



La riforma del codice dei contratti pubblici: i principali istituti e la sua applicazione nella Regione siciliana

Prof. Avv. Gaetano Armao

Docente di diritto amministrativo europeo e di contabilità pubblica nell'Università di Palermo

Dipartimento di Scienze politiche e delle relazioni internazionali- DEMS

e di diritto dell'Economica *nell'Universitas Mercatorum* – Roma

Avvocato cassazionista in Palermo e Roma

Decreto Legislativo 18 aprile 2016, n. 50

Attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture.

(GU Serie Generale n.91 del 19-4-2016 - Suppl. Ordinario n. 10)

- Direttiva 26 febbraio 2014, n. 23 – CONCESSIONI
- Direttiva 26 febbraio 2014, n. 24 – SETTORI ORDINARI
- Direttiva 26 febbraio 2014, n. 25 – SETTORI SPECIALI

Entrata in vigore: 18 aprile 2016

Le tre nuove direttive comunitarie (23, 24 e 25 del 2014), nell'ambito della c.d. strategia Europa 2020, si pongono obiettivi che possono così sintetizzarsi:

- rendere **più efficiente l'uso dei fondi pubblici**, che, come noto, vengono ordinariamente allocati attraverso contratti pubblici; per tale obiettivo occorrono **procedure improntate a canoni di semplificazione, flessibilità, correttezza**;
- garantire la dimensione europea del mercato dei contratti pubblici di lavori servizi e forniture, assicurando **la tutela della concorrenza, vietando pratiche discriminatorie, tutelando anche le piccole e medie imprese**;
- fare un uso strategico degli appalti pubblici, come **strumento di politica economica e sociale**, promuovendo l'innovazione tecnologica, la crescita sostenibile, la tutela ambientale, obiettivi sociali, quali la tutela dei lavoratori impiegati nell'esecuzione dei contratti pubblici e l'impiego nel lavoro dei soggetti svantaggiati;
- **promuovere la lotta alla corruzione** attraverso procedure semplici e trasparenza, rimuovendo le incertezze normative.

Legge delega

- Si tratta di una delega c.d. "lunga" e puntuale, articolata in 59 distinte lettere, alcune subarticolate in numeri, **per un totale di 71 principi di delega**. Ben diversa dalla sintetica delega che fu alla base del D.Lgs. n. 163/ 2006, articolata in quattro principi (art. 25, l. n. 62/ 2005)
- *Sul piano formale, la legge delega richiede l'adozione di un unico testo normativo, da denominarsi "codice" (art. 1, comma 1), e impone che si tratti di un codice snello, dovendosi assicurare una "ricognizione e riordino del quadro normativo" e "una drastica riduzione e razionalizzazione del complesso delle disposizioni", per un "più elevato livello di certezza del diritto e di semplificazione dei procedimenti"*(art. 1, comma 1, lett. d), legge delega).
- Sul piano sostanziale, la legge delega demanda al Governo di recepire le direttive nel rispetto del **divieto del gold plating** (vale a dire il "divieto di introduzione o di mantenimento di livelli di regolazione superiore a quelli minimi richiesti dalle direttive" (**art. 1, comma 1, lett. a), legge delega**), e di recepire gli strumenti di regolamentazione flessibile introdotti dalle direttive (art. 1, comma 1, lett. f) legge delega).

Nuovo Codice appalti pubblici e concessioni

Decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50

- 220 articoli (contro i 257 del D.lgs. 163/2006)
- Molte disposizioni rinviano a circa 50 provvedimenti attuativi tra decreti ministeriali e linee guida dell'ANAC
- Ultravigenza del DPR 207/2010 e di altre disposizioni nel periodo transitorio fino all'emanazione di decreto e linee guida ANAC
- Disciplina di dettaglio: affidata a decreti ministeriali e alla “*soft law*” dell'ANAC

Decreto correttivo

Art. 1, comma 8, legge delega n.11/2016: “entro un anno dalla data di entrata in vigore di ciascuno dei decreti legislativi di cui al comma 1 il Governo può adottare disposizioni integrative e correttive nel rispetto dei principi e criteri direttivi e della procedura di cui al presente articolo”

Il decreto correttivo si compone di 131 articoli, con oltre 250 modifiche al Dlgs. 50/2016

Vengono aggiunti al Codice gli articoli 17-bis (Altri appalti esclusi), 113-bis (Termini per l'emissione dei certificati di pagamento relativi agli acconti) e si prevedono ulteriori provvedimenti attuativi;

Relazione illustrativa: “Le modifiche proposte sono mirate a perfezionare l’impianto normativo senza intaccarlo, con lo scopo di migliorarne l’omogeneità, la chiarezza e l’adeguatezza in modo da perseguire efficacemente l’obiettivo dello sviluppo del settore che la stessa legge delega si era prefissata”.

Decreto correttivo: iter di approvazione

Schema di decreto correttivo al Codice dei contratti pubblici: approvato il 6 marzo 2017

Parere Consiglio di Stato - Commissione speciale 30/3/2017 n. 782

Ministero delle infrastrutture e dei trasporti - Ufficio legislativo - Disposizioni integrative e correttive al decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50

Parere Conferenza Unificata 30/3/2017

Parere ai sensi dell'art.1, comma 3 e comma 8 della legge 28 gennaio 2016, n.11, sullo schema di decreto legislativo recante disposizioni integrative e correttive al decreto legislativo 18 aprile 2016, n.50

Parere Camera dei deputati 5/4/2017

Schema di decreto legislativo recante disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (Atto n. 397)

Testo finale (modificato rispetto allo schema iniziale): d. lgs. n. 56 del 19 aprile 2017

*La competenza legislativa statale
ed il recepimento del nuovo codice
nella Regione siciliana*

Il nuovo Codice come esercizio di potestà legislativa statale

Art.2 (Competenze legislative di Stato, regioni e province autonome)

1. Le disposizioni contenute nel presente codice sono adottate nell'esercizio della **competenza legislativa esclusiva statale in materia di tutela della concorrenza, ordinamento civile**, nonchè nelle altre materie cui è riconducibile lo specifico contratto.
2. Le **Regioni a statuto ordinario** esercitano le proprie funzioni nelle materie di competenza regionale ai sensi dell'articolo 117 della Costituzione.
3. Le **Regioni a statuto speciale** e le Province autonome di Trento e di Bolzano adeguano la propria legislazione secondo le disposizioni contenute negli statuti e nelle relative norme di attuazione.

Competenze legislative di Stato e regioni speciali

In più occasioni la Corte costituzionale si è pronunciata sulla questione del riparto delle competenze legislative tra lo Stato e le Regioni dotate di autonomia speciale e titolari di una potestà legislativa primaria nella materia dei lavori pubblici di interesse regionale.

In relazione alle funzioni legislative, la giurisprudenza costituzionale è costante nel ritenere che, ai fini dell'inquadramento di una determinata regolazione in uno degli ambiti materiali definiti dall'art. 117 Cost., l'auto-qualificazione eventualmente operata dal legislatore non assume rilevanza.

L'individuazione della materia in cui si colloca la disposizione deve essere effettuata *“avendo riguardo all'oggetto o alla disciplina da essa stabilita, sulla base della sua ratio, senza tenere conto degli aspetti marginali e riflessi”*

(Corte cost. n. 229 del 2013; nello stesso senso n. 235 del 2010; n. 368 del 2008 e n. 165 del 2007).

Competenze legislative di Stato e regioni speciali

Nel caso in cui, in ragione della complessità del rapporto disciplinato, si realizza una “concorrenza di competenze” su diversi livelli istituzionali di governo, la Corte costituzionale risolve il conflitto applicando il “criterio della prevalenza” allo scopo di riconoscere la legittimazione legislativa ad uno soltanto dei soggetti titolari di competenza. (Corte cost. n. 126 del 2014).

Qualora non sia possibile individuare l’ambito materiale prevalente, la Corte impone il rispetto del principio di leale cooperazione (Corte cost. n. 250 e n. 140 del 2015).

La prima fase di scelta del contraente rientra nella materia trasversale della tutela della concorrenza di cui all’ art. 117, comma 2, lett. e), Cost.

Costantemente, la giurisprudenza ritiene che le Regioni, nell’esercizio delle loro competenze, possono anche disciplinare dette procedure purché gli effetti della regolamentazione siano indiretti e marginali e si tratti di normative pro-concorrenziali (Corte cost. n. 32 del 2015).

Circolare del 04/05/2016, prot. n. 86313/DRT

La **Regione siciliana** ha competenza esclusiva in materia di lavori pubblici e con la L.R. 12/07/2011, n. 12 «Disciplina dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture. Recepimento del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 e successive modifiche ed integrazioni e del D.P.R. 5 ottobre 2010, n. 207 e successive modifiche ed integrazioni» si è dotata di una disciplina organica che fa un **rinvio dinamico** al vecchio Codice, di cui al D. Leg.vo 12/04/2006, n. 163 e al relativo regolamento di attuazione, D.P.R. n. 05/10/2010, n. 207.

La giurisprudenza amministrativa e contabile hanno evidenziato come nell'ipotesi di rinvio dinamico ad una norma statale, qual è quello contenuto nell'articolo 1, comma 1, della L.R. 12/2011, il rinvio deve ritenersi valido anche in relazione alle eventuali e successive norme emanate a seguito dell'abrogazione di quelle vigenti al momento del rinvio.

Pertanto, la Circolare ha chiarito che le disposizioni contenute nel D. Leg.vo n. 50/2016 sono immediatamente applicabili anche nel territorio della Regione Sicilia a far data dal 19/04/2016, data di entrata in vigore del provvedimento.

Circolare del 04/05/2016, prot. n. 86313/DRT

La Circolare evidenzia che, secondo un orientamento ormai consolidato della giurisprudenza costituzionale, devono essere ricondotte alla competenza esclusiva dello Stato le materie di

«..risulta sottratta alle regioni a statuto speciale la competenza a fissare una disciplina suscettibile di alterare le regole di funzionamento del mercato».

Risultano, pertanto, inderogabili le norme relative alle procedure di selezione, all'attuazione del rapporto contrattuale, alla qualificazione e gare, all'esecuzione dei contratti (compresi subappalto, direzione dei lavori, contabilità e collaudo) e quelle in materia di contenzioso.

Conseguentemente, la Circolare conclude che:

- **non risulta più operativo l'articolo 19** (Criteri di aggiudicazione) **della L.R. 12/2011** e quindi non sono applicabili le disposizioni in esso contenute;
- **tutti i riferimenti al D. Leg.vo n. 163/2006**, contenuti nella L.R. 12/2011 e nel D. Pres. 31/01/2012, n. 13 «Regolamento di esecuzione ed attuazione della Legge Regionale n. 12/2011», **si intendono riferiti alle omologhe disposizioni dettate dal D. Leg.vo n. 50/2016** e dai relativi provvedimenti di attuazione.

Legge Reg. Sicilia n .8/2016

La L.R. 17/05/2016, n. 8 *«Disposizioni per favorire l'economia. Norme in materia di personale. Disposizioni varie»*, pubblicata sulla G.U. della Regione Sicilia 24/05/2016, n. 22, all'art. 24, comma 1, **ha modificato in questo senso l'art. 1, comma 1, della L.R. 12/07/2011, n. 12** stabilendo che:

«1. A decorrere dall'entrata in vigore del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, si applicano nel territorio della Regione le disposizioni in esso contenute e le successive modifiche ed integrazioni nonchè i relativi provvedimenti di attuazione, fatte comunque salve le diverse disposizioni introdotte dalla presente legge» precisando al comma 4 che: *«4. Tutti i riferimenti al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 e successive modifiche ed integrazioni, contenuti nella legge regionale n. 12/2011 e nel decreto del Presidente della Regione 31 gennaio 2012, n. 13, si intendono riferiti alle omologhe disposizioni previste dal decreto legislativo n. 50/2016 e dai relativi provvedimenti di attuazione»*.

Legge Reg. Sicilia n 1/2017 - riforma UREGA

- Le sezioni territoriali dell'UREGA espleteranno le gare d'appalto e di concessione per i lavori e le opere “d'interesse di area vasta, intercomunale e comunale” d'importo superiore ad € **1 mln** (prima € 1,250 ml)
- La sezione centrale UREGA espleterà le gare d'appalto e di concessione per i lavori e opere “d'interesse relativo ad un territorio di due o più Città metropolitane ovvero liberi consorzi comunali”, d'importo superiore ad € **1 mln** (prima € 1,250 mln)
- Gli enti appaltanti possono avvalersi, con motivata richiesta, dell'UREGA indipendentemente dall'importo dell'appalto o della concessione
- Anche gli appalti d'importo pari o superiore alla soglia comunitaria (lavori = € 5.225.000), continueranno ad essere di competenza UREGA, sino all'attivazione dell'albo ANAC dei componenti delle commissioni giudicatrici ex art. 78 d.lgs. n. 50/2016.

Legge Reg. Sicilia n 1/2017 - riforma UREGA

Per tutte le procedure di gara, comprese quelle da aggiudicarsi con il criterio dell'O.E.P.V., le attività riguardanti il controllo del rispetto dei termini di presentazione offerte, del possesso dei requisiti generali e speciali (solitamente busta A) con eventuale soccorso istruttorio, sono di competenza della commissione di gara. Invece, la valutazione delle offerte (tecnica ed economica – solitamente busta B e C), è attribuita ad una commissione giudicatrice composta da tre componenti e, per ciascun componente titolare, è altresì sorteggiato un supplente, il quale sostituisce il componente titolare esclusivamente nel caso di comprovato impedimento permanente.

Riguardo l'ordine dei lavori delle 2 commissioni, s'inizia con le attività della commissione di gara (busta A), conclusi i lavori s'insedia immediatamente la commissione giudicatrice (busta B e C). Conclusi i lavori, la comm. giudicatrice trasmette alla comm. gara il verbale contenente l'esito dello scrutinio busta A e B, al fine dell'adozione della “proposta di aggiudicazione” da trasmettere alla stazione appaltante. Restano di competenza di quest'ultima l'adozione del provvedimento di aggiudicazione e le comunicazioni di cui all'art. 76 c. 5 D.lgs. n. 50/2016;

Legge Reg. Sicilia n 1/2017 - riforma UREGA

Al fine di accelerare l'iter di valutazione delle offerte (tecnica ed economica), sono state apportate delle modifiche riguardo i componenti della commissione giudicatrice e l'importo da corrispondere a ciascun componente tecnico esterno, correlandolo al numero dei concorrenti ammessi allo scrutinio dell'offerta tecnica e prescindendo dal numero di sedute di gara. Per il compenso spettante è prevista una riduzione nel caso di ritardo rispetto ai tempi prescritti dalla norma;

I caratteri dei principali istituti integrati dalle modifiche operate dal Decreto “correttivo” n. 56 del 19 aprile 2017

Affidamenti esclusi dal Codice (in house; art. 5)

- Permane il requisito del "*controllo analogo*", consistente in un'influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni significative della persona giuridica controllata. Viene espressamente ammesso il cd. "controllo congiunto".
- Viene quantificato in **oltre l'80%** il volume delle **attività della persona giuridica controllata** effettuate nello svolgimento dei compiti ad essa affidati dall'amministrazione aggiudicatrice controllante.
- **Possibilità di partecipazione di capitali privati** "*che non comportano controllo o potere di veto e che non esercitano un'influenza determinante sulla persona giuridica controllata*".

- Il progetto preliminare è sostituito dal "**Progetto di fattibilità tecnica ed economica**".
- Obiettivi della progettazione: a) il soddisfacimento dei fabbisogni della collettività; b) la qualità architettonica e tecnico funzionale dell'opera; c) la conformità alle norme ambientali, urbanistiche e di tutela dei beni culturali e paesaggistici; d) un limitato consumo del suolo; e) il rispetto dei vincoli idro-geologici, sismici e forestali; f) l'efficientamento energetico; g) la compatibilità con le preesistenze archeologiche; h) la razionalizzazione delle attività di progettazione e delle connesse verifiche attraverso il progressivo uso di metodi e strumenti elettronici specifici quali quelli di modellazione per l'edilizia e le infrastrutture (BIM).
- **Consentita, altresì, l'omissione di uno o di entrambi i primi due livelli di progettazione, purchè il livello successivo contenga tutti gli elementi previsti per il livello omesso, salvaguardando la qualità della progettazione".**
- **Le progettazioni definitiva ed esecutiva devono preferibilmente essere svolte dal medesimo soggetto**, onde garantire omogeneità e coerenza al processo. In caso di motivate ragioni di affidamento disgiunto, occorre l'accettazione da parte del nuovo progettista, dell'attività progettuale svolta in precedenza

Principi in materia di trasparenza

Attuazione del principio di trasparenza, quale criterio di normazione imposto dalla legge delega:

A) Art. 29 (Principi in materia di trasparenza)

Obbligo generalizzato ed esteso di pubblicazione di *"tutti gli atti delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori relativi alla programmazione di lavori, opere, servizi e forniture, nonché alle procedure per l'affidamento di appalti pubblici di servizi, forniture, lavori e opere, di concorsi pubblici di progettazione, di concorsi di idee e di concessioni"*

Riprende il principio del diritto civico di accesso di cui al D.Lgs. 33/2013.

Pubblicazione sul profilo del committente, nella sezione "Amministrazione trasparente".

Principi in materia di trasparenza

Attuazione del principio di trasparenza, quale criterio di normazione imposto dalla legge delega:

A) Art. 29 (Principi in materia di trasparenza)

Ai fini del ricorso giurisdizionale: pubblicazione nei successivi due giorni dalla data di adozione dei relativi atti, delle esclusioni dalla procedura di affidamento e delle ammissioni all'esito delle valutazioni dei requisiti soggettivi, economico-finanziari e tecnico-professionali (V. art. 204).

Art. 76 co. 3: obbligo di comunicazione dei suddetti provvedimenti tramite PEC agli interessati: ma il dies a quo per l'impugnazione immediata resta collegato al solo art. 29.1. (V. art. 204).

Principi in materia di trasparenza

Attuazione del principio di trasparenza, quale criterio di normazione imposto dalla legge delega:

B) Art. 22: Trasparenza e dibattito pubblico.

La previsione rappresenta una innovazione nell'ordinamento giuridico: informazione preventiva e partecipazione dei cittadini alla rappresentazione degli interessi coinvolti dall'insediamento sul territorio di un'opera infrastrutturale (Convenzione di Aarhus).

Dibattito pubblico **obbligatorio** per grandi opere infrastrutturali;

Obbligatorietà della pubblicazione dei progetti di fattibilità;

Pubblicazione esito dibattito pubblico: il risultato del dibattito pubblico diviene elemento di confronto per le PP.AA.

Principi in materia di trasparenza

Attuazione del principio di trasparenza, quale criterio di normazione imposto dalla legge delega:

C) Art. 21: Programma delle acquisizioni delle stazioni appaltanti

Oltre al già esistente obbligo di adozione del Programma triennale dei lavori pubblici:

- Obbligo di adozione Programma biennale acquisi di beni e servizi per importo pari o superiore a 40.000 euro.

Art. 1 comma 505 L. Stabilità 2016: il Programma biennale riguardava acquisi di beni e servizi di importo unitario superiore a 1 Milione di Euro.

Contratti sotto soglia (art. 36)

Affidamenti:

- a) **Fino ad € 40.000,00 (tutti i settori):** affidamento diretto motivato;
- b) **Lavori da € 40.000,00 ad € 150.000,00:** procedura negoziata previa consultazione, ove esistenti, di almeno cinque operatori economici;
- c) **Forniture-Servizi da € 40.000,00 ad € 209.000,00:** procedura negoziata previa consultazione, ove esistenti, di almeno tre operatori economici;
- d) **Lavori da € 150.000,00 ad € 1.000.000,00:** procedura negoziata previa consultazione, ove esistenti, di almeno dieci operatori economici;
- e) **Lavori > € 1.000.000,00:** procedure ordinarie.

Nel caso in cui la stazione appaltante abbia fatto ricorso alle **procedure negoziate**, la verifica dei requisiti ai fini della stipula del contratto avviene esclusivamente sull'aggiudicatario. La stazione appaltante può comunque estendere le verifiche agli altri partecipanti.

Stazioni appaltanti ed aggregazioni (art. 37)

- a) Restano pienamente vigenti ed efficaci gli obblighi di ricorso agli strumenti di acquisto e di negoziazione, anche telematici (**mercato elettronico**), previsti dalle vigenti disposizioni di legge.

- b) **Le stazioni appaltanti (anche non qualificate) possono procedere direttamente e autonomamente** all'acquisizione di forniture e servizi di importo inferiore a 40.000 euro e di lavori di importo inferiore a 150.000 euro, fatta salva la facoltà di effettuare ordini a valere su strumenti di acquisto messi a disposizione dalle centrali di committenza.

- c) Per effettuare procedure di **importo superiore alle soglie indicate al punto "b"**, le stazioni appaltanti devono essere in possesso della necessaria qualificazione, prevista dall'articolo 38. Infatti, per gli acquisti di forniture e servizi di importo superiore a 40.000 euro e inferiore alla soglia comunitaria, nonché per gli acquisti di *lavori di manutenzione ordinaria* d'importo superiore a 150.000 euro ed inferiore a 1 milione di euro, le stazioni appaltanti, in possesso della necessaria qualificazione, procedono mediante ricorso autonomo agli **strumenti telematici di negoziazione** messi a disposizione dalle centrali di committenza qualificate secondo la normativa vigente.

Stazioni appaltanti ed aggregazioni (art. 37)

d) **In caso di indisponibilità** di tali strumenti (*strumenti telematici di negoziazione*), anche in relazione alle singole categorie merceologiche, le stazioni appaltanti devono:

- ricorrere alle Centrali di committenza o ad un'aggregazione con una o più stazioni appaltanti aventi la necessaria qualifica;
- procedono mediante lo svolgimento di *procedura ordinaria* ai sensi del presente codice.

e) **Le stazioni appaltanti non qualificate** procedono all'acquisizione di forniture, servizi e lavori ricorrendo a una centrale di committenza ovvero mediante aggregazione con una o più stazioni appaltanti aventi la necessaria qualifica.

Stazioni appaltanti ed aggregazioni (art. 37)

f) Se la stazione appaltante è un **comune non capoluogo di provincia**, fatta salva la possibilità di affidamenti autonomi sino ad € 40.000,00 ed € 150.000,00, procede secondo una delle seguenti modalità:

- ricorrendo a una centrale di committenza o a soggetti aggregatori qualificati;
- mediante unioni di comuni costituite e qualificate come centrali di committenza, ovvero associandosi o consorziandosi in centrali di committenza nelle forme previste dall'ordinamento; ricorrendo alla stazione unica appaltante costituita presso gli Enti di area vasta ai sensi della legge 7 aprile 2014, n.56.

Qualificazione stazioni appaltanti e CdC (art. 38)

- E' istituito presso l'ANAC, che ne assicura la pubblicità, un apposito elenco delle stazioni appaltanti qualificate, di cui fanno parte anche le centrali di committenza.
- La qualificazione è conseguita in rapporto alla tipologia e complessità del contratto e per fasce d'importo.
- Sono iscritte di diritto in tale elenco, il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, ivi compresi i Provveditorati interregionali per le opere pubbliche, CONSIP S.p.a., nonché i soggetti aggregatori e le città metropolitane.
- La qualificazione ha ad oggetto il complesso delle attività che caratterizzano il processo di acquisizione di un bene, servizio o lavoro in relazione ai seguenti ambiti (**parametri generali**):
 - a) capacità di programmazione e progettazione;
 - b) capacità di affidamento;
 - c) capacità di esecuzione e controllo.

Qualificazione stazioni appaltanti e CdC (art. 38)

L'ANAC:

- Stabilisce le modalità attuative del sistema di qualificazione ed assegna alle stazioni appaltanti un termine congruo per porre in essere effettivi processi di riorganizzazione e professionalizzazione al fine di dotarsi dei requisiti necessari alla qualificazione.
- Stabilisce modalità diversificate che tengano conto delle peculiarità dei soggetti privati che richiedano la qualificazione.
- Stabilisce i casi, in cui può essere disposta la qualificazione con riserva, finalizzata a consentire alla stazione appaltante di acquisire la capacità tecnica ed organizzativa richiesta.

Conflitto di interesse (art. 42)

- Le stazioni appaltanti prevedono misure adeguate per contrastare le frodi e la corruzione nonché per individuare, prevenire e risolvere in modo efficace ogni ipotesi di conflitto di interesse nello svolgimento delle procedure di aggiudicazione degli appalti e delle concessioni, in modo da evitare qualsiasi distorsione della concorrenza e garantire la parità di trattamento di tutti gli operatori economici.
- Si ha conflitto d'interesse quando il personale di una stazione appaltante o di un prestatore di servizi che, anche per conto della stazione appaltante, interviene nello svolgimento della procedura di aggiudicazione degli appalti e delle concessioni o può influenzarne, in qualsiasi modo, il risultato, ha, direttamente o indirettamente, un interesse finanziario, economico o altro interesse personale che può essere percepito come una minaccia alla sua imparzialità e indipendenza nel contesto della procedura di appalto o di concessione.

Procedure di gara (art. 59 e ss.)

- Procedura aperta (modello generale)
- Procedura ristretta (modello generale)
- Partenariato per l'innovazione (modello generale)
- Procedura competitiva con negoziazione (modello eccezionale)
- Dialogo competitivo (modello eccezionale)
- Procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara (modello eccezionale)

Procedure di gara (art. 59 e ss.)

Procedura competitiva con negoziazione (art. 62):

L'art. 62 disciplina la nuova procedura competitiva con negoziazione, (cfr. art. 29 dir. 2014/24/UE) in cui qualsiasi OE può presentare una domanda di partecipazione in risposta a un avviso di indizione di gara contenente:

- oggetto dell'appalto,
- descrizione delle esigenze della SA e le caratteristiche richieste per le forniture, i lavori o i servizi da appaltare
- criteri per l'aggiudicazione dell'appalto,
- requisiti minimi degli offerenti.

Procedure di gara (art. 59 e ss.)

Procedura competitiva con negoziazione SENZA previa pubblicazione (art. 63):

E' ammessa solo nei casi previsti, dandone conto nell'emanazione del primo atto della procedura.

Nel caso di appalti pubblici di lavori, forniture e servizi, la procedura può essere utilizzata:

- a) qualora non sia stata presentata alcuna offerta o alcuna offerta appropriata;
- b) quando i lavori, le forniture o i servizi possono essere forniti unicamente da un determinato operatore economico per le indicate ragioni;
- c) nella misura strettamente necessaria quando, per ragioni di estrema urgenza derivante da eventi imprevedibili dall'amministrazione aggiudicatrice, ivi comprese le emergenze di protezione civile, nonché nei casi urgenti di bonifica e messa in sicurezza dei siti contaminati ai sensi della normativa ambientale, i termini per le procedure aperte o per le procedure ristrette o per le procedure competitive con negoziazione non possono essere rispettati.

Procedure di gara (art. 59 e ss.)

Dialogo competitivo (art. 64)

L'art. 64 disciplina il dialogo competitivo, recependo l'articolo 30 della direttiva 2014/24/UE, e l'articolo 48 della direttiva 2014/25/UE, e superando l'articolo 58 del d.lgs. 163/2006.

Il nuovo dialogo competitivo non più limitato, come in passato, ai casi di appalti particolarmente complessi, è una procedura di affidamento nella quale la SA avvia un dialogo con i candidati ammessi, al fine di elaborare una o più soluzioni atte a soddisfare le sue necessità e sulla base della quale, o delle quali, i candidati selezionati sono invitati a presentare le offerte.

Qualsiasi OE può chiedere di partecipare a tale procedura, fornendo le informazioni richieste dalla SA.

Procedure di gara (art. 59 e ss.)

Partenariato per l'innovazione (art. 65)

Le amministrazioni aggiudicatrici e gli enti aggiudicatori possono ricorrere ai partenariati per l'innovazione nelle ipotesi in cui l'esigenza di sviluppare prodotti, servizi o lavori innovativi e di acquistare successivamente le forniture, i servizi o i lavori che ne risultano non può, in base a una motivata determinazione, essere soddisfatta ricorrendo a soluzioni già disponibili sul mercato, a condizione che le forniture, servizi o lavori che ne risultano, corrispondano ai livelli di prestazioni e ai costi massimi concordati tra le stazioni appaltanti e i partecipanti

Consultazioni preliminari e "partecipazioni precedenti" *(art. 66-67)*

- Prima dell'avvio di una procedura di appalto, le amministrazioni aggiudicatrici possono svolgere consultazioni di mercato per la preparazione dell'appalto e per lo svolgimento della relativa procedura e per informare gli operatori economici.
- A tal fine, le amministrazioni aggiudicatrici possono acquisire consulenze, relazioni o altra documentazione tecnica da parte di esperti, di partecipanti al mercato nel rispetto delle disposizioni stabilite nel presente decreto, o da parte di autorità indipendenti.
Tale documentazione può essere utilizzata nella pianificazione e nello svolgimento della procedura di appalto, a condizione che non abbia l'effetto di falsare la concorrenza e non comporti una violazione dei principi di non discriminazione e di trasparenza.
- Qualora un candidato o un offerente abbia fornito la documentazione di cui sopra, o abbia altrimenti partecipato alla preparazione della procedura di aggiudicazione dell'appalto, l'amministrazione aggiudicatrice adotta misure adeguate per garantire che la concorrenza non sia falsata dalla partecipazione del candidato o dell'offerente stesso.

Commissione di aggiudicazione (art. 77)

- I commissari sono scelti fra gli esperti iscritti all'Albo istituito presso l'ANAC.
- Essi sono individuati dalle stazioni appaltanti mediante pubblico sorteggio da una lista di candidati costituita da un numero di nominativi almeno doppio rispetto a quello dei componenti da nominare.
- Tale lista è comunicata dall'ANAC alla stazione appaltante, di norma entro cinque giorni dalla richiesta della stazione appaltante.
- La stazione appaltante può, in caso di affidamento di contratti di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria o per quelli che non presentano particolare complessità, nominare componenti interni alla stazione appaltante. Sono considerate di non particolare complessità le procedure svolte attraverso piattaforme telematiche di negoziazione.

Nuovo soccorso istruttorio (art. 83)

Disciplina modificata dal Decreto correttivo

- Eliminazione sanzione per le irregolarità essenziali
- Sanzione sul rating di impresa per mancato utilizzo del soccorso istruttorio Art. 83, c.10 (rating di impresa) *“I requisiti reputazionali alla base del rating di impresa di cui al presente comma tengono conto, in particolare, dei precedenti comportamenti dell'impresa, con riferimento al mancato utilizzo del soccorso istruttorio...”*
- Soppressione della categoria delle “irregolarità formali ovvero di mancanza o incompletezza di dichiarazioni non essenziali”

Documento di gara unico europeo (DGUE - art. 85)

- Al momento della presentazione delle domande di partecipazione o delle offerte, le stazioni appaltanti accettano il documento di gara unico europeo (DGUE).
- Il DGUE è fornito esclusivamente in forma elettronica a partire dal 18 aprile 2018, e consiste in un'autodichiarazione aggiornata come prova documentale preliminare in sostituzione dei certificati rilasciati da autorità pubbliche o terzi in cui si conferma che l'operatore economico soddisfa le seguenti condizioni:
 - a) non si trova in una delle situazioni di cui all'articolo 80 (motivi di esclusione);
 - b) soddisfa i criteri di selezione;
 - c) soddisfa i criteri oggettivi.

Criteri di aggiudicazione (art. 95)

- I criteri di aggiudicazione non conferiscono alla stazione appaltante un potere di scelta illimitata dell'offerta.

Essi 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.

- Fatte salve le disposizioni legislative, regolamentari o amministrative relative al prezzo di determinate forniture o alla remunerazione di servizi specifici, le stazioni appaltanti, nel rispetto dei principi di trasparenza, di non discriminazione e di parità di trattamento, procedono all'aggiudicazione degli appalti 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.

Criteri di aggiudicazione (art. 95)

- 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;
 - b) i contratti relativi all'affidamento dei servizi di ingegneria e architettura, di importo superiore a 40.000 euro.

- Può essere utilizzato il criterio del minor prezzo:
 - a) per i lavori di importo pari o inferiore a 2.000.000 di euro, tenuto conto che la rispondenza ai requisiti di qualità è garantita dall'obbligo che la procedura di gara avvenga sulla base del progetto esecutivo;
 - b) per i servizi e le forniture con caratteristiche standardizzate o le cui condizioni sono definite dal mercato;
 - c) per i servizi e le forniture di importo inferiore alla soglia di rilevanza comunitaria, caratterizzati da elevata ripetitività, fatta eccezione per quelli di notevole contenuto tecnologico o che hanno un carattere innovativo.

I soggetti affidatari possono affidare in subappalto le opere o i lavori, i servizi o le forniture compresi nel contratto esclusivamente alle seguenti condizioni, previa autorizzazione della stazione appaltante:

- a) che tale facoltà sia prevista espressamente nel bando di gara anche limitatamente a singole prestazioni e, per i lavori, sia indicata la categoria o le categorie per le quali è ammesso il subappalto. Tutte le prestazioni nonché le lavorazioni, a qualsiasi categoria appartengano, sono subappaltabili;
- b) che all'atto dell'offerta abbiano indicato i lavori o le parti di opere ovvero i servizi e le forniture o parti di servizi e forniture che intendono subappaltare o concedere in cottimo;
- c) che il concorrente dimostri l'assenza in capo ai subappaltatori dei motivi di esclusione.

Nozione modificata dal Decreto correttivo n. 56 del 19 aprile 2017

Secondo il nuovo art. 105 comma 2: “Costituisce, comunque, subappalto qualsiasi contratto avente ad oggetto attività ovunque espletate che richiedono l'impiego di manodopera, quali le forniture con posa in opera e i noli a caldo, se singolarmente di importo superiore al 2 per cento dell'importo delle prestazioni affidate o di importo superiore a 100.000 euro e qualora l'incidenza del costo della manodopera e del personale sia superiore al 50 per cento dell'importo del contratto da affidare.”

Le prestazioni al di fuori di questi limiti percentuali sono al di fuori della normativa sul subappalto.

Per quanto riguarda l'obbligo di indicare la terna di subappaltatori in gara. L'indicazione diventa obbligatoria (non è più facoltà della stazione appaltante richiederla) per gli appalti sopra la soglia comunitaria (di cui all'art. 35 del codice) e determinati settori (esposti a rischio infiltrazioni mafiose) indicati dall'art. 1, comma 53 della Legge anticorruzione.

La terna va indicata “con riferimento a ciascuna tipologia di prestazioni omogenee”.

La vigilanza e il controllo sui contratti pubblici e l'attività di regolazione degli stessi, sono attribuiti all'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC), che agisce anche al fine di prevenire e contrastare illegalità e corruzione.

Articolo 211 modificato dal Decreto Correttivo n. 56 del 19 aprile 2017

Su iniziativa della stazione appaltante o di una o più delle altre parti, l'ANAC esprime parere, **previo contraddittorio**, relativamente a questioni insorte durante lo svolgimento delle procedure di gara, entro trenta giorni dalla ricezione della richiesta.

Il parere obbliga le parti che vi abbiano preventivamente consentito ad attenersi a quanto in esso stabilito. Il parere vincolante è impugnabile innanzi ai competenti organi della giustizia amministrativa ai sensi dell'articolo 120 del codice del processo amministrativo.

In caso di rigetto del ricorso contro il parere vincolante, il giudice valuta il comportamento della parte ricorrente ai sensi e per gli effetti dell'articolo 26 del codice del processo amministrativo.

- **Atti di regolazione** (Strumenti di regolazione flessibile > atti di indirizzo a contenuto generale, volti a fornire indirizzi interpretativi, indicazioni operative o modalità di attuazione delle disposizioni del Codice, es. linee guida)
- Garantisce la promozione dell'efficienza, la qualità delle attività delle stazioni appaltanti, la facilitazione allo scambio di informazioni
- **Vigilanza nel settore**
- Gestisce il sistema di qualificazione delle stazioni appaltanti e delle centrali di committenza
- Vigila sul sistema di qualificazione degli esecutori dei contratti pubblici di lavori ed esercita i correlati poteri sanzionatori

- Gestione della Banca Dati Nazionale dei contratti pubblici
- Gestione del Casellario Informatico dei contratti pubblici
- Gestione dell'Albo Nazionale obbligatorio dei componenti delle commissioni giudicatrici

Ai sensi dell'art. 213 modificato dal decreto correttivo n. 56 del 19 aprile 2017 l'ANAC

- predisporre e inviare al Governo e al Parlamento la relazione prevista dall'articolo 1, comma 2, della legge 6 novembre 2012, n. 190, come modificato dall'articolo 19, comma 5-ter, del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 114, annuale sull'attività svolta evidenziando le disfunzioni riscontrate nell'esercizio delle proprie funzioni;
- al fine di favorire l'economicità dei contratti pubblici e la trasparenza delle condizioni di acquisto, provvede con apposite linee guida, fatte salve le normative di settore, all'elaborazione dei costi standard dei lavori e dei prezzi di riferimento di beni e servizi