

# Il DL Semplificazioni le principali novità in tema di appalti sotto e sopra soglia comunitario e i nuovi compiti del RUP

*A domanda Risponde Stefano USAI*

*9 luglio 2020 dalle ore 15.00 alle 16.00*

# Articolo 1, c. 1 ..individuazione del periodo emergenziale in cui opereranno le deroghe

Al fine di incentivare gli investimenti pubblici nel settore delle infrastrutture e dei servizi pubblici, nonché al fine di far fronte alle ricadute economiche negative a seguito delle misure di contenimento e dell'emergenza sanitaria globale del COVID-19, dalla data di entrata in vigore del presente decreto e fino al 31 luglio 2021, in deroga agli articoli 36, comma 2, e 157, comma 2, del decreto legislativo 18 aprile 2016 n. 50, recante Codice dei contratti pubblici, si applicano le procedure di affidamento di cui ai commi 2, 3 e 4, qualora la determina a contrarre o altro atto di avvio del procedimento o equivalente sia adottato entro il 31 luglio 2021...

N.B. determinazioni di avvio della procedura adottate entro il (giorno) 31 luglio 2021



Articolo 1, c. 1  
introduzione di  
termini per  
l'individuazione  
dell'offerente ..la  
centralità del RUP

- Fatti salvi i casi in cui la procedura sia sospesa da provvedimenti giudiziari:
  - -l'aggiudicazione
  - -o l'individuazione definitiva del contraente
- deve avvenire entro due mesi nel caso di procedura di affidamento diretto; entro 4 mesi nel caso di procedura negoziata

Articolo 1, c. 1  
.....si enfatizza  
(ma è una  
novità?) la  
responsabilità  
del RUP

- A) il mancato rispetto dei termini predetti;
- B) la mancata/tardiva stipulazione del contratto;
- C) il tardivo avvio dell'esecuzione del contratto

Possono essere valutati ai fini della responsabilità per danno erariale per il RUP




## La stipula del contratto art. 32, comma 8 (primo periodo) viene modificato dal DL

8. Divenuta efficace l'aggiudicazione, e fatto salvo l'esercizio dei poteri di autotutela nei casi consentiti dalle norme vigenti, la stipulazione del contratto di appalto o di concessione ~~ha luogo~~ **deve avere luogo** entro i successivi sessanta giorni, salvo diverso termine previsto nel bando o nell'invito ad offrire, ovvero l'ipotesi di differimento espressamente **concordata con l'aggiudicatario**, **purché comunque giustificata dall'interesse alla sollecita esecuzione del contratto.**



**La stipula del contratto art. 32, comma 8 (nuovo periodi) viene modificato dal DL**

La mancata stipulazione del contratto nel termine previsto deve essere motivata con specifico riferimento all'interesse della stazione appaltante e a quello nazionale alla sollecita esecuzione del contratto e viene valutata ai fini della responsabilità erariale e disciplinare del dirigente preposto. **Non costituisce giustificazione adeguata** per la mancata stipulazione del contratto nel termine previsto, salvo quanto previsto dai commi 9 e 11 del presente articolo nda (*stand still etc*), **la pendenza di un ricorso giurisdizionale, nel cui ambito non sia stata disposta o inibita la stipulazione del contratto.**



## La stipula del contratto art. 32, comma 8 (nuovo periodi) viene modificato dal DL

- Le stazioni appaltanti hanno facoltà di stipulare contratti di assicurazione della propria responsabilità civile derivante dalla conclusione del contratto e dalla prosecuzione o sospensione della sua esecuzione.



# Articolo 8 del DL (Altre disposizioni urgenti in materia di contratti pubblici)

- a) è sempre autorizzata (*nda ovvero è autorizzata per legge*) la consegna dei lavori in via di urgenza e, nel caso di servizi e forniture, l'esecuzione del contratto in via d'urgenza ai sensi dell'articolo 32, comma 8, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, **fermo restando quanto previsto dall'articolo 80 del medesimo decreto legislativo (nda la verifica dei casi di esclusione)**



Articolo 1, c. 1  
..la  
responsabilità  
dell'appaltatore  
... azioni del  
RUP

- Il mancato rispetto dei termini ....la mancata tempestiva stipulazione del contratto e il tardivo avvio dell'esecuzione dello stesso ..... **qualora imputabili** all'operatore economico, costituiscono **causa di esclusione dell'operatore dalla procedura o di risoluzione del contratto** per inadempimento **che viene senza indugio dichiarata** dalla stazione appaltante e opera di **diritto.**

Articolo 1, c. 2,  
lett. a)  
affidamento  
diretto fino ai  
150 mila euro

- 2. Fermo quanto previsto dagli articoli 37 e 38, le stazioni appaltanti procedono all'affidamento delle attività di esecuzione di lavori, servizi e forniture, nonché dei servizi di ingegneria e architettura, inclusa l'attività di progettazione, **di importo inferiore alle soglie di cui all'articolo 35**
- secondo le seguenti modalità:
  - **a) affidamento diretto per lavori, servizi e forniture di importo inferiore a 150.000 euro;**  
(art. 36, comma 2, lett.) 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;**



Il comma 1  
dell'articolo 36  
si deve  
applicare visto  
che la deroga  
riguarda solo il  
comma 2 ....

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.**



# La rotazione

- La relazione illustrativa ... occorre evidenziare che le nuove dinamiche (in particolare la generalizzazione della procedura negoziata) **enfattizza la rilevanza della rotazione**
- La rotazione costituisce limite istruttorio non derogabile dal RUP nel caso di affidamenti, susseguenti, oggettivamente simili, (anche se il primo effettuato con evidenza pubblica classica), salvo il caso in cui il secondo affidamento rispetti la dinamica classica della procedura aperta o sia stata chiarita adeguatamente la motivazione della disapplicazione del criterio dell'alternanza. A nulla vale la circostanza che l'affidamento (precedente) sia stato solo temporaneo in attesa della predisposizione della nuova gara. In questo senso, **la recente sentenza del Consiglio di Stato, sez. V, n. 4252/2020.**



# La rotazione e l'urgenza di provvedere ..la questione del sopralluogo ...

Art. 8, comma 1, lett. b) del DL

le stazioni appaltanti (nda *leggi i RUP*) **possono prevedere**, a pena di esclusione dalla procedura, l'obbligo per l'operatore economico di procedere alla visita dei luoghi, nonché alla consultazione sul posto dei documenti di gara e relativi allegati ai sensi e per gli effetti dell'articolo 79, comma 2, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 esclusivamente laddove detto adempimento sia strettamente indispensabile in ragione della tipologia, del contenuto o della complessità dell'appalto da affidare;



Articolo 1, c. 2,  
lett. b)

...l'estensione  
della  
procedura  
negoziata  
all'intero  
sottosoglia  
comunitario

b) procedura negoziata, **senza bando**, di cui all'articolo 63 del decreto legislativo n. 50 del 2016, **previa consultazione** di almeno cinque operatori economici, ove esistenti, nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti, **che tenga conto anche di una diversa dislocazione territoriale delle imprese invitate**, individuati in base ad indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici, per l'affidamento di servizi e forniture di importo pari o superiore a 150.000 euro e fino alle soglie di cui all'articolo 35 del decreto legislativo 18 aprile 2016 n. 50 e di lavori di importo pari o superiore a 150.000 euro e inferiore a 350.000 euro,..... (prima parte)



Articolo 1, c. 2,  
lett. b)

...l'estensione  
della  
procedura  
negoziata  
all'intero  
sottosoglia  
comunitario

- Differenze rispetto all'attuale regime:
- - sui criteri ... dislocazione territoriale
- - numero competitori 150/350 mila per lavori ...
- - la c.d. delega in bianco al RUP (attualmente prevista per la lettera b) dell'articolo 36...

Articolo 1, c. 2,  
lett. b)

...l'estensione  
della  
procedura  
negoziata  
all'intero  
sottosoglia  
comunitario

- ..seconda parte ..
- ovvero di almeno dieci operatori per lavori **di importo pari o superiore a 350.000 euro e inferiore a un milione di euro**, ovvero di almeno quindici operatori per lavori di importo pari o superiore a un milione di euro e fino alle soglie di cui all'articolo 35 del decreto legislativo 18 aprile 2016 n. 50. **L'avviso sui risultati della procedura di affidamento contiene anche l'indicazione dei soggetti invitati.**



# Indagine di mercato o albo prestatori

- La norma non chiarisce in che modo il RUP debba effettuare l'indagine di mercato ...
- Indagine di mercato informale ...
- Indagine di mercato formale (?)
- ..la questione dell'avviso a manifestare interesse .... purché il RUP rispetti i termini (4 mesi "dalla data di adozione dell'atto di avvio del procedimento" occorre giungere all'aggiudicazione o alla individuazione dell'aggiudicatario in modo da non pregiudicare il tempo della stipula del contratto)

Articolo 1, c. 3  
..primo  
periodo ...

3. Gli **affidamenti diretti** possono essere realizzati tramite determina a contrarre, o atto equivalente, che contenga gli elementi descritti **nell'articolo 32, comma 2,** del decreto legislativo 18 aprile 2016 n. 50. Per gli affidamenti **di cui al comma 2, lettera b),** **il criterio di aggiudicazione è quello del prezzo più basso**, salvo motivato ricorso al criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa.



## Articolo 1, c. 2 ..lett. b) ...

- Servizi/forniture da 150 mila fino all'intero sottosoglia (enti locali 214mila euro) – servizi sociali !!!!! -
- Lavori da 150mila euro fino ad oltre 5milioni di euro ...(art. 35 del Codice..)

## Articolo 1, c. 3

Nel caso di aggiudicazione con il criterio del prezzo più basso, le stazioni appaltanti (*il RUP?....*) **procedono all'esclusione automatica dalla gara** delle offerte che presentano una percentuale di ribasso pari o superiore alla soglia di anomalia individuata ai sensi dell'articolo 97, commi 2, 2-bis e 2-ter, del decreto legislativo n. 50 del 2016, **anche qualora il numero delle offerte ammesse sia pari o superiore a cinque.**

*(attualmente ... "Comunque l'esclusione automatica non opera quando il numero delle offerte ammesse è inferiore a dieci" ..che viene a subire, pertanto, una deroga... ).*



**Art. 1, comma  
4  
..motivazione  
se si richiede  
cauzione  
provvisoria ...**

4. Per le modalità di affidamento di cui al presente articolo la stazione appaltante **non richiede le garanzie provvisorie** di cui all'articolo 93 del decreto legislativo 18 aprile 2016 n. 50, **salvo che,** in considerazione della tipologia e specificità della singola procedura, ricorrano particolari esigenze **che giustifichino tale richiesta, che la stazione appaltante indica nell'avviso di indizione della gara o in altro atto equivalente.** Nel caso in cui sia richiesta la garanzia provvisoria, il relativo ammontare è dimezzato rispetto a quello previsto dal medesimo articolo 93.

Art. 2 .... ***Procedure  
per  
l'incentivazione  
degli investimenti  
pubblici in  
relazione  
all'aggiudicazione  
dei  
contratti pubblici  
sopra soglia***

- il termine di sei mesi dalla data di adozione dell'atto di avvio del procedimento.



## Art. 2 .... i contratti sopra soglia comunitaria

2. Salvo quanto previsto dal comma 3, le stazioni appaltanti **procedono** all'affidamento delle attività di esecuzione di lavori, servizi e forniture nonché dei servizi di ingegneria e architettura, inclusa l'attività di progettazione, di importo pari o superiore alle soglie di cui all'articolo 35 del decreto legislativo 18 aprile 2016 n. 50, mediante la **procedura aperta**, ristretta o, previa motivazione sulla sussistenza dei presupposti previsti dalla legge, della **procedura competitiva con negoziazione di cui agli articoli 61 e 62** del decreto legislativo n. 50 del 2016, per i settori ordinari, e di cui agli articoli 123 e 124, per i settori speciali, in ogni caso con i termini ridotti di cui all'articolo 8, comma 1, lettera a)..



## Procedura aperta articolo 8, comma 1 lett. c)

c) in relazione alle procedure ordinarie, si applicano le riduzioni dei termini procedurali per ragioni di urgenza di cui agli articoli 60, comma 3, 61, comma 6, 62 comma 5, 74, commi 2 e 3, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50. Nella motivazione del provvedimento che dispone la riduzione dei termini non è necessario dar conto delle ragioni di urgenza, che si considerano comunque sussistenti;



Art. 8, comma  
1, lett. e)

e) le procedure di affidamento di lavori, servizi e forniture possono essere avviate anche in mancanza di una specifica previsione nei documenti di programmazione di cui all'articolo 21 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, già adottati, **a condizione che entro trenta giorni decorrenti dalla data di entrata in vigore del presente decreto si provveda ad un aggiornamento in conseguenza degli effetti dell'emergenza COVID-19.**

## Art. 8, comma 2

In relazione alle procedure disciplinate dal decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, per le quali sia scaduto entro il 22 febbraio 2020 il termine per la presentazione delle offerte, le stazioni appaltanti, fermo quanto previsto dall'articolo 103 del decreto – legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, provvedono all'adozione dell'eventuale provvedimento di aggiudicazione entro la data del 31 dicembre 2020. ..(anche per gli appalti relativi ad accordi quadro)



..fatto salvo  
quanto  
disposto dal  
comma 3 .... le  
urgenze ...

*Gli interventi non solo lavori .....la cui realizzazione è **necessaria** per il superamento della fase emergenziale o per far fronte agli effetti negativi, di natura sanitaria ed economica, derivanti dalle misure di contenimento e dall'emergenza sanitaria globale del COVID-19 e **per i quali vi è una situazione di estrema urgenza tale da non consentire il rispetto dei termini, anche abbreviati, previsti dalle procedure ordinarie** e derivante dagli effetti della crisi causata dalla pandemia o dal periodo di sospensione delle attività **determinato dalle misure di contenimento adottate per fronteggiare la crisi, **le stazioni appaltanti procedono mediante la procedura negoziata di cui all'articolo 63 del decreto legislativo n. 50 del 2016, per i settori ordinari, e di cui all'articolo 125, per i settori speciali.*****



..fatto salvo  
quanto  
disposto dal  
comma 3 .... le  
urgenze ...

Le procedure di affidamento di cui al periodo precedente possono riguardare, in particolare, gli interventi nei settori **dell'edilizia scolastica**, universitaria, sanitaria e carceraria, **dei trasporti e delle infrastrutture stradali**, ferroviarie e idriche, ivi compresi gli interventi inseriti nei contratti di programma ANAS-Mit 2016-2020 e RFI-Mit 2017 – 2021 e relativi aggiornamenti, **nonché gli interventi funzionali alla realizzazione della transizione energetica**, nonché i contratti relativi o collegati ad essi.



## Comma 4 ..deroghe con eccezioni sul rispetto dei superiori principi

4. Per quanto non espressamente disciplinato dal presente articolo, le stazioni appaltanti, per l'affidamento delle attività di esecuzione di lavori, servizi e forniture nonché dei servizi di ingegneria e architettura, inclusa l'attività di progettazione, regolate dal comma 3, e per l'esecuzione dei relativi contratti, operano in deroga ad ogni disposizione di legge diversa da quella penale, fatto salvo il rispetto delle disposizioni del codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, di cui al decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, nonché dei vincoli inderogabili derivanti dall'appartenenza all'Unione europea e dei principi di cui agli articoli 30, 34 e 42 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50.

## Comma 5

- 5. Per ogni procedura di appalto è nominato un responsabile unico del procedimento che, con propria determinazione adeguatamente motivata, valida ed approva ciascuna fase progettuale o di esecuzione del contratto, anche in corso d'opera.



## Comma 6 ..il contrattare ...alle deroghe/riduzioni termini

6. Gli atti delle stazioni appaltanti adottati **ai sensi del presente articolo** sono pubblicati e aggiornati sui rispettivi siti istituzionali, nella sezione «Amministrazione trasparente» e sono soggetti alla disciplina di cui al decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33. Nella medesima sezione, e sempre ai sensi e per gli effetti del predetto decreto legislativo n. 33 del 2013, sono altresì pubblicati gli ulteriori atti indicati all'articolo 29, comma 1, del decreto legislativo n. 50 del 2016. Il ricorso ai contratti secretati di cui all'articolo 162 del decreto legislativo n. 50 del 2016 è **limitato ai casi di stretta necessità e richiede una specifica motivazione.**

quesiti

- Cosa cambia con il decreto semplificazioni?
- Il RUP può rifiutare la nomina se dipendente di un Settore (unità organizzativa) diverso da quello in cui insiste l'intervento oggetto di nomina ?
- Un dipendente di categoria B che ha le competenze tecniche può rifiutarsi in caso di nomina a RUP ?"



Il supporto al RUP: quando si può nominare? Solo quando il RUP non è un tecnico e per lavori di importo superiore a 15 milioni di euro? per un intervento di realizzazione di una scuola di tremilioni di euro di lavori , con rup ingegnere si può nominare?"

In merito al DL semplificazioni, con l'innalzamento dell'affidamento diretto a € 150.000,00, l'utilizzo dei strumenti telematici centralizzati rimarrà obbligatorio dai 40.000 € o trattandosi di affidamento diretto sarà necessario solo dai 150.000,00 €?

quesiti

quesiti

- Sebbene sono ancora voci, ritenete che l'affidamento diretto fino a 150 mila euro di lavori, forniture e servizi riguardi anche i servizi tecnici ?