

# Le nuove procedure previste per gli appalti sotto la soglia comunitaria, come può essere ricostruito dopo la **legge di conversione (l. 55/2019)** del Decreto Sblocca Cantieri

La legge di conversione del Decreto Sblocca Cantieri modifica, per la terza volta in pochi mesi, la disciplina delle procedure sotto soglia, prevedendo un certo alleggerimento procedurale, con il passaggio dalla procedura negoziata ad un affidamento diretto, pure se limitato da una serie di vincoli procedurali.

Se per gli appalti (di tutte le tipologie) sotto i 40 mila euro non vi è alcuna novità rispetto al testo previgente, rimanendo l'affidamento diretto "puro", le modifiche riguardano gli appalti di valore superiore i 40 mila euro, soprattutto in materia di appalti di lavori.

La nuova norma prevede l'**affidamento diretto dei lavori e dei servizi, previa però consultazione di almeno tre preventivi (per i lavori) o di cinque preventivi (per i servizi e le forniture)**: si tratta di una procedura ibrida a metà tra l'affidamento diretto vero e proprio e una procedura di gara informale.

Non è quindi più prevista la procedura negoziata per gli appalti di lavori fino ai 150 mila euro e per gli appalti di servizi e forniture sotto le soglie comunitarie (le **soglie di cui all'art 35 per servizi e forniture, ordinariamente 221 mila euro**).

Rimane tuttavia un limite relativamente alle modalità della procedura, quanto meno per quanto riguarda i servizi e le forniture: i soggetti a cui chiedere preventivi sono individuati *"sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici, nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti"*.

Per i lavori, invece, le modalità procedurali sembrano essere rimesse alla discrezionalità delle stazioni appaltanti.

Altra novità dello Sblocca Cantieri è la previsione della fascia dei lavori tra i 150 mila e i 350 mila euro, in cui viene prevista la procedura negoziata con invito di 10 operatori (e non più di quindici).

Le cinque fasce di valore previste per gli appalti sotto soglia

A seguito della legge di conversione del Decreto sblocca cantieri le fasce di importo diventano cinque, con differenziazione ulteriore per appalti di lavori, da un lato, e di servizi e forniture, dall'altro.

La **prima fascia** è quella per i contratti di valore più basso, cioè quelli **fino a 40.000 euro**, per i quali è mantenuta la possibilità di **affidamento diretto** (*“mediante affidamento diretto anche senza previa consultazione di due o più operatori economici o per i lavori in amministrazione diretta”*).

Su questo tipo di appalti non vi è quindi nessuna novità rispetto al testo originario dell'articolo, che invece viene modificato a partire per i valori più elevati.

La **seconda fascia** ricomprende i **contratti tra 40.000 euro e inferiori a 150.000 euro**, la disciplina è diversa a seconda tratti di lavori ovvero di forniture e servizi.

**Per i lavori** è previsto l'**affidamento diretto** previa valutazione di almeno tre preventivi, peraltro *“ove esistenti”*.

Per le **forniture e i servizi** è previsto il ricorso alla **procedura negoziata** previa consultazione, ove esistenti, di almeno cinque operatori economici individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di fiducia.

Con particolare riferimento ai lavori, secondo l'ANAC (che si è pronunciata sull'ipotesi prevista nella legge di bilancio 2018) il procedimento sostanzialmente varia di poco rispetto alla procedura negoziata, dato che, sempre secondo l'Autorità, anche in questo caso gli operatori dovranno essere individuati tramite indagine di mercato o utilizzando gli albi interni delle stazioni appaltanti.

La **terza fascia** riguarda i **lavori di importo pari o superiore a 150.000 euro e inferiore a 350.000 euro**.

Per questi contratti l'affidamento deve avvenire ricorrendo alla **procedura negoziata** previa consultazione, ove esistenti, di almeno dieci operatori economici individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di fiducia, e comunque nel rispetto del criterio di rotazione degli inviti.

Successivamente si prevede la **quarta fascia** di valore, anch'essa relativa solo ai lavori, che ricomprende **i contratti tra i 350.000 euro e 1 milione di euro**.

Anche in questa fascia è prevista la **procedura negoziata** a inviti, tuttavia con la previsione che i soggetti da invitare alla procedura negoziata debbano essere almeno quindici, sempre se esistenti in tale numero.

Infine, per la **quinta fascia** corrispondente ai lavori il cui **importo sia superiore al milione di euro**, si prevede il ricorso alla **procedura aperta**. In questo caso è possibile prevedere l'applicazione del meccanismo di esclusione automatica delle offerte anomale, se il numero delle offerte è pari o superiore a dieci.

Di seguito si riporta uno schema delle diverse fasce di valore negli appalti di lavori, come si sono evolute nel tempo (Fonte: Ufficio Parlamentare di Bilancio):

### Schema sugli appalti di lavori

#### Il valore delle Linee Guida ANAC n. 4 sulle procedure sotto soglia

A completamento della disciplina degli appalti sotto soglia, il nuovo art. 36 (comma 7), si prevede che con il regolamento unico di cui all'articolo 216, comma 27-octies, sono stabilite le modalità relative alle procedure di cui al presente articolo, alle indagini di mercato, nonché per la formazione e gestione degli elenchi degli operatori economici.

Nel predetto regolamento sono anche indicate specifiche modalità di rotazione degli inviti e degli affidamenti e di attuazione delle verifiche sull'affidatario scelto senza svolgimento di procedura negoziata,

Tuttavia, nelle more dell'approvazione del Regolamento Unico, rimane in vigore la disciplina provvisoria, comprese le **Linee Guida** già emanate: il problema è se tali provvedimenti verranno aggiornate nelle more dell'approvazione del nuovo Regolamento: il rischio è che rimangano indefinitamente in vigore le Linee Guida adottate sulla base di un sistema normativo che era molto diverso.

In ogni caso, una volta approvato, sarà il Regolamento Appalti a disciplinare nel dettaglio le procedure sotto soglia, con particolare riferimento **al principio di rotazione, alle indagini di mercato, alla gestione degli elenchi e alle verifiche sull'affidatario**.

## Criteriono dell'offerta economica più vantaggiosa e prezzo più basso

Sempre un'ottica di semplificazione ed accelerazione delle procedure, il DL nella sua versione originaria individuava, in caso di affidamenti al di sotto della soglia comunitaria, il ricorso al criterio del prezzo più basso, come regola generale di aggiudicazione, in luogo del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa (OEPV), com'era previsto nella versione originaria del Codice Appalti.

Dopo il passaggio in parlamento e la legge di conversione, il testo stabilisce che le stazioni appaltanti procedono all'aggiudicazione dei contratti sulla base del criterio del minor prezzo, ovvero sulla base del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, senza obbligo di motivare la scelta.

La norma riscritta pone quindi i due criteri sullo stesso piano per gli appalti sotto la soglia comunitaria.

## La possibilità di un'inversione procedimentale

Viene confermata, anche se diventa temporanea, la possibilità di invertire il momento della verifica delle dichiarazioni sui requisiti e quello dell'aggiudicazione. Ai sensi dell'art. 1, comma 3, della legge n. 55 del 2019, fino al 31 dicembre 2020 nelle procedure aperte, comprese quelle sotto la soglia di rilievo comunitario è applicabile l'articolo 133, comma 8, ovvero il metodo della c.d. inversione procedimentale.

## Il nuovo testo dell'art. 36 del D.Lgs 50/2016 dopo lo Sblocca Cantieri

Si riporta di seguito il **testo integrale dell'art. 36 del Codice Appalti, come modificato dal D.L. Sblocca Cantieri, come modificato dalla legge di conversione.**

### **36. (Contratti sotto soglia)**

1. L'affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture di importo inferiore alle soglie di cui all'articolo 35 avvengono nel rispetto dei principi di cui agli articoli 30, comma 1, 34 e 42, nonché del rispetto del principio di rotazione degli inviti e degli affidamenti e in modo da assicurare l'effettiva possibilità di partecipazione delle microimprese, piccole e medie imprese. Le stazioni appaltanti possono, altresì, applicare le disposizioni di cui all'articolo 50.

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

- a) per affidamenti di importo inferiore a 40.000 euro, mediante affidamento diretto anche senza previa consultazione di due o più operatori economici o per i lavori in amministrazione diretta;
- b) per affidamenti di importo pari o superiore a 40.000 euro e inferiore a 150.000 euro per i lavori, o alle soglie di cui all'articolo 35 per le forniture e i servizi, mediante affidamento diretto previa valutazione di tre preventivi, ove esistenti, per i lavori, e, per i servizi e le forniture, di almeno cinque operatori economici individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici, nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti. I lavori possono essere eseguiti anche in amministrazione diretta, fatto salvo l'acquisto e il noleggio di mezzi, per i quali si applica comunque la procedura di cui al periodo precedente. L'avviso sui risultati della procedura di affidamento contiene l'indicazione anche dei soggetti invitati;
- c) per affidamenti di lavori di importo pari o superiore a 150.000 euro e inferiore a 350.000 euro, mediante la procedura negoziata di cui all'articolo 63 previa consultazione, ove esistenti, di almeno dieci operatori economici, nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti, individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici. L'avviso sui risultati della procedura di affidamento contiene l'indicazione anche dei soggetti invitati;
- c-bis) per affidamenti di lavori di importo pari o superiore a 350.000 euro e inferiore a 1.000.000 di euro, mediante la procedura negoziata di cui all'articolo 63 previa consultazione, ove esistenti, di almeno quindici operatori economici, nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti, individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici. L'avviso sui risultati della procedura di affidamento contiene l'indicazione anche dei soggetti invitati;
- d) per affidamenti di lavori di importo pari o superiore a 1.000.000 di euro e fino alle soglie di cui all'articolo 35, mediante ricorso alle procedure di cui all'articolo 60, fatto salvo quanto previsto dall'articolo 97, comma 8.

3. Per l'affidamento dei lavori pubblici di cui all'articolo 1, comma 2, lettera e), del presente codice, relativi alle opere di urbanizzazione a scomputo per gli importi inferiori a quelli di cui all'articolo 35, si applicano le previsioni di cui al comma 2.

4. Nel caso di opere di urbanizzazione primaria di importo inferiore alla soglia di cui all'articolo 35, comma 1, lettera a), calcolato secondo le disposizioni di cui all'articolo 35, comma 9,

funzionali all'intervento di trasformazione urbanistica del territorio, si applica l'articolo 16, comma 2-bis, del decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380.

5. (abrogato)

6. Per lo svolgimento delle procedure di cui al presente articolo le stazioni appaltanti possono procedere attraverso un mercato elettronico che consenta acquisti telematici basati su un sistema che attua procedure di scelta del contraente interamente gestite per via elettronica. Il Ministero dell'economia e delle finanze, avvalendosi di CONSIP S.p.A., mette a disposizione delle stazioni appaltanti il mercato elettronico delle pubbliche amministrazioni.

6-bis. Ai fini dell'ammissione e della permanenza degli operatori economici nei mercati elettronici di cui al comma 6, il soggetto responsabile dell'ammissione verifica l'assenza dei motivi di esclusione di cui all'articolo 80 su un campione significativo di operatori economici. Dalla data di entrata in vigore del decreto di cui all'articolo 81, comma 2, tale verifica è effettuata attraverso la Banca dati nazionale degli operatori economici di cui all'articolo 81, anche mediante interoperabilità fra sistemi. I soggetti responsabili dell'ammissione possono consentire l'accesso ai propri sistemi agli operatori economici per la consultazione dei dati, certificati e informazioni disponibili mediante la Banca dati di cui all'articolo 81 per la predisposizione della domanda di ammissione e di permanenza nei mercati elettronici.

6-ter. Nelle procedure di affidamento effettuate nell'ambito dei mercati elettronici di cui al comma 6, la stazione appaltante verifica esclusivamente il possesso da parte dell'aggiudicatario dei requisiti economici e finanziari e tecnico professionali ferma restando la verifica del possesso dei requisiti generali effettuata dalla stazione appaltante qualora il soggetto aggiudicatario non rientri tra gli operatori economici verificati a campione ai sensi del comma 6-bis.

7. Con il regolamento di cui all'articolo 216, comma 27-octies, sono stabilite le modalità relative alle procedure di cui al presente articolo, alle indagini di mercato, nonché per la formazione e gestione degli elenchi degli operatori economici. Nelle predette linee guida Nel predetto regolamento sono anche indicate specifiche modalità di rotazione degli inviti e degli affidamenti e di attuazione delle verifiche sull'affidatario scelto senza svolgimento di procedura negoziata, Fino alla data di entrata in vigore del regolamento di cui all'articolo 216, comma 27-octies, si applica la disposizione transitoria ivi prevista.

8. Le imprese pubbliche e i soggetti titolari di diritti speciali ed esclusivi per gli appalti di lavori, forniture e servizi di importo inferiore alla soglia comunitaria, rientranti nell'ambito definito dagli articoli da 115 a 121, applicano la disciplina stabilita nei rispettivi regolamenti, la quale, comunque, deve essere conforme ai principi dettati dal Trattato UE a tutela della concorrenza.

9. In caso di ricorso alle procedure ordinarie, nel rispetto dei principi previsti dall'articolo 79, i termini minimi stabiliti negli articoli 60 e 61 possono essere ridotti fino alla metà. I bandi e gli avvisi sono pubblicati sul profilo del committente della stazione appaltante e sulla piattaforma digitale dei bandi di gara presso l'ANAC di cui all'articolo 73, comma 4, con gli effetti previsti dal comma 5 del citato articolo. Fino alla data di cui all'articolo 73, comma 4, per gli effetti giuridici connessi alla pubblicazione, gli avvisi e i bandi per i contratti relativi a lavori di importo pari o superiore a cinquecentomila euro e per i contratti relativi a forniture e servizi sono pubblicati anche sulla Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana, serie speciale relativa ai contratti pubblici; per i medesimi effetti, gli avvisi e i bandi per i contratti relativi a lavori di importo inferiore a cinquecentomila euro sono pubblicati nell'albo pretorio del Comune ove si eseguono i lavori.

9-bis. Fatto salvo quanto previsto all'articolo 95, comma 3, le stazioni appaltanti procedono all'aggiudicazione dei contratti di cui al presente articolo sulla base del criterio del minor prezzo ovvero sulla base del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa.