

Data e ora

15 giugno 2023

15,00/16,00

TITOLO

PRINCIPALI NOVITA' DEL NUOVO CODICE

RELATORE: DR. STEFANO USAI

ASMEL Associazione per la
Sussidiarietà e la
Modernizzazione degli Enti
Locali

www.asmel.eu

800165654

webinar@asmel.eu



quesiti

- SE NON È FUORI TEMA, SAREBBE INTERESSANTE UN CONSIGLIO SU COME SEMPLIFICARE LA SELEZIONE DI OPERATORI DA ELENCHI DATO CHE NON SARÀ PIÙ AMMESSO IL SORTEGGIO.
- SI CHIEDE CHIARIMENTO OPERATIVO IN MERITO A SCORPORO COSTI MANODOPERA, ART. 41 COMMA 14. SIGNIFICA CHE IL QUADRO ECONOMICO DOVRÀ RIPORTARE "ONERI SICUREZZA NON SOGGETTI A RIBASSO" E ANCHE "COSTI MANODOPERA NON SOGGETTI A RIBASSO" ?
- PER LA SELEZIONE DEGLI OPERATORI DA INVITARE ALLE PROCEDURE NEGOZiate, LE STAZIONI APPALTANTI NON POSSONO UTILIZZARE IL SORTEGGIO O ALTRO METODO, PERTANTO CON QUALI CRITERI DECIDO/SELEZIONO CHI INVITARE SE TUTTI GLI O.E. POSSIEDONO I REQUISITI RICHIESTI?
- QUESTO NUOVO CODICE È OBBLIGATORIO APPLICARLO ANCHE AI PROGETTI PNRR?

Base d'asta e importo stimato

14/4. Il calcolo **dell'importo stimato** di un appalto pubblico di lavori, servizi e forniture è basato sull'importo totale pagabile, al netto dell'imposta sul valore aggiunto (IVA), valutato dalla stazione appaltante. **Il calcolo tiene conto dell'importo massimo stimato, ivi compresa qualsiasi forma di eventuali opzioni o rinnovi del contratto esplicitamente stabiliti nei documenti di gara.** Quando la stazione appaltante prevede premi o pagamenti per i candidati o gli offerenti, ne tiene conto nel calcolo dell'importo stimato dell'appalto.

Calcolo del valore stimato

Art. 35/6. La scelta del metodo per il calcolo del valore stimato di un appalto o concessione **non può essere fatta con l'intenzione di escluderlo dall'ambito di applicazione delle disposizioni del presente codice relative alle soglie europee.** Un appalto non può essere frazionato allo scopo di evitare l'applicazione delle norme del presente codice tranne nel caso in cui ragioni oggettive lo giustificino.

Art. 14/6. La scelta del metodo per il calcolo dell'importo stimato di un appalto o concessione **non può essere fatta per evitare** l'applicazione delle disposizioni del codice relative alle soglie europee. Un appalto non può essere frazionato per evitare l'applicazione delle norme del codice, tranne nel caso in cui ragioni oggettive lo giustificino.

(MIMS p. 581/2019)

L'espressione "importo massimo stimato come valore contrattuale dell'appalto" di cui all'art. 35, comma 4 del Codice, si riferisce al valore stimato di un appalto pubblico. Tale valore non è lo stesso dell'importo a base d'asta (che a sua volta si compone dell'importo a base d'asta soggetto a ribasso e dell'importo a base d'asta non soggetto a ribasso). Ai sensi dell'art. 35 del Codice, il valore stimato di un appalto da prendere in considerazione al fine di valutare l'eventuale superamento della soglia comunitaria è quello derivante dalla somma dell'importo a base di gara

Pertanto, per determinare il valore stimato dell'appalto, all'importo a base d'asta devono esser aggiunti – eventualmente - opzioni, rinnovo, premi e pagamenti. Il valore complessivo dell'appalto di cui all'art. 35, è fondamentale soprattutto per individuare la corretta procedura da seguire nell'aggiudicazione di un appalto con relativi obblighi di pubblicità (contratto di rilevanza europea oppure contratto sotto soglia), nonché per verificare gli obblighi previsti dall'art. 21 del Codice di inserire,

rispettivamente, i lavori nella programmazione triennale dei lavori e le forniture/servizi nel programma biennale di forniture e servizi (è, infatti, obbligatorio l'inserimento dei lavori il cui valore stimato dell'appalto è pari o superiore a € 100.000 o l'inserimento delle forniture/servizi d'importo unitario stimato pari o superiore a € 40.000). Questo importo è anche quello che deve essere indicato in occasione di richiesta del CIG. Diversamente, l'importo A BASE D'ASTA è il valore di riferimento per la presentazione delle offerte economiche da parte dei concorrenti; ai fini della determinazione dello stesso non occorre tener conto di eventuali opzioni.

Alla luce di quanto sopra, posto che negli atti di gara occorre indicare sia l'importo a base d'asta che il valore complessivo stimato dell'appalto, si rappresenta che l'importo a base d'asta non dovrà tener conto di eventuali rinnovi; al contrario, il valore stimato dell'appalto terrà conto di tutte le eventuali opzioni. Si vedano sul punto anche le indicazioni contenute ai paragrafi 3 e 4 del Bando tipo ANAC n. 1.

Nuovo codice ribasso sul costo del personale sempre possibile ma con chiare giustificazioni

La stazione appaltante non può impedire un ribasso sul costo (teorico medio) del personale che ha definito per stabilire la base d'asta. Fermo restando che l'operatore economico è tenuto a giustificare il diverso costo proposto.

In questo senso la recente sentenza **del Consiglio di Stato, sez. V, n. 5665/2023** in cui si afferma, inoltre, che questa possibilità risulta prevista anche nel nuovo Codice dei contratti all'articolo 41, comma 14.

La sentenza conferma la possibilità, anche nell'attuale ordinamento giuridico (e quindi ante efficacia del nuovo Codice), di proporre dei ribassi sul costo del personale anche se la stazione appaltante con la legge di gara cercasse – come nel caso di specie -, di escludere tale ipotesi.

Nel caso trattato, in relazione a dei servizi sociali, la stazione appaltante indicava l'importo relativo ai costi del personale e l'importo relativo alle spese gestionali. Su queste spese, in pratica, si fondava la competizione con la possibilità di prospettare dei ribassi.

Il soggetto individuato come aggiudicatario, con la propria proposta ribassava il costo del personale. Questa aggiudicazione determinava la reazione del secondo classificato che, attenendosi alle indicazioni della stazione appaltante, si limitava ad offrire un ribasso solo sulle spese generali.

Le obiezioni del ricorrente (con sentenza Tar Puglia, Lecce, sez. II, n. 430/2023) vengono considerate corrette.

Secondo il primo giudice, infatti, è stata proprio la stazione appaltante che <<con inequivoche prescrizioni della lex specialis di gara, ha richiesto ai partecipanti alla gara di attenersi, nella presentazione delle offerte economiche, a precisi parametri di riferimento, suddividendo le voci di costo in due macro-categorie: l'una, non soggetta a ribasso, di € 199.369,02 per l'espletamento del servizio de quo (come visto, coincidente con il costo del personale) e l'altra, invece da assoggettare a ribasso, di € 15.949,52 per le spese generali>>.

Pur opinabile, questa scelta, sempre secondo la prima sentenza, <<risulta per tabulas che la Stazione appaltante>> avrebbe deciso di autovincolarsi <<a valutare il punteggio da attribuire all'offerta economica esclusivamente in termini di ribasso del costo preventivato per le spese generali, avendo evidentemente ritenuto che il costo del personale sia fisso ed inderogabile>>. Ed in coerenza con quanto l'aggiudicazione è stata ritenuta illegittima

La sentenza del CdS

Di diverso avviso si dimostra il Consiglio di Stato. Dalla legge di gara, invero, non risultava alcuna previsione (né avrebbe potuto essere predisposta) che prevedesse «un divieto, sanzionato con l'esclusione, per l'ipotesi in cui i costi aziendali della manodopera del concorrente fossero risultati inferiori rispetto a quelli teorici e presunti indicati nella lettera di invito».

Secondo questo giudice «l'errore in cui sarebbe incorso il TAR» è quello di aver sovrapposto due differenti discipline.

La prima relativa al definizione del costo medio teorico degli oneri del personale di competenza della stazione appaltante (per definire il valore dell'appalto) come previsto dall'articolo 23 comma 16, la seconda relativa al «costo effettivo della manodopera che il concorrente deve indicare nella propria offerta, ai sensi dell'art. 95, comma 10 del Codice» del 2016.

In nessun modo la stazione appaltante ha inteso – e neppure avrebbe potuto –, escludere la possibilità del ribasso ed in questo senso, del resto, propende anche la circostanza per cui la legge di gara richiedeva ai partecipanti alla gara di indicare «i propri costi della manodopera e gli oneri aziendali», in apposito file. L'importo proposto, pertanto, «poteva quindi essere diverso da quello medio stimato dalla stazione appaltante».

Al fine di meglio chiarire le prerogative della stazione appaltante e dell'operatore economico in sentenza si rammenta la disposizione, in tema, contenuta nell'articolo 41, comma 14 del nuovo Codice con cui si registra, come si legge in sentenza, <<una netta "inversione di rotta" rispetto al d.lgs. 50/2016>>.

Il comma citato in primo luogo ribadisce che in relazione ai contratti di lavori e servizi, la stazione appaltante determina <<l'importo posto a base di gara>> e individua << nei documenti di gara i costi della manodopera>>. Questi costi, e i costi della sicurezza devono essere <<scorporati dall'importo assoggettato al ribasso>>.

Nonostante lo scorporo, che dovrebbe, ex se, impedire il ribasso, la disposizione invece precisa – nel periodo di chiusura – che rimane <<ferma la possibilità per l'operatore economico di dimostrare che il ribasso complessivo dell'importo deriva da una più efficiente organizzazione aziendale>>.

La sentenza, quindi, conclude evidenziando che <<persino nel "nuovo Codice", che in applicazione di un preciso criterio di delega di cui all'art. 1 comma 2 lett. t) della L. 78/2022, ha previsto "in ogni caso che i costi della manodopera e della sicurezza siano sempre scorporati dagli importi assoggettati a ribasso", è stata fatta salva la possibilità>> che l'operatore economico proponga un ribasso a condizione però che sia in grado di dimostrare che lo stesso sia stato determinato (derivato) <<da una più efficiente organizzazione aziendale così armonizzando il criterio di delega con l'art. 41 della Costituzione>>.

Art. 41/c 14

14. Nei contratti di lavori e servizi, per determinare l'importo posto a base di gara, la stazione appaltante o l'ente concedente individua nei documenti di gara i costi della manodopera secondo quanto previsto dal comma 13. I costi della manodopera e della sicurezza sono scorporati dall'importo assoggettato al ribasso. Resta ferma la possibilità per l'operatore economico di dimostrare che il ribasso complessivo dell'importo deriva da una più efficiente organizzazione aziendale.

Nuovo bando tipo ANAC

[In caso di **appalto di servizi** o appalto misto di servizi e forniture. Non applicabile ai servizi di natura intellettuale ed alle forniture senza posa in opera] L'importo a base di gara comprende i costi della manodopera che la stazione appaltante ha stimato pari ad € ... [indicare l'importo] calcolati sulla base dei seguenti elementi ... [precisare gli elementi attraverso i quali si è pervenuti alla determinazione del costo stimato o eventualmente indicare l'allegato che contiene questa informazione] e riferiti a ... [specificare a quali servizi o forniture si riferiscono i costi della manodopera].

I costi della manodopera non sono soggetti al ribasso.

Il contratto collettivo applicato è/I contratti collettivi applicati sono ... [fornire i dettagli in questa sezione o mediante rinvio ad un allegato].

[In caso di pubblicazione dei prezzi di riferimento dei beni o servizi oggetto di affidamento] L'importo a base di gara è stato calcolato considerando i prezzi di riferimento per ... [inserire i beni o servizi], di cui alla delibera dell'ANAC n. ... del ... [la stazione appaltante indica la delibera di riferimento vigente alla data di pubblicazione del bando].

[In caso di oneri per la sicurezza da interferenze di importo pari a € 0,00] L'importo degli oneri per la sicurezza da interferenze è pari a € 0,00 poiché ... [indicare i motivi]

L'importo complessivo è al netto di Iva.

L'appalto è finanziato con ... [descrivere le fonti di finanziamento].

Modificazioni del contratto (Facoltativo). **Opzione di proroga** del contratto: la stazione appaltante **si riserva** di prorogare il contratto per una durata massima pari a [indicare mesi,/giorni] ai prezzi, patti e condizioni stabiliti nel contratto [o, in alternativa] alle condizioni di mercato ove più favorevoli per la stazione appaltante. L'importo stimato di tale opzione è pari a € ... [indicare l'importo], al netto di Iva. **L'esercizio di tale facoltà è comunicato all'appaltatore almeno ... [indicare i giorni/mesi] prima della scadenza del contratto.**

In casi eccezionali, il contratto in corso di esecuzione può prorogato per il tempo strettamente necessario alla conclusione della procedura di individuazione del nuovo contraente se si verificano le condizioni indicate all'art. 120 comma 11, In tal caso il contraente è tenuto all'esecuzione delle prestazioni oggetto del contratto agli stessi prezzi, patti e condizioni previsti nel contratto.

[Facoltativo] **Opzione di rinnovo del contratto**: la stazione appaltante si riserva di rinnovare il contratto, alle medesime condizioni, per una durata pari a ... [indicare una durata non superiore a quella del contratto iniziale], per un importo di € ... [indicare l'importo], al netto di Iva. L'esercizio di tale facoltà è comunicato all'appaltatore almeno ...

[indicare i giorni/mesi]

prima della scadenza del contratto.

Facoltativo]. Affidamento di servizi analoghi di cui **all'articolo 76, comma 6, del Codice**: entro ... [indicare il termine, che comunque non può superare il triennio successivo alla stipula del contratto originale], la stazione appaltante si riserva la facoltà di affidare all'aggiudicatario **nuovi servizi** consistenti nella ripetizione dei seguenti servizi: ...

[precisare le prestazioni oggetto dell'eventuale affidamento e la relativa durata], per un importo stimato complessivamente non superiore ad € ... [indicare l'importo], al netto di Iva

[Facoltativo] Variazione fino a concorrenza del quinto dell'importo del contratto: qualora in corso di esecuzione si renda necessario un aumento o una diminuzione delle prestazioni fino alla concorrenza del quinto dell'importo del contratto, la stazione appaltante può imporre all'appaltatore l'esecuzione alle condizioni originariamente previste. In tal caso l'appaltatore non può fare valere il diritto alla risoluzione del contratto.

[Facoltativo] Modifiche del contratto ai sensi dell'articolo 120 comma 1 lettera a) del Codice: la stazione appaltante si riserva di modificare il contratto in corso di esecuzione, nei seguenti casi: ... [indicare in modo chiaro, preciso ed inequivocabile, la portata e la natura delle modifiche contrattuali, nonché le condizioni alle quali esse possono essere effettuate.

[Facoltativo,] Clausola di rinegoziazione: [ai sensi dell'art. 9 del Codice, la stazione appaltante può prevedere clausole di rinegoziazione, specie quando il contratto risulta particolarmente esposto per la sua durata, per il contesto economico di riferimento o per altre circostanze, al rischio delle interferenze da sopravvenienze] [Facoltativo]

Modifiche del contratto ai sensi dell'articolo 120 comma 1 lettera d) del Codice: la stazione appaltante si riserva, in corso di esecuzione, di sostituire l'aggiudicatario iniziale con un nuovo contraente nei seguenti casi: ... [indicare in modo chiaro, preciso ed inequivocabile, le relative circostanze].

[In caso di inserimento di una o più delle suddette clausole facoltative.] Il valore globale stimato dell'appalto è pari ad € ... [indicare il valore, in caso di più lotti indicare la somma di tutti i lotti], al netto di Iva [così suddiviso. In caso di più lotti riportare una tabella per ciascun lotto]:

I criteri di aggiudicazione (art. 108)

1 c. (salvo che esistono disposizioni di legge, regolamentari o amministrative relative al prezzo di determinate forniture o alla remunerazione di servizi specific..) le stazioni appaltanti procedono all'aggiudicazione degli appalti di lavori, servizi e forniture e all'affidamento dei concorsi di progettazione e dei concorsi di idee sulla base del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo o sulla base dell'elemento prezzo o del costo, seguendo un criterio di comparazione costo/efficacia quale il costo del ciclo di vita, conformemente a quanto previsto dall'allegato II.8, con riguardo al costo del ciclo di vita.

(R.T.) La disposizione contenuta nell'art. 108 è diretta a indicare i criteri di aggiudicazione degli appalti pubblici con il riferimento, conforme alla direttiva 2014/24/UE, **dei criteri del prezzo più basso e dell'offerta economicamente più vantaggiosa**. Il primo comma riprende il testo delle disposizioni contenute nel decreto legislativo n. 50 del 2016, con alcune modifiche.

NB Gli estensori non hanno riportato il primo comma dell'articolo 95 ritenendolo evidentemente superfluo ma nella R.T si chiarisce ciò che evidenziava la norma ovvero che «I criteri di aggiudicazione **non conferiscono** alla stazione appaltante un potere di scelta illimitata, **garantiscono la possibilità di una concorrenza effettiva e sono accompagnati da specifiche che consentono l'efficace verifica delle informazioni fornite** dagli offerenti al fine di valutare il grado di soddisfacimento dei criteri di aggiudicazione delle offerte».

2. Sono aggiudicati **esclusivamente** sulla base del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo:

a) i contratti relativi ai servizi sociali e di ristorazione ospedaliera, assistenziale e scolastica, nonché ai servizi ad alta intensità di manodopera, come definiti dall'articolo 2, comma 1, lettera e), dell'allegato I.1;

b) i contratti relativi all'affidamento dei servizi di ingegneria e architettura e degli altri servizi di natura tecnica e intellettuale di importo pari o superiore **a 140.000 euro**;

c) i contratti di **servizi e le forniture** di importo pari o superiore **a 140.000 euro** caratterizzati da notevole contenuto tecnologico o che hanno un carattere innovativo;

d) gli affidamenti in caso di dialogo competitivo e di partenariato per l'innovazione;

- e) gli affidamenti di appalto integrato; (NB nella R.T. anche «finanza di progetto; locazione finanziaria; affidamento a contraente generale»).

(*f) i contratti relativi ai lavori caratterizzati da notevole contenuto tecnologico o con carattere innovativo. (NB inserito in fase di approvazione definitiva del Codice)

3. **Può** essere utilizzato il criterio del minor prezzo per **i servizi e le forniture** con caratteristiche standardizzate o le cui condizioni sono definite dal mercato, fatta eccezione per i servizi ad alta intensità di manodopera di cui alla definizione dell'articolo 2, comma 1, lettera e), dell'allegato I.1. (**NB «e) «contratti ad alta intensità di manodopera», i contratti nei quali il costo della manodopera è pari o superiore al 50 per cento dell'importo complessivo dei corrispettivi»;**);

RT tiene conto di quanto previsto nelle Linee Guida ANAC n. 2 di attuazione del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, recanti "Offerta economicamente più vantaggiosa", approvate dal Consiglio dell'Autorità con delibera n. 1005, del 21 settembre 2016 aggiornate al decreto legislativo 19 aprile 2017, n. 56 con Delibera del Consiglio n. 424 del 2 maggio 2018. Detto criterio può essere utilizzato per i servizi e le forniture con caratteristiche standardizzate o le cui condizioni sono definite dal mercato, fatta eccezione per i servizi ad alta intensità di manodopera.

Il comma 4 è stato arricchito in fase di approvazione definitiva.

Il comma proposto (che riproduce il comma 6 dell'articolo 95) prevede che «*l documenti di gara stabiliscono i criteri di aggiudicazione dell'offerta, pertinenti alla natura, all'oggetto e alle caratteristiche del contratto.*

*In particolare, l'offerta economicamente più vantaggiosa, individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo, è valutata **sulla base di criteri oggettivi**, quali gli aspetti qualitativi, ambientali o sociali, connessi all'oggetto dell'appalto».*

L'intendimento degli estensori era quello di eliminare, a differenza del comma 6 dell'articolo 95 <<l'elencazione esemplificativa dei criteri utilizzati, che appaiono da inserire eventualmente in una normativa attuativa di carattere secondario>>.

Al comma in parola in fase di approvazione definitiva sono state aggiunte ulteriori disposizioni.

La stazione appaltante, al fine di assicurare l'effettiva individuazione del miglior rapporto qualità/prezzo, valorizza gli elementi qualitativi dell'offerta e individua criteri tali da garantire un confronto concorrenziale effettivo sui profili tecnici.

()Nelle attività di approvvigionamento di beni e servizi informatici per la pubblica amministrazione, le stazioni appaltanti, incluse le centrali di committenza, nella valutazione dell'elemento qualitativo ai fini dell'individuazione del miglior rapporto qualità prezzo per l'aggiudicazione, tengono sempre in considerazione gli elementi di cybersicurezza, attribuendovi specifico e peculiare rilievo nei casi in cui il contesto di impiego è connesso alla tutela degli interessi nazionali strategici.*

Nei casi di cui al quarto periodo (*), quando i beni e servizi informatici oggetto di appalto sono impiegati in un contesto connesso alla tutela **degli interessi nazionali strategici**, la stazione appaltante stabilisce un tetto massimo per il punteggio economico entro il limite del 10 per cento.

Per i contratti ad alta intensità di manodopera, la stazione appaltante stabilisce un tetto massimo per il punteggio economico entro il limite del 30 per cento.

5 (**comma 7 dell'articolo 95**). *L'elemento relativo al costo, anche nei casi di cui alle disposizioni richiamate al comma 1, può assumere la forma di un prezzo o costo fisso sulla base del quale gli operatori economici competeranno solo in base a criteri qualitativi.*

(R.T. comma 5, corrispondente all'art. 67, par. 2, ultimo periodo della direttiva, si prevede che l'elemento relativo al costo può assumere la forma di un prezzo o costo fisso sulla base del quale gli operatori economici competeranno solo in base a criteri qualitativi).

6. (**comma 11 dell'articolo 95 corrispondente, all'art. 67, par. 4, della direttiva**) *I criteri di aggiudicazione sono considerati connessi all'oggetto dell'appalto quando riguardino lavori, forniture o servizi da fornire sotto qualsiasi aspetto e in qualsiasi fase del loro ciclo di vita, compresi i fattori coinvolti nel processo specifico di produzione, fornitura o scambio di questi lavori, forniture o servizi o in un processo specifico per una fase successiva del loro ciclo di vita, anche se questi fattori non sono parte del loro contenuto sostanziale*

7. I documenti di gara oppure, in caso di dialogo competitivo, il bando o il documento descrittivo indicano i singoli criteri di valutazione e la relativa ponderazione, anche prevedendo **una forcella in cui lo scarto tra il minimo e il massimo deve essere adeguato.**

Per ciascun criterio di valutazione prescelto **possono essere** previsti sub-criteri e sub-pesi o sub-punteggi.

Ai fini della tutela della libera concorrenza e della promozione del pluralismo degli operatori nel mercato, le procedure relative agli affidamenti di cui al Libro II, parte IV, **possono** prevedere, nel bando di gara, nell'avviso o nell'invito, criteri premiali atti a favorire la partecipazione delle piccole e medie imprese nella valutazione dell'offerta e a promuovere, per le prestazioni dipendenti dal principio di prossimità per la loro efficiente gestione, l'affidamento ad operatori economici con sede operativa nell'ambito territoriale di riferimento.

Le disposizioni di cui al terzo periodo si applicano compatibilmente con il diritto dell'Unione europea e con i principi di parità di trattamento, non discriminazione, trasparenza e proporzionalità.

~~Al fine di promuovere la parità di genere, le stazioni appaltanti prevedono nei bandi di gara, negli avvisi e negli inviti, il maggior punteggio da attribuire alle imprese che attestano, anche a mezzo di autocertificazione, il possesso dei requisiti di cui all'articolo 46 bis del codice delle pari opportunità tra uomo e donna, di cui al decreto legislativo 11 aprile 2006, n. 198.~~

~~La stazione appaltante verifica l'attendibilità dell'autocertificazione dell'aggiudicataria con qualsiasi adeguato mezzo.~~

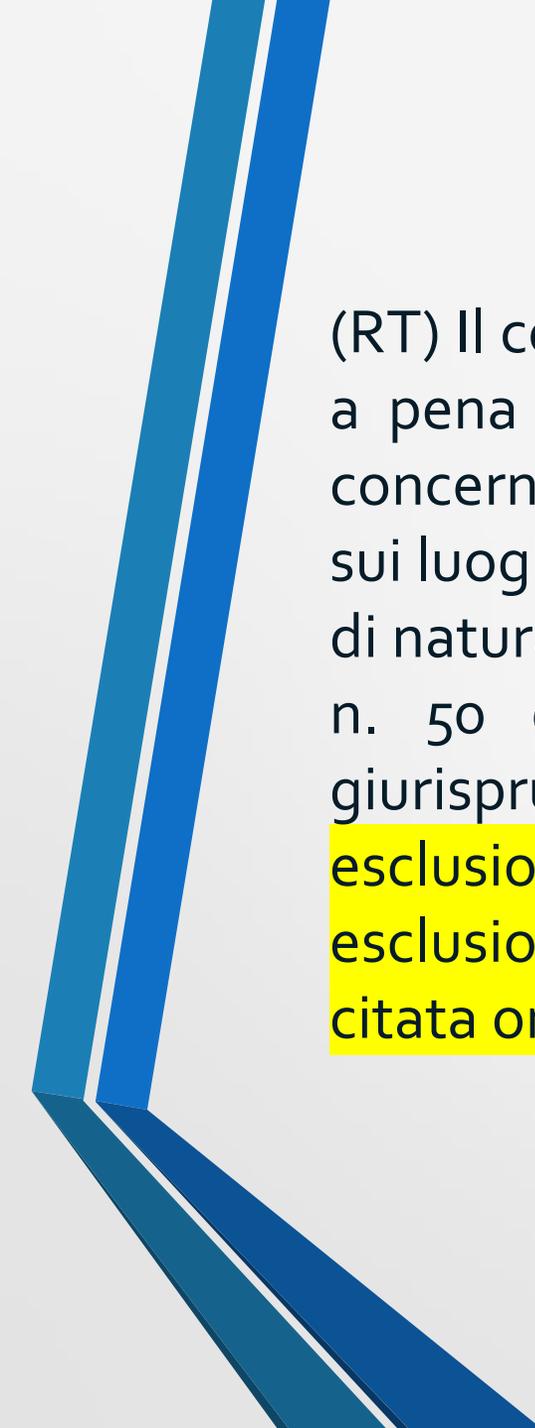
DL 57/2023 (art. 2) modifica il comma 7 sostituendo i periodi 5 e 6

Al fine di promuovere la parità di genere, le stazioni appaltanti prevedono nei bandi di gara, negli avvisi e negli inviti, il maggior punteggio da attribuire alle imprese per l'adozione di politiche tese al raggiungimento della parità di genere comprovata dal possesso della certificazione della parità di genere di cui all'articolo 46-bis del codice delle pari opportunità tra uomo e donna, di cui al decreto legislativo 11 aprile 2006, n. 198.»

8. (riprende il contenuto dell'art. 67, par. 5 **e il comma 9 dell'articolo 95**) *Le stazioni appaltanti, quando ritengono la ponderazione di cui al comma 7 non possibile per ragioni oggettive, indicano nel bando di gara e nel capitolato d'oneri o, in caso di dialogo competitivo, nel bando o del documento descrittivo, l'ordine decrescente di importanza dei criteri. Per attuare la ponderazione o comunque attribuire il punteggio a ciascun elemento dell'offerta, le stazioni appaltanti **utilizzano metodologie che individuino con un unico parametro numerico finale l'offerta più vantaggiosa.***

9. (ex comma 10 art. 95 con modifica) *Nell'offerta economica l'operatore indica, **a pena di esclusione**, i costi della manodopera e gli oneri aziendali per l'adempimento delle disposizioni in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro eccetto che nelle forniture senza posa in opera e nei servizi di natura intellettuale.*

(non viene riportata l'inciso «Le stazioni appaltanti, relativamente ai costi della manodopera, prima dell'aggiudicazione procedono a verificare il rispetto di quanto previsto all'articolo 97, comma 5, lettera d)- che il costo del personale non sia inferiore ai minimi retributivi ...»).



(RT) Il comma 9 prevede che nell'offerta economica, l'operatore deve indicare, a pena di esclusione, i propri costi della manodopera e gli oneri aziendali concernenti l'adempimento delle disposizioni in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro ad esclusione delle forniture senza posa in opera, dei servizi di natura intellettuale. La disposizione è presente anche nel decreto legislativo n. 50 del 2016 ed è ormai oggetto di un consolidato orientamento giurisprudenziale diretto a descrivere l'omissione in questione quale causa di esclusione. A tali fini, è stato espressamente inserito l'inciso "a pena di esclusione" per dare maggiore certezza agli operatori giuridici derivanti dalla citata omissione dichiarativa.

Comma 12 art. 95 Codice del 2016

12. Le stazioni appaltanti possono decidere di non procedere all'aggiudicazione se nessuna offerta risulti conveniente o idonea in relazione all'oggetto del contratto. Tale facoltà è indicata espressamente nel bando di gara o nella lettera di invito.

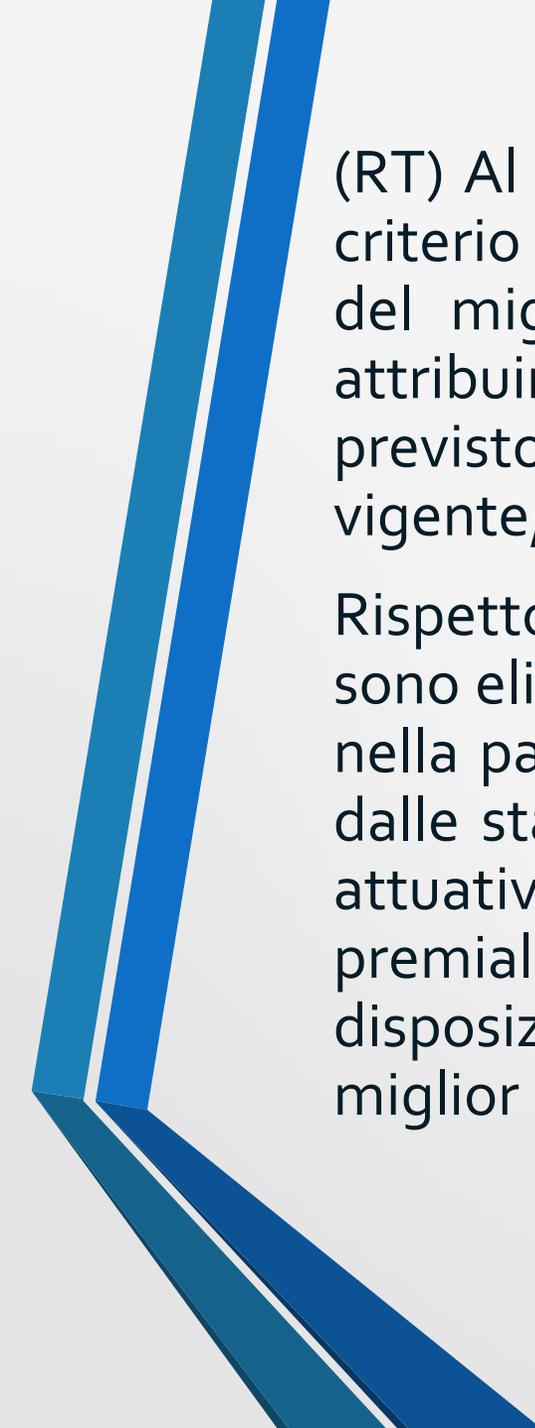
Comma 10 art. 108 nuovo Codice

10. Le stazioni appaltanti possono decidere di non procedere all'aggiudicazione se nessuna offerta risulti conveniente o idonea in relazione all'oggetto del contratto. Tale facoltà è indicata espressamente nel bando di gara o invito nelle procedure senza bando e può essere esercitata non oltre il termine di trenta giorni dalla conclusione delle valutazioni delle offerte.

(Rt) La decisione di non aggiudicare l'appalto deve essere adottata «nel rispetto dei termini per la conclusione del procedimento e, comunque, non oltre il termine di trenta giorni **dalla conclusione delle valutazioni delle offerte**».

(comma 5/art. 17 «5. **L'organo preposto** alla valutazione delle offerte predispone la proposta di aggiudicazione alla migliore offerta non anomala. **L'organo competente** a disporre l'aggiudicazione esamina la proposta, e, se la ritiene legittima e conforme all'interesse pubblico, dopo aver verificato il possesso dei **requisiti** in capo all'offerente, dispone l'aggiudicazione, che è immediatamente efficace».

11. In caso di appalti **di lavori** aggiudicati con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, individuata sulla base del migliore rapporto qualità/prezzo, le stazioni appaltanti **non possono attribuire alcun punteggio per l'offerta di opere aggiuntive rispetto a quanto previsto nel progetto esecutivo a base d'asta.**



(RT) Al comma 11 si prevede che in caso di appalti di lavori aggiudicati con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa individuata sulla base del migliore rapporto qualità/prezzo, le stazioni appaltanti non possono attribuire alcun punteggio per l'offerta di opere aggiuntive rispetto a quanto previsto nel progetto esecutivo a base d'asta. Rispetto alla formulazione vigente, si chiarisce che la disposizione è applicabile ai soli appalti di lavori.

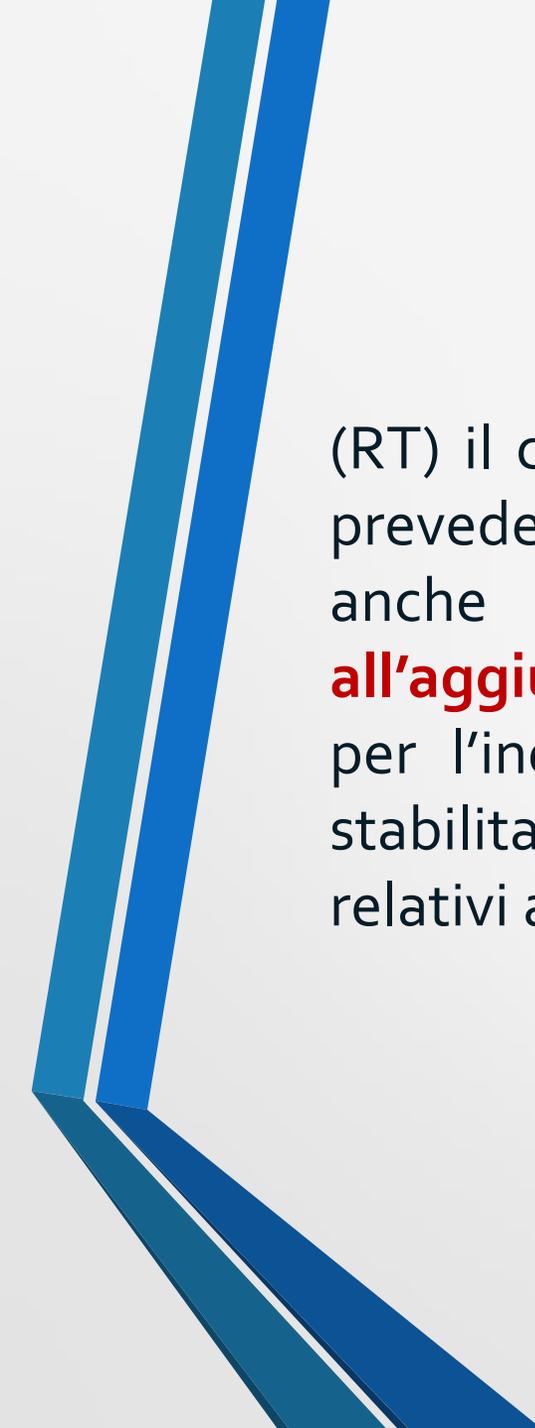
Rispetto al testo dell'art. 95 contenuto nel decreto legislativo n. 50 del 2016, sono eliminati per confluire eventualmente negli allegati al codice: il comma 6 nella parte in cui esemplifica i criteri di aggiudicazione dell'offerta utilizzabili dalle stazioni appaltanti, suscettibile di inserimento in normativa secondaria attuativa del codice; il comma 13 nella parte in cui fa riferimento ai criteri premiali dell'offerta; il comma 14, nella parte in cui fa riferimento a ulteriori disposizioni applicabili nei casi di adozione del criterio di aggiudicazione del miglior rapporto qualità/prezzo viene eliminato anche il comma 10-bis.

Comma 15 art. 95

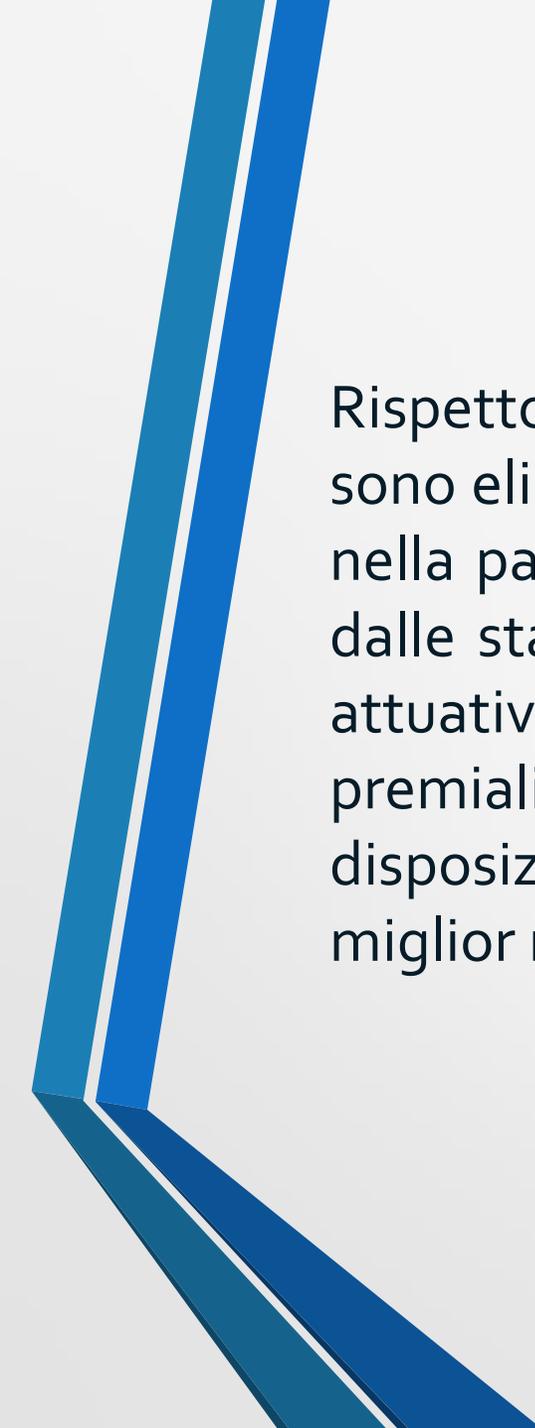
- 15. Ogni variazione che intervenga, anche in conseguenza di una pronuncia giurisdizionale, ~~successivamente alla fase di ammissione, regolarizzazione o esclusione delle offerte~~ non rileva ai fini del calcolo di medie nella procedura, né per l'individuazione della soglia di anomalia delle offerte.

Comma 12 art. 108 del Nuovo Codice

12. Ogni variazione che intervenga, anche in conseguenza di una pronuncia giurisdizionale, **successivamente al provvedimento di aggiudicazione, tenendo anche conto dell'eventuale inversione procedimentale**, non è rilevante ai fini del calcolo di medie nella procedura, né per l'individuazione della soglia di anomalia delle offerte, **eventualmente** stabilita nei documenti di gara, **e non produce conseguenze sui procedimenti relativi agli altri lotti della medesima gara.**



(RT) il comma 12, si pone in sostanziale continuità con la regola vigente, si prevede che l'esclusione di uno o più concorrenti dalle procedure, intervenuta anche a seguito di una pronuncia giurisdizionale, **successivamente all'aggiudicazione**, non rileva ai fini del calcolo delle medie nella procedura né per l'individuazione della soglia di anomalia delle offerte eventualmente stabilita dai documenti di gara e non produce conseguenze sui procedimenti relativi agli altri lotti della medesima gara.



Rispetto al testo dell'art. 95 contenuto nel decreto legislativo n. 50 del 2016, sono eliminati per confluire eventualmente negli allegati al codice: il comma 6 nella parte in cui esemplifica i criteri di aggiudicazione dell'offerta utilizzabili dalle stazioni appaltanti, suscettibile di inserimento in normativa secondaria attuativa del codice; il comma 13 nella parte in cui fa riferimento ai criteri premiali dell'offerta; il comma 14, nella parte in cui fa riferimento a ulteriori disposizioni applicabili nei casi di adozione del criterio di aggiudicazione del miglior rapporto qualità/prezzo – è stato soppresso anche il comma 10-bis



Nuovo procedimento di aggiudicazione

Art. 17 del Codice dei contratti

Art. 17. (Fasi delle procedure di affidamento)

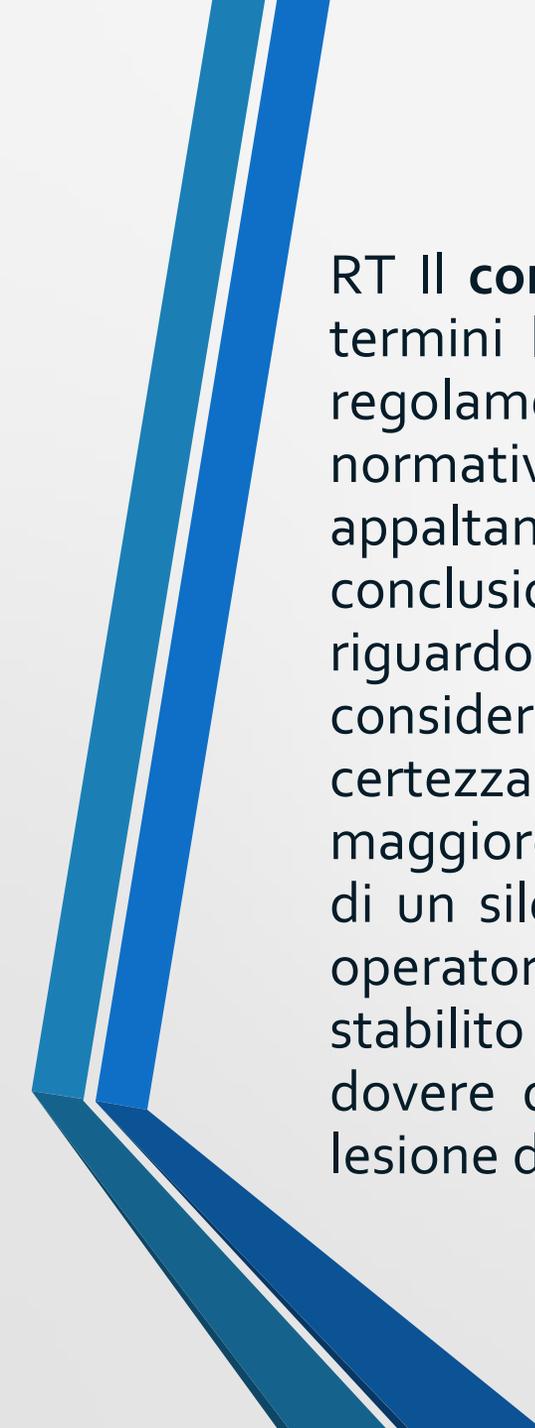
1. **Prima** dell'avvio delle procedure di affidamento dei contratti pubblici le stazioni appaltanti e gli enti concedenti, **con apposito atto, adottano la decisione di contrarre** individuando gli elementi essenziali del contratto e i criteri di selezione degli operatori economici e delle offerte.
2. **In caso di affidamento diretto**, **l'atto di cui al comma 1** individua l'oggetto, l'importo e il contraente, **unitamente alle ragioni della sua scelta**, ai requisiti di carattere generale e, se necessari, a quelli inerenti alla capacità economico-finanziaria e tecnico-professionale.

RT Il comma 2 prevede che in caso di affidamento diretto detto provvedimento sia direttamente costitutivo dell'affidamento e ne indica il contenuto minimo. L'esistenza di una norma specifica per l'affidamento diretto, contrapposta a quella di cui al comma 1 che riguarda le procedure, evidenzia che il primo non costituisce "procedura".

3. Le stazioni appaltanti e gli enti concedenti **concludono** le procedure di selezione nei termini indicati nell'[allegato I.3](#).

Il superamento dei termini costituisce **silenzio inadempimento** e rileva anche al fine della verifica del rispetto del dovere di buona fede, anche in pendenza di contenzioso.

In sede di prima applicazione del codice, l'[allegato I.3](#) è abrogato a decorrere dalla data di entrata in vigore di un corrispondente regolamento emanato ai sensi dell'articolo 17, comma 1, della legge 23 agosto 1988, n. 400, su proposta del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, sentito il Ministro per la pubblica amministrazione, che lo sostituisce integralmente anche in qualità di allegato al codice.



RT Il **comma 3** dispone che le procedure di gara devono concludersi entro precisi termini la cui fissazione in concreto è contenuta nell'allegato I.3, che ha matura regolamentare e quindi può essere modificato o integrato con questa fonte normativa, più duttile di quella legislativa. La norma è applicabile sia alle stazioni appaltanti che agli enti concedenti. La fissazione di un termine generale di conclusione delle procedure di gara potrebbe far sorgere dubbi di costituzionalità con riguardo alla sfera di autonomia delle Regioni, che possono essere superati ove si consideri che tale previsione attiene alla materia della tutela della concorrenza: la certezza dei tempi di svolgimento delle procedure di appalto favorisce infatti la maggiore partecipazione. Conseguenza del superamento del termine è la formazione di un silenzio inadempimento da parte della stazione appaltante, che legittima gli operatori economici a incardinare in sede giudiziaria la relativa azione; viene inoltre stabilito che tale comportamento della stazione appaltante costituisce violazione del dovere di buona fede, con le relative conseguenze in tema di responsabilità per lesione dell'affidamento.

4. Ogni concorrente può presentare una sola offerta, che è vincolante per il periodo indicato nel bando o nell'invito e, in caso di mancata indicazione, per centottanta giorni dalla scadenza del termine per la sua presentazione. La stazione appaltante e l'ente concedente, con atto motivato, possono chiedere agli offerenti il differimento del termine.

5. **L'organo preposto alla valutazione delle offerte predisponde la proposta di aggiudicazione alla migliore offerta non anomala.** L'organo competente a disporre l'aggiudicazione esamina la proposta, e, se la ritiene legittima e conforme all'interesse pubblico, dopo aver verificato il possesso dei requisiti in capo all'offerente, dispone l'aggiudicazione, che è immediatamente efficace.

6. L'aggiudicazione non equivale ad accettazione dell'offerta. L'offerta dell'aggiudicatario è irrevocabile fino al termine stabilito per la stipulazione del contratto.

7. Una volta disposta l'aggiudicazione, il contratto è stipulato secondo quanto previsto dall'[articolo 18](#).

8. Fermo quanto previsto dall'[articolo 50, comma 6](#), l'esecuzione del contratto può essere iniziata, anche prima della stipula, per motivate ragioni. L'esecuzione è sempre iniziata prima della stipula se sussistono le ragioni d'urgenza di cui al comma 9.

9. L'esecuzione **d'urgenza** è effettuata quando ricorrono eventi oggettivamente imprevedibili, per evitare situazioni di pericolo per persone, animali, cose, per l'igiene e la salute pubblica, per il patrimonio storico, artistico, culturale, ovvero nei casi in cui la mancata esecuzione immediata della prestazione dedotta nella gara determinerebbe un grave danno all'interesse pubblico che è destinata a soddisfare, ivi compresa la perdita di finanziamenti dell'Unione europea.

10. La pendenza di un contenzioso non può mai giustificare la sospensione della procedura o dell'aggiudicazione, salvi i poteri cautelari del giudice amministrativo e quelli di autotutela della stazione appaltante o dell'ente concedente, da esercitarsi da parte del dirigente competente.