



Autorità Nazionale Anticorruzione

Linee Guida n.

recanti “Indicazioni sulle consultazioni preliminari di mercato”

Documento di consultazione

Premessa

Le presenti Linee guida sono adottate ai sensi dell'articolo 213, comma 2, del decreto legislativo n. 50 del 2016 (di seguito Codice dei contratti pubblici), come novellato dal decreto legislativo 19 aprile 2017 n. 56 (di seguito decreto correttivo) e contengono indicazioni circa le modalità di applicazione e di funzionamento dell'istituto delle consultazioni preliminari di mercato, di cui agli articoli 66 e 67 del Codice. Le presenti Linee guida sono da considerare non vincolanti.

1. Finalità e contesto dell'istituto

- 1.1 Prima dell'avvio di una procedura selettiva, le stazioni appaltanti possono svolgere consultazioni del mercato finalizzate alla predisposizione degli atti di gara, allo svolgimento della relativa procedura, nonché a fornire informazioni agli operatori circa le procedure programmate e i requisiti relativi alle stesse. Non è consentito l'uso delle consultazioni per finalità meramente divulgative.
- 1.2 Le consultazioni preliminari di mercato possono perseguire, altresì, lo scopo di calibrare obiettivi e fabbisogni della stazione appaltante e realizzare economie di mezzi e risorse, anche in relazione all'assetto del mercato, servendosi dell'ausilio di soggetti qualificati.
- 1.3 Il ricorso all'istituto è particolarmente indicato nel caso di appalti complessi o sperimentali, con spiccata componente tecnica o tecnologica, estranea alle competenze proprie dell'ente procedente.
- 1.4 La consultazione si svolge dopo la programmazione e prima della determinazione a contrarre, finalizzata ad avviare il procedimento per la selezione del contraente.
- 1.5 In considerazione delle finalità proprie dell'istituto, non è consentito lo svolgimento di consultazioni in merito a procedure selettive già avviate, anche se sospese.
- 1.6 Alla base della consultazione, deve sussistere una reale esigenza dell'amministrazione di acquisire elementi utili alla predisposizione della documentazione relativa al procedimento selettivo.
- 1.7 Non è consentito l'uso delle consultazioni preliminari per richiedere approvazione, comunque manifestata, da parte del mercato, relativamente alle scelte, esclusivamente riservate alla stazione appaltante, circa le future commesse.

2. Ambito di applicazione

- 2.1 Le consultazioni preliminari di mercato possono essere svolte per la predisposizione di appalti di lavori, servizi e forniture, ai sensi dell'articolo 66, del Codice, indipendentemente dal valore della commessa, nonché delle concessioni, in considerazione del richiamo operato dall'articolo 164 del Codice. La disciplina si applica anche agli appalti da affidare nei settori speciali, in forza del rinvio contenuto nell'articolo 122 del Codice.
- 2.2 Le stazioni appaltanti procedenti curano, altresì, che la procedura di consultazione non si sovrapponga ai procedimenti di progettazione e ai concorsi di progettazione. Per i lavori, la procedura di consultazione non deve determinare interferenze con discipline settoriali di edilizia e urbanistica.
- 2.3 La consultazione preliminare di mercato non costituisce una procedura di affidamento di un contratto pubblico. Le stazioni appaltanti esplicitano, negli atti di avvio della consultazione preliminare, le precise e distinte finalità della stessa.
- 2.4 Alle stazioni appaltanti non è consentito in alcun modo, in corso di consultazione preliminare, mutare la natura del procedimento o orientarne le finalità nel senso di una procedura diversa da quella con cui è stato dato avvio alla consultazione.

- 2.5 Le stazioni appaltanti curano, in particolare, che le consultazioni preliminari di mercato siano tenute distinte dal dialogo competitivo e indagini di mercato, quali ad esempio quelle preliminari allo svolgimento delle procedure negoziate, nei casi previsti all'articolo 63, comma 6, ovvero all'articolo 36 del Codice, che costituiscono procedimenti finalizzati a selezionare gli operatori economici da invitare al procedimento di gara.
- 2.6 Dall'utilizzo della procedura di consultazione non derivano vincoli per la stazione appaltante, né alcuna aspettativa, di fatto o di diritto, da parte degli operatori di mercato relativa allo svolgimento del procedimento selettivo.
- 2.7 La stazione appaltante si riserva la facoltà di interrompere, modificare, prorogare, sospendere la procedura, consentendo, a richiesta dei soggetti intervenuti, la restituzione della documentazione eventualmente depositata, senza che ciò possa costituire, in alcun modo, diritto o pretesa a qualsivoglia risarcimento o indennizzo.

3. Il procedimento di consultazione

- 3.1 La procedura di consultazione preliminare di mercato si svolge nel rispetto degli articoli 66 e 67 nonché dei principi generali del Codice.
- 3.2 Le stazioni appaltanti pubblicano un avviso, denominato atto o avviso di consultazione preliminare di mercato, con il quale rendono manifesto al mercato l'avvio del procedimento di consultazione.
- 3.3 L'avviso di consultazione è pubblicato nel profilo di committente, nella sezione amministrazione trasparente, ferma la possibilità di disporre ulteriori forme di pubblicità, secondo un criterio di proporzionalità.
- 3.4 L'avviso contiene la corretta e adeguata esplicitazione dei presupposti e delle finalità che, in concreto, giustificano il ricorso alla consultazione preliminare.
- 3.5 La consultazione può altresì essere introdotta mediante lettera di consultazione, nella misura in cui sia indirizzata esclusivamente a soggetti pubblici.
- 3.6 Gli avvisi o le lettere di consultazione, comunque denominati, specificano le esigenze informative e conoscitive della stazione appaltante procedente, le tipologie di contributi richiesti, la forma di contributo ammissibile, i tempi previsti per la presentazione dei contributi e, ove possibile, quelli per la pubblicazione della procedura selettiva e per lo svolgimento del contratto, nonché gli effetti di incompatibilità determinati dalla partecipazione alla consultazione e le modalità di svolgimento della procedura.
- 3.7 Gli atti di consultazione, comunque denominati, chiariscono, in ogni caso, che il contributo è prestato gratuitamente, senza diritto a rimborsi spese.
- 3.8 Possono prendere parte alla consultazione preliminare, ai sensi dell'articolo 66, comma 2, del Codice, tutti i soggetti in grado di fornire le informazioni richieste.
- 3.9 Per la partecipazione alla consultazione, la stazione appaltante non richiede il possesso dei requisiti di cui all'articolo 80 del Codice, né procede alla relativa verifica.
- 3.10 Per la partecipazione alla consultazione, la stazione appaltante non richiede il possesso dei requisiti di cui all'articolo 83 del Codice.
- 3.11 I soggetti che partecipano alla consultazione forniscono consulenze, relazioni, dati e altri documenti tecnici idonei a prestare il migliore apporto conoscitivo e informativo alla stazione appaltante procedente, relativamente all'individuazione del fabbisogno o delle soluzioni tecniche e/o organizzative idonee a soddisfare le esigenze funzionali indicate dalle stazioni appaltanti.
- 3.12 La stazione appaltante può effettuare una consultazione parziale, limitatamente agli aspetti da chiarire di un determinato contratto.

- 3.13 I contributi forniti non possono contenere offerte o proposte contrattuali e sono trasmessi alla stazione appaltante secondo le modalità previste nell'avviso.
- 3.14 I contributi si conformano ai canoni di correttezza, chiarezza e trasparenza. La stazione può indirizzare la consultazione formulando domande o indicando questioni specifiche, anche attraverso la somministrazione di un questionario.
- 3.15 I soggetti che partecipano alla consultazione indicano se i contributi forniti contengono informazioni, dati o documenti protetti da diritti di privativa o comunque rivelatori di segreti aziendali, commerciali o industriali, nonché ogni altra informazione utile a ricostruire la posizione del soggetto nel mercato e la competenza del soggetto nel campo di attività di cui alla consultazione.
- 3.16 La partecipazione alla consultazione preliminare non costituisce condizione di accesso alla successiva procedura selettiva. Dalla partecipazione al procedimento di consultazione non possono derivare, per il soggetto partecipante, vantaggi, di qualunque natura, nello svolgimento della successiva procedura selettiva.

4. Il procedimento selettivo a valle della consultazione

- 4.1 Le stazioni appaltanti esaminano i contributi ricevuti e li utilizzano ai fini dell'eventuale procedimento selettivo, nel rispetto dei principi di proporzionalità, trasparenza, concorrenza e non discriminazione. Nella determina a contrarre motivano in ordine alle scelte effettuate in relazione ai contributi e alle informazioni acquisite nel corso della consultazione preliminare di mercato. Anche nell'ipotesi in cui, in esito alla consultazione, la stazione appaltante non opti per l'avvio di un procedimento selettivo, occorre fornire le ragioni sottese alla scelta.
- 4.2 Le stazioni appaltanti individuano misure adeguate a garantire che la concorrenza non sia falsata dalla partecipazione del candidato o dell'offerente o di un'impresa ad essi collegata alla consultazione preliminare.
- 4.3 Le misure adottate dalla stazione appaltante sono volte a evitare che le informazioni, a qualunque titolo e in qualunque forma fornite in consultazione, comportino una lesione ai principi di concorrenza, parità di trattamento, non discriminazione.
- 4.4 Costituiscono misure adeguate minime, ai sensi dell'articolo 67, comma 1, del Codice:
- la comunicazione da parte del RUP agli altri candidati o offerenti di informazioni pertinenti scambiate nel quadro della partecipazione del candidato o dell'offerente alla preparazione della procedura;
 - la comunicazione da parte del RUP agli altri candidati o offerenti di informazioni pertinenti ottenute a seguito di tale partecipazione;
 - la fissazione di termini adeguati per la presentazione delle offerte.
- 4.5 Costituiscono ulteriori misure adeguate:
- la convocazione, adeguatamente pubblicizzata, di un evento pubblico ove svolgere una consultazione collettiva aperta.
- 4.6 In attuazione di quanto previsto al precedente paragrafo, la stazione appaltante:
- a) rende disponibili, in tempo utile alla partecipazione al procedimento selettivo, a richiesta dei potenziali concorrenti, le informazioni acquisite o scambiate nel corso della consultazione da operatori economici o da imprese collegate agli stessi, ovvero da soggetti terzi che le abbiano fornite nell'interesse di specifici operatori economici. In ogni caso, la stazione appaltante può limitarsi a mettere a disposizione estratti, sunti o documenti che non contengano informazioni coperte da diritti di privativa, rivelatori di segreti aziendali, tecnici o commerciali o comunque non diffondibili in applicazione della pertinente normativa di riferimento.

- b) fissa congrui termini di ricezione delle offerte, che consentano agli operatori economici di esaminare il materiale acquisito ai sensi del punto precedente, di valutare le specifiche della documentazione di gara e di partecipare al procedimento selettivo.

5. L'esclusione dal procedimento selettivo

- 5.1 Ai fini della procedura selettiva, la stazione appaltante elabora, in conformità alle disposizioni dell'articolo 68 del Codice, il contenuto di dati, documenti e informazioni ricevuti attraverso la consultazione preliminare.
- 5.2 La stazione appaltante procede ad escludere dalla gara il concorrente che ha partecipato alla consultazione preliminare, solo nel caso in cui non vi siano altri mezzi per garantire il rispetto del principio della parità di trattamento.
- 5.3 L'esclusione avviene laddove le misure minime adottate dalla stazione appaltante non siano state in grado di eliminare il vantaggio competitivo derivante dalla partecipazione del concorrente alla consultazione preliminare.
- 5.4 Prima di adottare il provvedimento di esclusione, la stazione appaltante invita i candidati e gli offerenti entro un termine non superiore a dieci giorni, a provare che la loro partecipazione alla procedura di aggiudicazione non costituisce causa di alterazione della concorrenza, ai sensi dell'articolo 67 del Codice.
- 5.5 Il provvedimento di esclusione fornisce le ragioni sottese, motivando espressamente sulle ragioni che non hanno consentito di garantire in altro modo il rispetto del principio di parità di trattamento.