natura tecnica gestionale, «se necessario anche in deroga a quanto disposto all'articolo 3, commi 2, 3 e 4, del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29, e successive modificazioni, e all'articolo 107 del predetto testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali». Con specifico riferimento al conferimento dell'incarico di RUP, il presupposto della "necessità" impone che la deroga sia applicata soltanto in caso di carenza in organico di figure idonee a ricoprire la funzione e qualora detta carenza non possa essere altrimenti superata senza incorrere in maggiori oneri per l'amministrazione. Pertanto, in caso

di carenza in organico di figure idonee a ricoprire l'incarico di RUP, la stazione appaltante deve verificare, in via prioritaria, la possibilità di attribuire l'incarico ad un qualsiasi dirigente o dipendente amministrativo in possesso dei requisiti o, in mancanza, ad una struttura di supporto interna formata da dipendenti che, anche per sommatoria, raggiungano i requisiti minimi richiesti dalle Linee guida n. 3/2016 o, ancora, di svolgere la funzione in forma associata con altri Comuni, senza incorrere in maggiori oneri. In sostanza, si ipotizza che soltanto quando l'unica alternativa percorribile nel caso concreto per superare la carenza in organico di figure idonee a ricoprire l'incarico di RUP sia rappresentata dalla costituzione di una struttura di supporto esterna formata da membri scelti con procedure di evidenza pubblica, potrà ritenersi configurato il presupposto della necessità richiesto dall'art. 53, comma 23, della legge 388/2000 per l'applicazione della deroga ivi prevista».

### **Il soggetto in possesso dei requisiti di cui all'articolo 4.2., lettera b), della Linea Guida n. 3 può svolgere anche le funzioni di RUP per gli affidamenti di valore inferiore ai 150.000,00 euro di cui all'art. 4.2., lettera a) della citata Linea guida?**

Si in quanto l'art. 4.2, lettera a), della Linea guida n.3 prescrive esclusivamente i requisiti "minimi" che un soggetto deve avere per svolgere le funzioni di RUP per gli affidamenti ivi previsti di valore inferiore a 150.000,00 euro. La disposizione in esame, infatti, nel disporre che quest'ultimo "deve essere almeno in possesso" dei requisiti ivi fissati non preclude la possibilità di svolgere quelle medesime funzioni a chi sia in possesso dei requisiti di cui all'articolo 4.2, lettera b) della citata Linea guida, fissati in relazione agli affidamenti di valore gli importi pari o superiori a 150.000 euro e inferiori a 1.000.000,00 euro. Si precisa che rimane, invece, preclusa al soggetto in possesso esclusivamente dei requisiti minimi di cui all'articolo 4.2., lettera a), delle Linee Guida n. 3 di svolgere le funzioni di RUP per gli affidamenti di cui all'articolo 4.2., lettera b), delle Linee Guida n. 3.

### FAQ aggiornate al 24 marzo 2017

**A quali procedure si applicano le Linee guida n. 3/2016?** Le indicazioni fornite con le Linee

guida n. 3/2016, ivi comprese quelle riferite ai requisiti di professionalità del RUP, si applicano alle procedure per le quali i bandi o avvisi con cui si indice la procedura di scelta del contraente siano pubblicati successivamente all'entrata in vigore delle Linee guida medesime, nonché alle procedure e ai contratti in relazione ai quali, alla data di entrata in vigore delle Linee guida, non siano ancora stati inviati gli inviti a presentare le offerte.

### **Per le procedure bandite prima dell'entrata in vigore delle Linee guida n. 3/2016, il RUP in possesso dei requisiti richiesti dalla normativa previgente che non sia in possesso dei requisiti professionali richiesti dalle Linee guida può portare a termine l'incarico conferitogli?**

Sì. Per le procedure bandite prima dell'entrata in vigore delle Linee guida, il RUP può portare a termine il proprio incarico anche nel caso in cui non possieda i requisiti professionali richiesti dalle Linee guida per lo svolgimento delle relative funzioni, a condizione che sia in possesso dei requisiti richiesti dall'art. 9, comma 4, del d.p.r. 207/2010.

### **Nel caso in cui il RUP sia stato nominato antecedentemente all'indizione della procedura di gara e il bando o l'avviso con cui si indice la procedura di scelta del contraente siano stati pubblicati successivamente all'entrata in vigore delle Linee guida, è necessario procedere alla sostituzione del RUP che risulti carente dei requisiti professionali richiesti dalle Linee guida?**

Sì. In tal caso è necessario procedere alla sostituzione del RUP con altro soggetto in possesso dei requisiti prescritti dalle Linee guida in quanto la procedura di gara è assoggettata alla nuova disciplina. Tuttavia, nel caso in cui la Stazione appaltante si trovi nell'oggettiva impossibilità di reperire in organico figure in possesso dei requisiti professionali richiesti dalle Linee guida n. 3/2016, il RUP già nominato può continuare a svolgere le proprie funzioni in relazione alla specifica procedura, previa adeguata motivazione della stazione appaltante in ordine alla oggettiva impossibilità riscontrata e a condizione che il RUP nominato sia in possesso dei requisiti previsti dall'art. 9, comma 4, del d.p.r. 207/2010. ■

## La nuova guida pratica alle funzioni dell'ANAC

L'ANAC ha, recentemente, predisposto l'interessante Guida pratica alle funzioni dell'ANAC "Smart@nac" ideata e costruita allo scopo di fornire all'utente un agile strumento di consultazione per conoscere meglio le funzioni dell'Autorità. La guida è articolata in 24 schede che, nell'ambito delle rispettive macro aree di competenza (anticorruzione, trasparenza, contratti pubblici), riassumono in maniera sintetica le principali funzioni dell'Autorità Nazionale Anticorruzione. In ogni scheda della guida sono riportati i permalink alla normativa di riferimento (tratti dal sito [normativa.it](http://normativa.it)) e ai regolamenti dell'Autorità, nonché una serie di QRcode che consentono all'utente di consultare la predetta documentazione anche da smartphone attraverso l'utilizzo di apposita app. Sono 13 le schede relative ai contratti pubblici e di seguito indicate.



- Scheda 11 - Regolazione
- Scheda 12 - Prezzi di riferimento
- Scheda 13 - Pareri sulla normativa
- Scheda 14 - Pareri di precontenzioso
- Scheda 15 - Vigilanza
- Scheda 16 - Vigilanza collaborativa
- Scheda 17 - Casellario informatico
- Scheda 18 - Impugnativa bandi e atti di gara
- Scheda 19 - Vigilanza: sistema di qualificazione
- Scheda 20 - Poteri speciali del Presidente: alta sorveglianza sui grandi eventi
- Scheda 21 - Poteri speciali del Presidente: misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio delle imprese
- Scheda 22 - Banca dati nazionale contratti pubblici (BDNCP)
- Scheda 23 - Sanzioni ■

## Corrispettivi a base di gara per affidamento di servizi di architettura e ingegneria

Con il Comunicato del Presidente del 3 febbraio 2021, l'ANAC ha ribadito alle stazioni appaltanti alcune indicazioni sulle disposizioni normative in materia di corrispettivi a base d'asta per le procedure di affidamento dei servizi attinenti all'architettura ed all'ingegneria.

L'ANAC, infatti, ha più volte rilevato da parte delle stazioni appaltanti comportamenti non pienamente aderenti alle disposizioni normative, con particolare riferimento al mancato inserimento nella documentazione di gara del calcolo dei corrispettivi e all'applicazione di riduzioni percentuali ai corrispettivi determinati secondo le tabelle ministeriali di cui al decreto del D. Min. Giustizia 17/06/2016 (c.d. Decreto Parametri, recante Approvazione delle tabelle dei corrispettivi commisurati al livello qualitativo delle prestazioni di progettazione adottato ai sensi dell'articolo 24, comma 8, del decreto legislativo n.50 del 2016).

L'ANAC:

- ha richiamato l'art. 24, comma 8, del d.lgs. 18/04/2016, n. 50, ai sensi del quale i corrispettivi indicati nelle tabelle ministeriali sono utilizzati dalle stazioni appaltanti quale criterio o base di riferimento ai fini dell'individuazione dell'importo da porre a base di gara dell'affidamento;
- ha precisato che le stazioni appaltanti possono derogare all'obbligo di determinare il corrispettivo a base di gara mediante applicazione delle tabelle di cui al D. Min. Giustizia 17/06/2016 esclusivamente in presenza di una motivazione adeguata e correlata ai fatti a giustificazione dello scostamento rispetto all'importo determinato sulla base delle tabelle medesime, che rappresenta in ogni caso il parametro di riferimento per la stazione appaltante;
- ha concluso che il procedimento adottato per il calcolo dell'importo posto a base di gara, inteso come elenco dettagliato delle prestazioni e dei relativi corrispettivi, deve

essere sempre riportato nella documentazione di gara, indipendentemente dall'applicazione della deroga.

Al riguardo di questo aspetto si ricorda che l'ANAC, con la Delibera del 15 maggio 2019, n.417 (recante le Linee guida n.1, con indirizzi generali sull'affidamento dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria), nella parte relativa alla Determinazione del Corrispettivo ed Equo Compenso aveva già fornito indicazioni operative sul tema, indicando in particolare che:

- al fine di determinare l'importo del corrispettivo da porre a base di gara per l'affidamento dei servizi di ingegneria e architettura e gli altri servizi tecnici, occorre fare riferimento ai criteri fissati dal D. Min. Giustizia 17/06/2016;
- per motivi di trasparenza e correttezza è obbligatorio riportare nella documentazione di gara il procedimento adottato per il calcolo dei compensi posti a base di gara, inteso come elenco dettagliato delle prestazioni e dei relativi corrispettivi. ■

## Ampliamento della mappa dell'offerta CONSIP

Consip ha pubblicato la versione aggiornata al 7 novembre 2020 della "Mappa Offering". Il documento raccoglie in forma aggregata l'insieme delle iniziative Consip di procurement. Gli utenti possono conoscere l'offerta di beni, servizi, lavori disponibile e poter così programmare più efficacemente i propri acquisti. Le imprese che intendono proporre la propria offerta alla Pubblica Amministrazione possono rapidamente conoscere i settori in cui Consip ha realizzato iniziative e cogliere eventuali opportunità di mercato. La Mappa ha lo scopo di fornire un primo orientamento che gli utenti potranno poi approfondire attraverso il Portale degli acquisti [www.acquistinretepa.it](http://www.acquistinretepa.it)

## PSRcomunica

### ISCRIVITI ALLA NEWSLETTER ONLINE

Nell'ambito delle attività di comunicazione e informazione sul PSR poste in essere dalla Regione Campania, rientrano questa newsletter e PSRComunica. Ad entrambe è possibile iscriversi compilando il form al link [agricoltura.regione.campania.it/PSR\\_2014\\_2020/mailling.html](http://agricoltura.regione.campania.it/PSR_2014_2020/mailling.html).

[www.agricoltura.regione.campania.it](http://www.agricoltura.regione.campania.it)

[psrcomunica@regione.campania.it](mailto:psrcomunica@regione.campania.it)

[psr@pec.regione.campania.it](mailto:psr@pec.regione.campania.it)

canale YouTube PSR Campania



Fondo europeo agricolo per lo sviluppo rurale: l'Europa investe nelle zone rurali



## PSR14-20 Campania NEWSLETTER APPALTI

N.02 - MARZO 2021

a cura del GRUPPO APPALTI  
ADG-FEASR REGIONE CAMPANIA

Salvatore Capezzuto  
Giuseppe Castaldi  
Maurizio Cinque  
Marcello Murino  
Dora Renzuto

in collaborazione con



## Affidamento a terzi dei lavori strumentali allo svolgimento del servizio limitatamente a una quota parte degli stessi

Il concessionario, qualora il bando di gara lo preveda, può affidare a terzi mediante gara anche solo una parte dei lavori strumentali allo svolgimento del servizio che non intende realizzare con la propria organizzazione d'impresa. Ciò è quanto affermato dal TAR Lombardia, Milano, sez. IV, nella sentenza del 1/2/2021 n. 302. L'arresto del giudice milanese prende il suo abbrivio da un ricorso con il quale un RTI di tipo misto impugna il provvedimento di esclusione, tra gli altri motivi, per "Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 95 del d.p.r. n. 207/2010, del par. ii.2.6) del bando di gara e dell'art. 1, lettera b, della sezione III del disciplinare di gara", nell'ambito di una "Procedura aperta Project Financing", ai sensi dell'art. 183, comma 15, del d.lgs. n. 50/2016.

Nel caso di specie, nella offerta presentata dai ricorrenti si stabiliva, relativamente alle prestazioni strumentali di cui alla categoria OS19, da un lato, l'imputazione delle stesse a una società facente parte del costituendo RTI priva dei requisiti previsti (in particolare dell'attestazione SOA) dall'altro, che i lavori in parola sarebbero stati affidati mediante gara a terzi in possesso dei requisiti mancanti.

La stazione appaltante difendeva il proprio provvedimento di esclusione dell'offerta sulla base del fatto che la *lex specialis* "richiede la corrispondenza tra le quote di qualificazione e quelle di esecuzione" e quindi, sostiene l'amministrazione resistente, "non è possibile [...] derogare al principio secondo cui ogni operatore debba essere qualificato per la prestazione che esegue" e pertanto escludeva l'offerta in quanto la mancanza del requisito di qualificazione dei lavori da svolgere è da ritenersi quale causa di esclusione dell'intero raggruppamento dalla gara. Detto altrimenti il concorrente non poteva affidare a terzi solo una parte dei lavori strumentali (nella fattispecie quelli rientranti nella categoria OS19) perché in tal modo si derogava al principio secondo cui "ogni operatore debba essere qualificato per la prestazione che esegue". In merito alla questione occorre osservare che il bando di gara stabiliva che "per la realizzazione dei lavori laddove il concorrente non abbia dichiarato l'intenzione in sede di offerta, di eseguirli con propria organizzazione d'impresa, il Concessionario deve attenersi alle disposizioni di cui al d.lgs. n. 50/2016, ai sensi dell'art. 1, comma 2, del medesimo decreto ed i lavori dovranno essere affidati in appalto a operatori economici in possesso delle qualificazioni sopra indicate". Tale previsione del bando corrisponde a quella dell'art. 95 del DPR 207/2010, richiamata anche nel disciplinare di gara, la cui applicabilità alle concessioni miste è riconosciuto dalla giurisprudenza. Ebbene, secondo il giudice amministrativo, "la norma del comma 3 dell'art. 95 del DPR 207/2010 e la corrispondente previsione del bando di gara non precludono la possibilità che solo una parte dei lavori non siano eseguiti direttamente dal concessionario ma siano affidati a terzi mediante gara, in quanto non richiedono necessariamente che tutti i lavori siano esternalizzati. Ne consegue che la possibilità di esternalizzare i lavori senza il possesso dei requisiti di qualificazione, in conformità alla disciplina prevista dal bando, è applicabile anche solo ad una parte dei lavori". Nel caso di specie i ricorrenti hanno dichiarato che la mandante non ha il requisito di qualificazione richiesto per i lavori della categoria OS19 e che non intendono svolgerli con la propria organizzazione d'impresa, bensì intendono avvalersi, per lo svolgimento di questa prestazione accessoria, dell'affidamento a terzi oppure del subappalto. Né in senso opposto soccorre la disciplina prevista per il subappalto ed i limiti imposti ai raggruppamenti verticali ad effettuare il subappalto, ed in particolare l'art. 92, c.2, D.P.R. n. 207/2010 citato nel provvedimento impugnato, che richiede la qualificazione del subappaltante, oltre che del subappaltatore. Infatti, la possibilità del concessionario di fungere da stazione appaltante è alternativa al subappalto, trattandosi non di una forma di esecuzione indiretta dei lavori, qual è il subappalto, ma di una vera e propria esternalizzazione dei medesimi con le forme dell'evidenza pubblica (viene quindi fatta salva la possibilità di affidare a terzi mediante gara).

Per questi motivi il TAR Lombardia accoglie il ricorso in quanto le statuizioni del bando di gara, unitamente alle previsioni della normativa richiamata, non escludono la possibilità che il concessionario affidi a terzi mediante gara anche solo una parte dei lavori strumentali allo svolgimento del servizio che non intende realizzare con la propria organizzazione d'impresa e la richiesta della ricorrente era intesa ad esercitare anche tale facoltà. ■