



Presidenza del Consiglio dei Ministri
**Dipartimento della
Funzione Pubblica**

ESPERI@
ALTA FORMAZIONE SPECIALISTICA
e-LEARNING

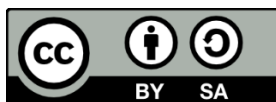
Programmazione e progettazione gare d'appalto

Formez PA

Questo materiale didattico rientra nell'ambito dei Percorsi e-Learning di alta formazione specialistica del Progetto Esperi@ - Rafforzamento della capacità istituzionale ed amministrativa delle Regioni e degli Enti Locali del Mezzogiorno mediante il reclutamento di nuove figure professionali - Linea 7 Alta Formazione.

Finanziamento: Programmazione 2007-2013

Questo materiale è distribuito con Licenza [Creative Commons Attribuzione - Condividi allo stesso modo 4.0 Internazionale](https://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/).



Autore: Sabina Armati

Creatore: Formez PA

Diritti: Dipartimento della Funzione Pubblica

Data: Agosto 2017

Programmazione e progettazione gare d'appalto

Introduzione

Nell'ambito della gestione dei Fondi SIE, la Commissione UE ha emanato gli "Orientamenti per i funzionari responsabili degli appalti sugli errori più comuni da evitare nei progetti finanziati dai Fondi strutturali e di investimento europei" (**Orientamenti appalti**), volti ad enfatizzare le criticità rinvenibili nelle diverse fasi di una procedura di gara, evitando gli errori più comuni.

Gli **Orientamenti appalti**, da un punto di vista pratico, suddividono la procedura di appalto in sei fasi:

1. Preparazione e pianificazione
2. Pubblicazione
3. Presentazione delle offerte e selezione degli offerenti
4. Valutazione delle offerte
5. Aggiudicazione dell'appalto
6. Esecuzione del contratto di appalto.

Gli **Orientamenti appalti** sono uno strumento che accompagna i funzionari responsabili degli appalti nelle diverse fasi del processo, compresa la fase cruciale della pianificazione, evidenziando le situazioni in cui vengono solitamente commessi errori ed il modo in cui è possibile evitarli. Negli Orientamenti appalti è molto enfatizzata l'importanza della fase di pianificazione/programmazione, in quanto la Commissione UE ritiene che tale primo stadio della procedura abbia effetto su tutte le operazioni successive. Se questa parte della procedura viene eseguita in modo corretto, il resto dovrebbe svolgersi senza difficoltà, così da ridurre al minimo il rischio di dover modificare o variare l'appalto. Gli errori maggiori e più comuni sono – secondo gli **Orientamenti appalti** – il risultato di una pianificazione mancata, insufficiente, errata, o, comunque, inadeguata.

Una corretta pianificazione deve, infatti, comprendere:

- **Definizione delle esigenze** (anche con il coinvolgimento delle parti interessate) e

delle modalità per soddisfarle, tramite un'attenta valutazione delle opzioni e della fattibilità delle stesse, anche previo svolgimento di apposite ricerche di mercato. Questo può essere fatto tramite un "business case", ossia un'analisi che fornisca chiare motivazioni per l'effettuazione della procedura d'appalto e che dimostri l'avvenuto esame degli aspetti chiave della pianificazione, identificando le motivazioni logiche per la linea d'azione proposta, e dimostrando che l'appalto:

- soddisferà i requisiti dell'ente appaltante;
- sarà aggiudicato con le procedure di gara più idonee;
- sarà realizzabile;
- avrà costi sostenibili;
- si baserà su un accordo commerciale solido.

Il *business case* deve dimostrare che :

- il progetto può soddisfare l'esigenza di business;
 - il progetto può essere conveniente ed in grado di raggiungere un buon rapporto tra qualità e costo;
 - il progetto è fattibile e realizzabile nei termini previsti;
 - per la scelta del progetto sono state prese in considerazione tutte le opzioni disponibili ed i rischi connessi;
 - è chiaro cosa deve intendersi come risultato positivo per il progetto;
 - il progetto è allineato con le strategie di alto livello;
 - il progetto ha dei benefici ben individuati ed è chiaro come raggiungerli;
 - sono chiare le fonti di finanziamento e come verranno utilizzate.
- **Oggetto dell'appalto**, in termini di importo, ai fini della verifica del raggiungimento delle Soglie di rilevanza UE, dell'eventuale suddivisione in lotti, e della possibile suddivisione in diverse fasi di gara e/o di esecuzione, ferma restando l'unicità del contratto.
 - **Selezione della procedura**, che deve essere funzione del contratto da aggiudicare. Quando si parla di procedure di selezione del contraente si fa riferimento a:
 - **Aperta**: è una procedura in cui tutti i fornitori interessati all'appalto e che hanno risposto ad un avviso possono presentare le proprie offerte. Tutte le offerte di

questo tipo devono essere considerate senza alcuna precedente procedura di selezione. La selezione e la valutazione avvengono dopo la presentazione delle offerte.

- **Ristretta:** si tratta di una procedura in due fasi in cui possono presentare offerte solo i fornitori invitati a farlo. L'amministrazione aggiudicatrice (**AA**) può prevedere una ulteriore selezione dei candidati qualificati, fissandone i criteri nel bando di gara e fissando un numero minimo ed eventualmente un numero massimo di candidati da invitare. Tale numero minimo non può essere inferiore a 5.
- **Competitiva con negoziazione/dialogo competitivo:** si tratta di procedure più flessibili, cui l'AA può ricorrere qualora le caratteristiche del contratto da aggiudicare non siano definibili in maniera dettagliata nei documenti di gara, o in caso di lavori, beni, o servizi che necessitano per la loro definizione e disponibilità, di un apporto degli operatori economici in fase di definizione, oppure che devono essere adattati alle esigenze della AA. Tali procedure sono, comunque, avviate con un bando di gara e documentazione sufficiente a rendere note le caratteristiche (nel caso della procedura competitiva con negoziazione) o esigenze (nel caso del dialogo competitivo) non sottoposte a negoziazione. Per queste procedure, ove l'AA voglia limitare il numero degli invitati, lo potrà fare entro il numero massimo di tre. Peraltro, in entrambe le procedure, le fasi di negoziazione, o di dialogo possono comportare la progressiva riduzione dei partecipanti.
- Scelta dei **criteri di selezione** e di aggiudicazione.

La fase di programmazione nel D.Lgs. 50/2016 e ss.mm.ii.

1. La programmazione rappresenta il primo e imprescindibile momento procedurale nella dinamica di indizione di un appalto. Essa risponde all'esigenza di determinazione delle necessità delle amministrazioni aggiudicatrici, nonché di valutazione delle strategie di approvvigionamento e di ottimizzazione delle risorse a disposizione delle stesse.
2. Secondo l'art. 21, comma 1 del Codice, le AA devono adottare il programma triennale dei lavori (e i relativi aggiornamenti annuali), nel rispetto dei documenti programmatori e in coerenza con il bilancio.

3. Il programma triennale contiene l'elenco dei lavori il cui valore stimato sia pari o superiore a €100.000,00, e deve individuare quelli che si intenda eseguire nella prima annualità, rispetto ai quali è necessaria l'indicazione dei mezzi finanziari stanziati sul bilancio della AA o disponibili in base a contributi o risorse pubbliche. Ove i lavori siano di importo pari o superiore a €1.000.000,00, l'inserimento nell'elenco annuale deve essere preceduto dall'approvazione del progetto di fattibilità tecnica ed economica (**PFTE**) da parte dell'AA.
4. Lo stesso articolo prevede l'obbligo di redigere un programma biennale per servizi e forniture, d'importo superiore a €40.000,00, nell'ambito del quale le AA individuano i bisogni che possono essere soddisfatti con capitali privati.

La progettazione

1. La progettazione in materia di lavori pubblici è disciplinata dall'art. 23 del Codice e si articola in tre fasi: PFTE, progetto definitivo e progetto esecutivo. I contenuti specifici di ciascuno dei livelli progettuali devono essere definiti con un decreto del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti (MIT).
2. Il PFTE individua, tra più soluzioni, quella che presenta il miglior rapporto tra costi e benefici per la collettività, in relazione alle specifiche esigenze da soddisfare e prestazioni da fornire. Esso viene redatto sulla scorta di una serie di indagini scientifiche che variano a seconda dei singoli casi concreti. Il Codice ha dato una maggiore enfasi – rispetto a quanto previsto nella normativa precedente – a questa fase progettuale, in un'ottica funzionale e mediante un'accurata valutazione di fattibilità – appunto, sia sotto il profilo tecnico, sia sotto quello economico e giuridico – al fine di prevenire eventuali criticità. Sostanzialmente, il PFTE, che deve essere inserito nella programmazione annuale dei lavori, deve contenere tutte quelle valutazioni e indagini preliminari che consentono all'AA di operare le scelte relative alla realizzazione di un'opera, alla sua localizzazione e alle modalità più adatte per conseguirla.
3. Il progetto definitivo, invece, individua i lavori da realizzare, nel rispetto delle esigenze, dei criteri, dei vincoli, degli indirizzi e delle indicazioni stabiliti dalla AA e dal PFTE. Inoltre, contiene tutti gli elementi necessari ai fini del rilascio delle prescritte

autorizzazioni e approvazioni, nonché la quantificazione definitiva del limite di spesa per la realizzazione dei relativi lavori.

4. Il progetto esecutivo, redatto in conformità al progetto definitivo, determina, in ogni dettaglio, i lavori da realizzare ed il relativo costo previsto. Il progetto esecutivo, quindi, deve essere sviluppato ad un livello di definizione tale che ogni elemento sia identificato in forma, tipologia, qualità, dimensione e prezzo. Esso necessita di essere, altresì, corredato da un apposito piano di manutenzione dell'opera e delle sue parti in relazione al ciclo di vita. Tale fase progettuale ha assunto, peraltro, una particolare rilevanza con il Codice, poiché l'affidamento degli appalti di lavori (salvo casi eccezionali) deve avvenire sempre sulla base del progetto esecutivo (cfr. art. 59, comma 1, del Codice).
5. In relazione alle caratteristiche e all'importanza dell'opera, l'AA nomina il responsabile unico del procedimento (**RUP**) il quale, oltre agli altri compiti ad esso spettanti per legge in ogni fase della procedura, per quanto riguarda la fase di progettazione stabilisce criteri, contenuti e momenti di verifica tecnica dei vari livelli di progettazione.
6. Il RUP è, di norma, nominato con atto formale del soggetto responsabile dell'unità organizzativa (di livello apicale) tra i dipendenti di ruolo della medesima unità organizzativa. Svolge tutti i compiti relativi alla procedura di programmazione, progettazione, affidamento ed esecuzione.
7. Al termine della verifica dei vari livelli di progettazione, il RUP sottoscrive la validazione del progetto, ossia l'atto formale che riporta gli esiti della verifica.

Determina a contrarre

1. La determina a contrarre, disciplinata dall'art. 32 del Codice, è l'atto di spettanza dirigenziale con il quale la Pubblica Amministrazione manifesta la propria volontà di stipulare un contratto.
2. A differenza del bando di gara che è un atto amministrativo di natura generale, avente natura esterna e, perciò, impugnabile da terzi), la determina a contrarre ha rilevanza meramente interna.
3. Con la determina a contrarre devono essere individuati gli **elementi essenziali del contratto, i criteri di selezione degli operatori economici (OE)** e delle offerte. La

determina a contrarre assume un'importanza fondamentale alla luce delle nuove possibilità offerte dal Codice riguardo alla scelta della procedura: si tratta del primo documento in cui l'AA esprime le motivazioni della propria scelta contrattuale e procedurale, soprattutto laddove si tratti di una procedura che non prevede la pubblicazione di un bando di gara.

Predisposizione, pubblicazione del bando di gara e relativi allegati

1. Successivamente alla determina a contrarre, le AA predispongono un bando di gara (il **Bando**).
2. In termini generali, tutte le procedure di scelta del contraente sono indette mediante il Bando, ma alcune stazioni appaltanti possono utilizzare, in alternativa, un avviso di preinformazione, seguito da un invito a confermare interesse da parte degli OE. A tal proposito, l'art. 70, comma 2 del Codice prevede che per le procedure ristrette e le procedure competitive con negoziazione, le AA sub-centrali possono utilizzare un avviso di preinformazione come indizione di gara, purché l'avviso soddisfi tutte le seguenti condizioni:
 - a) si riferisca specificatamente alle forniture, ai lavori o ai servizi che saranno oggetto dell'appalto;
 - b) indichi che l'appalto sarà aggiudicato mediante una procedura ristretta o una procedura competitiva con negoziazione senza ulteriore pubblicazione di un avviso di indizione di gara e invita gli operatori economici interessati a manifestare il proprio interesse;
 - c) contenga, oltre alle informazioni generali di cui all'Allegato XIV, parte I, lettera B, sezione B.1 del Codice, anche le informazioni di cui al medesimo Allegato, sezione B.2, ossia informazioni più dettagliate;
 - d) sia stato inviato alla pubblicazione non meno di 35 giorni e non oltre 12 mesi prima della data di invio dell'invito a confermare interesse.
3. Il Bando deve essere redatto secondo il modello di cui all'Allegato XIV, parte I, lettera C del Codice, che deriva direttamente dal modello allegato alle Direttive UE e contiene le informazioni di base che servono agli OE – in tutti gli Stati membri UE –, di decidere se partecipare, o meno, alla gara. In particolare, nel Bando sono contenute tutte le

necessarie informazioni sull'oggetto del contratto (valore e durata del contratto, specifiche tecniche), criteri di qualificazione degli OE partecipanti, criteri di valutazione delle offerte e termini procedurali. In particolare, per ogni procedura sono previsti termini minimi, ma le AA devono, comunque, fissare i termini tenendo conto della complessità dell'appalto e del tempo necessario per preparare le offerte.

4. Il Bando può essere preceduto dalla pubblicazione di un avviso di preinformazione (l'**Avviso**), contenente le informazioni di cui all'Allegato XIV, parte I, lettera A del Codice, da pubblicarsi entro il 31 dicembre di ogni anno, che dà conto dell'intenzione di bandire appalti nell'anno successivo.
5. L'Avviso è pubblicato dalla SA sul proprio profilo di committente.
6. Il Bando e l'Avviso sono trasmessi all'Ufficio delle pubblicazioni dell'Unione europea per la pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea (**GUUE**) per via elettronica e, di seguito, sono pubblicati entro cinque giorni dalla loro trasmissione. La conferma della ricezione dell'Avviso e della pubblicazione dell'informazione trasmessa, con menzione della data della pubblicazione rilasciata dall'Ufficio delle pubblicazioni dell'UE, vale come prova della pubblicazione.
7. Inoltre, sono pubblicati a livello nazionale (con le modalità previste dall'art. 73 del Codice) solo successivamente alla pubblicazione sulla GUUE, e devono riportare le medesime informazioni. Le AA offrono, di norma, accesso gratuito (illimitato e diretto) per via elettronica a tutti i documenti di gara.

La qualificazione

1. Al momento della presentazione delle domande di partecipazione o delle offerte, gli OE presentano all'interno del Documento di gara unico europeo (**DGUE**) – secondo il modello di cui al Regolamento (UE) 2016/7 – le dichiarazioni del possesso dei requisiti di partecipazione alla procedura.
2. Mediante il DGUE, gli OE dichiarano (in sostituzione dei certificati rilasciati da autorità pubbliche o da terzi):
 - di non trovarsi in una delle situazioni di cui all'art. 80 del Codice, ossia fattispecie che costituiscono motivo di esclusione dalla procedura;
 - di soddisfare i requisiti di idoneità professionale, di capacità economico-

finanziaria e di capacità tecniche e professionali previsti dall'art. 83 del Codice, come declinati nel Bando.

3. La carenza di qualsiasi elemento formale della domanda può essere sanata attraverso la procedura di soccorso istruttorio, mediante la quale l'AA richiede all'OE di completare o rettificare i documenti o le dichiarazioni presentati. Tale procedura consente di rettificare o integrare i documenti amministrativi, ma non si estende ai documenti dell'offerta e non può conferire un indebito vantaggio al concorrente.
4. L'OE, al fine di soddisfare la richiesta relativa al possesso dei requisiti necessari per la partecipazione a quella determinata procedura, può avvalersi della capacità di altri soggetti. Il DGUE fornisce, altresì, le informazioni rilevanti in relazione agli eventuali soggetti delle cui capacità l'OE si avvale per soddisfare i requisiti, ai sensi dell'art. 89 del Codice. Tali eventuali soggetti devono anch'essi dimostrare il possesso dei requisiti richiesti e obbligarsi verso la AA e il concorrente a mettere a disposizione (per tutta la durata dell'appalto) le risorse necessarie di cui è carente il concorrente. In tali ipotesi, il RUP accerta che le prestazioni oggetto di avvalimento siano svolte direttamente dalle risorse umane e strumentali dell'impresa ausiliaria.
5. Le AA possono chiedere agli offerenti e ai candidati, in qualsiasi momento nel corso della procedura, di presentare tutti i documenti complementari o parte di essi, qualora questo sia necessario per assicurare un corretto svolgimento della procedura.

Valutazione delle offerte

1. Nel caso di aggiudicazione con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa (**OEPV**) – che il Codice, in ossequio alle Direttive UE, prevede come ampiamente prevalente, per gli appalti sopra le Soglie – individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo, la valutazione delle offerte dal punto di vista tecnico ed economico è affidata ad una commissione giudicatrice (**Commissione**), composta da esperti nello specifico settore a cui afferisce l'oggetto del contratto.
2. La Commissione è costituita da un numero dispari di commissari, non superiore a cinque, individuato dalla AA; tali commissari sono scelti tra esperti iscritti all'Albo istituito presso l'ANAC di cui all'art. 78 del Codice.
3. Gli elementi per la valutazione delle offerte possono essere fissati liberamente dalle

AA, purch  si tratti di elementi obiettivi, trasparenti, non discriminatori e collegati all'oggetto dell'appalto, in qualsiasi momento del ciclo di vita, compresi fattori coinvolti:

- a. nel processo specifico di produzione, fornitura o scambio di questi lavori, forniture o servizi, oppure
- b. in un processo specifico per una fase successiva del loro ciclo di vita, anche se questi fattori non sono parte del loro contenuto sostanziale.

L'aggiudicazione

1. A seguito della presentazione delle offerte da parte degli OE, la AA, previa verifica della proposta di aggiudicazione da parte della Commissione, provvede all'aggiudicazione.
2. L'aggiudicazione, tuttavia, non equivale ad accettazione dell'offerta e diviene efficace soltanto dopo la verifica del possesso dei requisiti prescritti nel Bando.

La stipulazione del contratto

1. La stipulazione del contratto ha luogo entro sessanta giorni successivi alla data dell'aggiudicazione, salvo diverso termine previsto dal Bando. Qualora la stipulazione del contratto non avvenga entro il termine fissato, l'aggiudicatario pu , mediante atto notificato alla AA, sciogliersi da ogni vincolo.
2. In ogni caso, il contratto non pu  essere stipulato prima che siano trascorsi 35 giorni dall'invio delle comunicazioni ai sensi dell'art. 76 del Codice, volte a dare a tutti i partecipanti alla gara non risultati aggiudicatari la possibilit  di ricorrere in sede giudiziale contro l'aggiudicazione. Tuttavia, qualora venga proposto ricorso giurisdizionale avverso il provvedimento di aggiudicazione (con contestuale domanda cautelare), il contratto non pu  essere stipulato dal momento della notificazione dell'istanza cautelare alla AA e per i successivi 20 giorni. L'effetto sospensivo sulla stipula del contratto – cd. obbligo di stand still – cessa quando, in sede di esame della domanda cautelare, il giudice si dichiara incompetente, o fissa la data di discussione del merito senza concedere le misure cautelari o rinvia al giudizio di merito l'esame della domanda cautelare, con il consenso delle parti, da intendersi quale implicita

rinuncia all'immediato esame della domanda cautelare.

3. La stipulazione del contratto avviene, a pena di nullità, con atto pubblico notarile informatico, salvo per i contratti di importo inferiore ai €40.000, per i quali è stipulato mediante corrispondenza, consistente in scambio di lettere anche mediante posta elettronica certificata (**PEC**).
4. L'efficacia del contratto è sottoposta all'esito positivo dell'eventuale approvazione e degli altri controlli previsti dalle norme proprie di ciascuna AA.

L'esecuzione del contratto

1. L'esecuzione del contratto può avvenire soltanto dopo che lo stesso è divenuto efficace, ossia a seguito della relativa stipulazione (salvo che, nei casi di urgenza, la AA ne chieda l'esecuzione immediata).
2. L'esecuzione del contratto è diretta dal RUP, il quale controlla i livelli di qualità delle prestazioni, che si avvale del direttore dell'esecuzione del contratto o del direttore dei lavori (il **Direttore**), nonché del collaudatore e del verificatore della conformità.
3. I contratti pubblici sono soggetti a collaudo, per i lavori, a verifica di conformità per i servizi e le forniture, che attestano che il contratto (in termini di prestazioni, obiettivi e caratteristiche tecniche, economiche e qualitative) sia stato realizzato ed eseguito nel rispetto delle previsioni.
4. L'appaltatore, per la sottoscrizione del contratto, deve costituire una garanzia definitiva, ossia una garanzia sotto forma di cauzione o fideiussione pari al 10% dell'importo contrattuale (o importi superiori in caso di ribassi elevati in sede di offerta economica); tale documentazione è indicata negli atti e documenti a base di affidamento di lavori, servizi e forniture.
5. I soggetti affidatari dei contratti possono utilizzare il contratto di subappalto, ai sensi dell'art. 105 del Codice, per affidare a terzi l'esecuzione di parte delle prestazioni o lavorazioni oggetto del contratto di appalto. L'eventuale subappalto, tuttavia, non può superare la quota del 30% dell'importo complessivo del contratto. L'intenzione di subappaltare deve essere dichiarata in sede di offerta e, a certe condizioni, occorre indicare una terna di subappaltatori, per la verifica preventiva dei relativi requisiti di capacità da parte dell'AA.

6. In fase di esecuzione, il contratto di appalto non può essere modificato, se non in determinate circostanze, indicate tassativamente all'art. 106 del Codice. La regola generale è che qualsiasi modifica sostanziale del contratto – ossia modifiche che, se fossero state previste nella procedura di aggiudicazione originaria, avrebbero consentito l'ammissione di offerenti diversi rispetto a quelli originariamente ammessi (es. nel bando di gara erano richiesti requisiti di partecipazione, poi, ampliati in sede di applicazione), o che, se fossero state previste nella procedura di aggiudicazione originaria, avrebbero consentito di accettare un'offerta diversa da quella originariamente accettata (es. specifiche tecniche che, poi, sono ridotte in sede di esecuzione del contratto), o che estendono l'appalto, in modo considerevole, a servizi/lavori inizialmente non previsti, o ancora che alterano l'equilibrio economico contrattuale a favore dell'aggiudicatario (ai sensi della sentenza *Pressetext*, C-454/06) – costituisce un nuovo contratto, in quanto modifica le condizioni iniziali di messa in concorrenza e, pertanto, deve essere affidata ex novo mediante apposita procedura.