

Appalto pubblico: ambito di applicazione

Contratti di appalto pubblico > Appalto pubblico

Autori

a cura dell' Avv. Marco Porcu, CC Legal

Abstract

Il **Codice dei contratti pubblici** (riscritto integralmente dal D.Lgs. n. 50/2016 e successivamente modificato dal Decreto Correttivo n. 56/2017) definisce l' **appalto pubblico** come quel **contratto a titolo oneroso**, stipulato per iscritto tra una o più **stazioni appaltanti** e uno o più operatori economici, aventi per oggetto l' **esecuzione di lavori**, la **fornitura di prodotti** e la **prestazione di servizi**. Il carattere essenziale del contratto di appalto è quello della sua onerosità. L'amministrazione aggiudicatrice che abbia stipulato un appalto pubblico di lavori deve necessariamente ricevere, in base allo stesso, una **prestazione** a fronte di un **corrispettivo**. Il carattere oneroso implica che l'ente appaltante riceva, in base all'appalto pubblico, a fronte di un corrispettivo, una prestazione implicante un interesse economico diretto per tale amministrazione.

Riferimenti

[Legge 20 marzo 1865 n. 2248](#)

[D.lgs. 18 aprile 2016, n. 50](#)

[D.lgs. 19 aprile 2017, n. 56](#)

[D.L. 18 aprile 2019, n. 32](#)

[D.L. 17 marzo 2020, n. 18](#)

[Legge 24 aprile 2020, n. 27](#)

[D.L. 16 luglio 2020, n. 76](#)

[Legge 11 settembre 2020, n. 120](#)

[D.L. 31 maggio 2021, n. 77](#)

[Legge 29 luglio 2021, n. 108](#)

[Direttiva 2014/23/UE](#)

[Direttiva 2014/24/UE](#)

[Direttiva 2014/25/UE](#)

R.D. 18/11/1923, n. 2440, 3.

Aggiornato 1. Schema riepilogativo

FUNZIONI DEL CONTRATTO	NORMATIVA E PRASSI REGOLATRICI	CARATTERI DEL CONTRATTO
<p>La nuova disciplina in materia di contratti pubblici, si caratterizza per una forte semplificazione e sinteticità della normativa di riferimento.</p>	<p>L. 20/03/1865 n. 2248 (All. F) D.Lgs. 18/04/2016, n. 50 D.Lgs. 19/04/2017, n. 56 D.L. 18/04/2019, n. 32 D.L. 17/03/2020, n. 18 L. 24/04/2020, n. 27 D.L. 16/07/2020, n. 76 L. 11/09/2020, n. 120 Aggiornato D.L. 31 maggio 2021, n. 77 Aggiornato Legge 29 luglio 2021, n. 108 Linee guide ANAC</p>	<p>Il Codice dei contratti pubblici (D.Lgs n. 50/2016), all' art. 3 comma 1 lett. ii), definisce l'appalto pubblico come quel contratto a titolo oneroso, stipulato per iscritto tra una o più stazioni appaltanti e uno o più operatori economici, aventi per oggetto l'esecuzione di lavori, la fornitura di prodotti e la prestazione di servizi.</p>

2. Inquadramento

Negli ultimi anni, la normativa applicabile in tema di appalti pubblici di lavori servizi e forniture, è stata caratterizzata da continui interventi da parte del legislatore nazionale.

Nonostante le direttive europee, periodicamente rinnovate, traccino una strada chiara e precisa verso la sempre crescente necessità che i vari mercati nazionali aprano indistintamente le loro frontiere all'ingresso di tutti gli operatori economici europei, i legislatori nazionali recepiscono spesso la normativa sovraordinata al fine di favorire la partecipazione di imprese locali mentre altre volte è l'incapacità dei soggetti (sia pubblici sia privati) che gestiscono le procedure o eseguono la commessa a generare dei cortocircuiti che impediscono una corretta fruizione dell'opera

3. *L'evoluzione del quadro di riferimento nazionale*

I principi di corretta ed efficiente gestione delle risorse pubbliche, nonché l'esigenza che l'azione amministrativa sia improntata alla trasparenza, erano già contenuti in molteplici disposizioni della [L. 20/03/1965 n. 2248](#), allegato F "Legge sui lavori pubblici".

In quest'ultimo testo è possibile rinvenire l'antesigmo normativo del complesso di disposizioni che sono state dapprima concentrate nel [D.Lgs. 12/04/2006 n. 163](#), poi sostituito dall'attuale Codice dei contratti pubblici, il [D.Lgs. 18/04/2016, n. 50](#).

In tali risalenti norme, a parte il lessico ed il tecnicismo inevitabilmente mutato nel tempo, è rinvenibile l'embrione di quel complesso di ragioni che ancora oggi giustificano l'imprescindibile ricorso alle procedure ad evidenza pubblica.

Nel novero dei principali riferimenti normativi più "datati", un cenno deve essere fatto al [R.D. 18/11/1923, n. 2440](#) "Legge di Contabilità di Stato" ed al relativo regolamento attuativo di cui al [R.D. 23/05/1924, n. 827](#).

Focus

Dall' [art. 3, R.D. 18/11/1923, n. 2440](#), è ricavabile una interessante distinzione che trova rilevante ed attuale applicazione tra contratti attivi (es. vendite e locazioni), quelli da cui derivi un'entrata per lo Stato e contratti passivi, dai quali deriva una spesa statale. Gli appalti pubblici, come noto, sono contratti passivi caratterizzati da una relazione intersoggettiva tra l'amministrazione aggiudicatrice e l'appaltatore, ovvero la persona fisica e giuridica deputata alla realizzazione dei lavori, la prestazioni di servizi, nonché la fornitura di beni.

Tale corpus normativo, ha segnato la prima fase della contrattualistica pubblica dell'epoca moderna ed ha accompagnato l'evoluzione dei rapporti contrattuali tra pubblica amministrazione e privati almeno fino agli anni '90.

In quegli anni si concretizzava a livello delle istituzioni europee l'esigenza, in più occasioni manifestata, di un'armonizzazione delle disciplina tra gli stati membri che ha trovato corpo nelle [Dir. CEE n. 93/37/CEE](#) (relativa agli appalti di lavori), [Dir. CEE n. 93/36/CEE](#) (relativa agli appalti di forniture), [Dir. CEE n. 93/38/CEE](#) (relativa agli appalti dei c.d. settori esclusi) e [Dir. CEE n. 92/50/CEE](#) (relativa agli appalti di servizi).

A tal proposito, pare opportuno ricordare che il sistema comunitario nasce e si sviluppa principalmente con una spiccata funzione di uniformazione e di regolamentazione nel settore dell'economia e dei mercati.

Il settore degli appalti pubblici costituisce uno dei settori maggiormente rilevante in ogni sistema economico e, dunque, l'esigenza di un intervento mirato alla uniformazione della disciplina normativa nei vari Stati membri divenne nel tempo sempre più concreta.

Per tale ragione, le prime direttive operano una sistemazione del settore (che però rimane frammentato quanto all'oggetto di disciplina), dando avvio ad un dibattito, peraltro abbondantemente già acceso ed aspro, in relazione ai fatti ormai noti di quegli anni e meglio conosciuto con il nome "tangentopoli".

La scelta del legislatore è stata quella di recepire le richiamate direttive con la definizione di un complesso normativo

"forte", che potesse rappresentare una risposta decisa dello Stato ai fenomeni di corruzione e malcostume emersi in quel periodo.

I risultati di tale esigenza, portarono all'entrata in vigore della nota [L. 11/02/1994 n. 109](#), "La nuova legge quadro in materia di lavori pubblici" (c.d. Legge Merloni).

Nonostante il travaglio che il testo normativo dovette attraversare, esso ha costituito per più di un decennio il punto di riferimento fondamentale in tema di lavori pubblici.

Il panorama legislativo era poi completato dal [D.P.R. 21/12/1999, n. 554](#), il [D.P.R. 25/01/2000, n. 34](#), oltre al decreto del Ministro dei lavori pubblici [D.M. 19 aprile 2000, n. 145](#).

L'evoluzione normativa prende nuovamente vigore a seguito delle direttive [Dir. CE n.2004/17/CE](#) e [Dir. CE n. 2004/18/CE](#).

Focus

Tali direttive devono essere lette insieme ad una serie di provvedimenti assunti dal legislatore europeo. Constatato che l'utilizzo di diverse nomenclature comprometteva l'apertura e la trasparenza degli appalti pubblici europei e che il suo impatto sulla qualità ed i termini di pubblicazione dei bandi di gara limitava la possibilità di accesso agli appalti da parte degli operatori economici, è stato approvato il Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio [Reg CE n. 2195/2002](#) del 5 novembre 2002, che, a partire dal 16 dicembre 2003, prevede un linguaggio unico obbligato per le amministrazioni pubbliche appaltanti, attraverso il vocabolario europeo degli appalti. Il regolamento, modificato dal [Reg. CE n. 2151/2003](#) della Commissione, del 16 dicembre 2003, contiene l'indicazione di ogni possibile oggetto del contratto a cui corrisponde un codice numerico principale (composto di nove cifre, di cui l'ultima necessaria alla verifica delle precedenti) e da un codice alfanumerico supplementare, che indica dettagli ulteriori circa la natura o la destinazione dell'opus appaltato (si veda altresì il [Reg. CE n. 451/2008](#) del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2008 che definisce una nuova classificazione statistica dei prodotti associata alle attività (CPA) e abroga il [Reg. CEE n. 3696/93](#) del Consiglio).

Come noto, tali interventi di matrice comunitaria costituivano una risposta all'esigenza di coordinamento della disciplina di settore, ampiamente frammentata perché finalizzata ai diversi ambiti dei lavori, servizi, forniture e settori esclusi.

In tale quadro, la [Dir. CE n. 2004/18](#), unificando la disciplina nei predetti settori, dettava norme di coordinamento per un *corpus* normativo unico, mentre la [Dir. CE n. 2004/17](#) riguardava il coordinamento delle procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di energia, degli enti che forniscono servizi di trasporto e servizi postali.

Tenuto conto di tali indicazioni, il governo approvava il [D.Lgs. 12/04/2006, n. 163](#), costituente, appunto, "Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive [2004/17/CE](#) e [2004/18/CE](#)", entrato in vigore il 1 luglio 2006.

Il "vecchio" codice ha costituito il completamento di una lunga stagione di riforme, ma il testo normativo era stato ampiamente rivisto ed integrato sia in via diretta, con ben tre decreti correttivi, sia in via mediata, attraverso normative che solo incidentalmente ne avevano modificato il contenuto.

Il complesso normativo appena indicato rinvia a diversi regolamenti per la disciplina di dettaglio degli appalti di opere pubbliche che, in sostanza, è rimasto operativo fino all'entrata in vigore del [D.P.R. 05/10/2010, n. 207](#) (8 giugno 2011).

Quest'ultimo testo sostituiva integralmente il [D.P.R. 21/12/1999, n. 554](#), il [D.P.R. 25/01/2000, n. 34](#) e il [D.P.R. 20/08/2001, n. 384](#), oltre ad abrogare diverse disposizioni del decreto del Ministro dei lavori pubblici [D.M. 19/04/2000, n. 145](#) e della [L. 20/03/1865, n. 2248](#), allegato F.

In definitiva il nuovo Regolamento, si era posto come riferimento operativo pressoché unico, facilitando la lettura delle norme di settore.

Aggiornato **4. L'attuale quadro normativo**

A livello europeo, le direttive [2004/17/CE](#) e [2004/18/CE](#) sono state sostituite dalle direttive [2014/23/UE](#) del 26 febbraio 2014, [2014/24/UE](#) del 26 febbraio 2014 e [2014/25/UE](#) del 26 febbraio 2014 recepite dal legislatore italiano con l'emanazione del nuovo Codice dei contratti pubblici, il [D.Lgs. 18/04/2016, n. 50](#):

- la [Dir. UE n. 2014/24/UE](#) del 26 febbraio 2014, sugli appalti pubblici (relatore Marc Tabarella), che abroga la [Dir. CE n. 2004/18/CE](#);
- la [Dir. UE n. 2014/25/UE](#) del 26 febbraio 2014, sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e servizi postali (relatore Marc Tabarella), che abroga la [Dir. CE n. 2004/17/CE](#);
- la [Dir. UE n. 2014/23/UE](#) del 26 febbraio 2014, sull'aggiudicazione dei contratti di concessione (relatore Philippe Juvin).

Le tre direttive, sono entrate in vigore il ventesimo giorno successivo alla pubblicazione nella Gazzetta ufficiale dell'Unione Europea (ovvero il 17 aprile 2014), mentre gli Stati membri sono stati obbligati a recepirle entro il 18 aprile 2016.

Focus

I principi cui si sono ispirati i relatori dei testi definitivamente approvati, sono così riassumibili:

- semplificazione e maggiore flessibilità delle procedure d'appalto, attraverso il crescente ricorso all'autocertificazione;
- promozione degli appalti elettronici in grado di favorire efficienza e risparmi di spesa;
- miglioramento dell'accesso al mercato delle piccole e medie imprese (PMI);
- vigilanza sulla correttezza delle procedure, mediante le norme dedicate ai conflitti di interesse ed al comportamento illecito;
- introduzione del partenariato pubblico per l'innovazione.

In materia di concessioni, invece, l'introduzione di una direttiva appositamente dedicata, che rappresenta la vera e propria novità della nuova legislazione, permette di superare l'attuale sistema, nel quale questi contratti devono sottostare ai soli principi generali del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE).

Queste le principali novità in materia di concessioni:

- definizione di un chiaro quadro giuridico della materia ed un maggior dettaglio della procedura di aggiudicazione. Ai sensi dell'[art. 2, Dir. UE n. 23/2014](#), le concessioni sono contratti a titolo oneroso conclusi tra uno o più operatori economici e una o più amministrazioni aggiudicatrici o enti aggiudicatori, aventi per oggetto l'esecuzione di lavori o la prestazione di servizi, ove il corrispettivo consiste unicamente nel diritto di gestire i lavori o i servizi oggetto del contratto o in tale diritto accompagnato da un prezzo (titolo I, capo I, sezione I, [art. 2](#), par. 1, punti 1, 2, 4-7). Il diritto di gestire i lavori o i servizi oggetto del contratto, comporta il trasferimento al concessionario del c.d. rischio operativo sostanziale; ciò avviene "nel caso in cui non sia garantito il recupero degli investimenti effettuati o dei costi sostenuti per la gestione dell'opera o dei servizi" (titolo I, capo I, sezione I, [art. 2](#), par. 2);

- applicazione della normativa per concessioni di servizi e di lavori con valore pari o superiore ad euro 5.000.000,00;
- precisazione dei casi in cui i contratti di concessione non sono soggetti all'applicazione delle norme sull'aggiudicazione delle concessioni, ovvero il c.d. "in house providing";
- esclusione dall'applicazione della direttiva dei c.d. servizi alla persona, quali ad esempio taluni servizi sociali, sanitari e nel settore dell'istruzione, in ragione della loro limitata dimensione transfrontaliera e del fatto che tali servizi vengono forniti in un contesto particolare, che varia sensibilmente da uno Stato membro all'altro, a causa delle differenti tradizioni culturali.

L'introduzione di un'apposita direttiva in materia di concessioni, è stata molto dibattuta a livello europeo, per le ragioni messe in luce dal Comitato economico e sociale europeo (Cese), in sede di parere sulle nuove direttive del 26 aprile 2012.

Secondo il Cese, "sussistono dubbi importanti circa la necessità di una direttiva UE relativa all'aggiudicazione di appalti di concessione e ricorda la risoluzione del Parlamento europeo del 25 ottobre 2011 sulla modernizzazione degli appalti pubblici (2011/2048 (INI)) in cui il Parlamento "insiste sul fatto che una proposta di atto legislativo relativo alle concessioni di servizi sarebbe giustificata solo nell'ottica di rimediare a eventuali distorsioni del mercato interno e sottolinea che finora non è stata individuata alcuna distorsione di tale ordine."

Nonostante tali perplessità, si è comunque ritenuto opportuno dedicare alle concessioni un'apposita direttiva.

Vi sono degli obiettivi mancati, che a livello europeo non è stato possibile raggiungere per il forte riflesso economico e politico dei provvedimenti, come l'istituzione di un'Autorità unica a livello europeo, con il compito di monitorare lo svolgimento e la correttezza delle gare e la creazione di centri di consulenza, con il compito di affiancare le stazioni appaltanti nella gestione delle procedure.

L'attuale quadro normativo appare radicalmente modificato dall'entrata in vigore del nuovo Codice, che ha previsto l'abrogazione del [D.P.R. n. 207/2010](#), sostituito dalle linee guida dell'ANAC e dai decreti attuativi del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti.

La nuova disciplina in materia di contratti pubblici, si caratterizza quindi per una forte semplificazione e sinteticità della normativa di riferimento, in aperta controtendenza con gli interventi del passato.

Oltre al Codice la materia è attualmente disciplinata dalle seguenti Linee Guida ANAC:

- [Del. 14/09/2016, n. 973](#) Linee Guida n. 1 - Indirizzi generali sull'affidamento dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria;
- [Del. 21/09/2016, n. 1005](#) Linee Guida n. 2 - Offerta economicamente più vantaggiosa;
- [Del. 26/10/2016, n. 1096](#) Linee Guida n. 3 - Nomina, ruolo e compiti del responsabile unico del procedimento per l'affidamento di appalti e concessioni;
- [Del. 26/10/2016, n. 1097](#) Linee Guida n. 4 - Procedure per l'affidamento dei contratti pubblici di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria, indagini di mercato e formazione e gestione degli elenchi di operatori economici;
- [Del. 16/11/2016, n. 1190](#) Linee Guida n. 5 - Criteri di scelta dei commissari di gara e di iscrizione degli esperti nell'Albo nazionale obbligatorio dei componenti delle commissioni giudicatrici;
- [Del. 16/11/2016, n. 1293](#) Linee Guida n. 6 - Indicazione dei mezzi di prova adeguati e delle carenze nell'esecuzione di un precedente contratto di appalto che possano considerarsi significative per la dimostrazione delle circostanze di esclusione di cui all' [art. 80](#), comma 5, lett. c) del Codice;
- [Del. 15/02/2017, n. 235](#) Linee Guida n. 7 - Iscrizione nell'Elenco delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori che operano mediante affidamenti diretti nei confronti di proprie società in house previsto dall' [art. 192](#) del [D.Lgs. 50/2016](#);

- h. Del. 13/09/2017 n. 950, Linee Guida n. 8 - Procedure negoziate senza previa pubblicazione di bando in caso di forniture e servizi ritenuti infungibili;
- i. Del. 28/03/2019 n. 318, Linee Guida n. 9 - Monitoraggio delle amministrazioni aggiudicatrici sull'attività dell'operatore economico nei contratti di partenariato pubblico privato;
- j. Del. 23/05/2018 n. 462, Linee Guida n. 10 - Affidamento del servizio di vigilanza privata;
- k. Del. 4/07/2018 n. 614, Linee Guida n. 11 - Indicazioni per la verifica del rispetto del limite di cui all' [articolo 177](#), comma 1, del codice, da parte dei soggetti pubblici o privati titolari di concessioni di lavori, servizi pubblici o forniture già in essere alla data di entrata in vigore del codice non affidate con la formula della finanza di progetto ovvero con procedure di gara ad evidenza pubblica secondo il diritto dell'Unione europea;
- l. Del. 24/10/2018 n. 907, Linee Guida n. 12 – Affidamento dei servizi legali;
- m. Del. 13/02/2019 n. 114, Linee Guida n. 13 – La disciplina delle clausole sociali;
- n. Delib. 06/03/2019, n. 161, Linee Guida n. 14 - Indicazioni sulle consultazioni preliminari di mercato;
- o. Delib. 05/06/2019, n. 494, , Linee Guida n. 15 - Individuazione e gestione dei conflitti di interesse nelle procedure di affidamento di contratti pubblici» ([art. 42](#) del Codice dei contratti).

Il quadro è completato da ulteriori decreti ministeriali, tra i quali possono essere annoverati quello che disciplina i requisiti che devono possedere gli operatori economici per l'affidamento dei servizi di architettura e ingegneria ([D.M. 02/12/2016, n. 263](#)); i criteri ambientali minimi ([D.M. 11/01/2017](#)); gli indirizzi generali di pubblicazione degli avvisi e dei bandi di gara ([D.M. 02/12/2016, n. 263](#)); l'individuazione delle opere per le quali sono necessari lavori o componenti di notevole contenuto tecnologico ([D.M. 10/11/2016, n. 248](#)); le modalità di svolgimento del dibattito pubblico ([D.P.C.M. 10/05/2018, n. 76](#)); oltre ad altri interventi avente un carattere interpretativo e specifico, per i quali si rinvia ai singoli istituti.

Infine, seppur abrogato dal nuovo Codice, rimangono attualmente in vigore alcune disposizioni del [D.P.R. n. 207/2010](#), riguardanti la progettazione e la verifica del progetto, il sistema di qualificazione e i requisiti per gli esecutori di lavori, la contabilità e il collaudo dei lavori. Per questi istituti, si attende l'emanazione delle corrispondenti linee guida Anac e dei decreti attuativi ministeriali.

Focus

Il [D.Lgs. n. 56/2017](#), c.d. Decreto Correttivo al Codice dei contratti, ha introdotto molteplici novità nell'ambito dei contratti pubblici, a partire dalla rubrica del [D.Lgs. 18/04/2016, n. 50](#), ora modificata più semplicemente in "Codice dei contratti pubblici".

Una delle novità maggiormente significative e discusse è senza dubbio rappresentata dall'abrogazione dell' [art. 211](#), comma 2.

Tra le funzioni e i poteri che il Codice aveva riservato all'ANAC, era stata infatti prevista la possibilità per l'Autorità di invitare mediante atto di raccomandazione la stazione appaltante ad agire in autotutela qualora avesse ravvisato un vizio di legittimità degli atti della procedura di gara. Il mancato adeguamento dell'amministrazione comportava la corresponsione di una sanzione amministrativa da un minimo di euro 250 a un massimo di euro 25.000 a carico del dirigente responsabile.

La sua eliminazione ristabilisce in parte quel distorto sistema di "subordinazione" delle amministrazioni pubbliche all'Autorità che non trova la necessaria corrispondenza nelle disposizioni di legge.

Per il resto, il correttivo ha inciso indistintamente su tutte le parti del Codice, talvolta intervenendo semplicemente su alcuni refusi, in altri casi modificando sostanzialmente alcuni dei più importanti istituti degli appalti pubblici.

La relazione illustrativa al correttivo evidenzia come le modifiche proposte siano 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 degli appalti pubblici.

Le modifiche più significative, oltre l'introduzione di nuovi provvedimenti attuativi da parte dell'ANAC e del Ministero delle infrastrutture, riguardano alcuni degli istituti più importanti in materia, per il cui approfondimento si rinvia alle singole voci presenti in banca dati:

- Sul piano delle definizioni. Il correttivo interviene sull' [art. 3](#) del Codice dedicato alle definizioni. Sono introdotte le definizioni di lavori di categoria prevalente e lavori di categoria scorporabile. Viene inoltre definita l'attività di manutenzione, distinguendo tra manutenzione ordinaria e straordinaria ([art. 3](#));
 - Esclusioni: inserita un'interessante norma in ambito di esclusione a vantaggio dell'imprenditoria agricola. Sono infatti esclusi dall'applicazione del Codice gli appalti aventi ad oggetto l'acquisto di prodotti agricoli e alimentari per un importo non superiore a 10.000 euro annui per ciascuna impresa, da imprese agricole singole o associate situati in comuni classificati totalmente montani di cui all'elenco dei comuni italiani predisposto dall'Istituto nazionale di statistica (ISTAT), ovvero ricompresi nella [C.M. del Ministero delle finanze 14/06/1993, n. 9](#) ([art. 17](#));
 - Progettazione. Diviene obbligatorio l'utilizzo delle tabelle dei corrispettivi approvate con il [D.M. Giustizia 17/06/2016](#). Vengono tutelati i progettisti (e i loro compensi) nei casi in cui non si addivenga al finanziamento dell'opera progettata e si stabilisce il divieto di sostituire il compenso con forme di sponsorizzazione o rimborso.
- Nell'ambito delle attività di programmazione triennale dei lavori pubblici e dell'espletamento delle procedure di dibattito pubblico, nonché dei concorsi di progettazione e di idee, è introdotta la possibilità di redigere il "documento di fattibilità delle alternative progettuali", consistente nella prima fase di elaborazione progettuale ([artt. 21, 23 e 24](#));
- Dibattito pubblico. Sono previste delle modalità di monitoraggio, per il tramite di una commissione istituita presso il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, delle procedure di dibattito pubblico ([art. 22](#));
 - Requisiti dei consorzi. Viene inserita una norma dedicata alla qualificazione dei consorzi e all'utilizzo dei requisiti sia maturati in proprio, sia posseduti dalle singole imprese consorziate designate per l'esecuzione delle prestazioni, sia mediante avvalimento quelli delle singole imprese consorziate non designate per l'esecuzione del contratto ([art. 47](#));
 - Appalto integrato. E' introdotta la possibilità di affidare all'impresa di costruzioni anche la progettazione, ponendo a base di gara il progetto definitivo, nei casi in cui l'elemento tecnologico o innovativo delle opere oggetto dell'appalto sia nettamente prevalente rispetto all'importo complessivo dei lavori ovvero in caso di affidamento dei lavori mediante procedura di partenariato per l'innovazione o di dialogo competitivo ([art. 59](#));
 - Presidente della commissione giudicatrice. Per i lavori di importo inferiore a 1 milione di euro, nonché per quelli che non presentano particolari complessità e per i contratti di servizi e forniture di importo inferiore alle soglie comunitarie, il presidente della commissione giudicatrice non può essere scelto all'interno dell'amministrazione

- ma deve essere nominato tra gli esperti iscritti all'albo tenuto dall'ANAC ([art. 77](#));
- Responsabile del procedimento. All' [art. 77](#), comma 4 del Codice, dettato al fine di evitare eventuali conflitti di interesse per i commissari, viene aggiunto un secondo periodo che prevede una valutazione, gara per gara, rispetto alla nomina del responsabile del procedimento quale membro della commissione giudicatrice ([art. 77](#));
 - Soccorso istruttorio. E' eliminato il riferimento al pagamento della sanzione in caso di presentazione di una offerta incompleta da parte del concorrente. Viene infatti prevista esclusivamente l'esclusione dalla procedura in caso di mancata regolarizzazione documentale da parte del concorrente ([art. 83](#));
 - Criteri di aggiudicazione. In relazione al criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, al fine di assicurare l'effettiva individuazione del miglior rapporto qualità/prezzo, è introdotto un tetto massimo del 30 per cento per il punteggio economico. E' altresì modificata la possibilità di utilizzo del prezzo più basso: per i lavori di importo pari o inferiore a 2.000.000 di euro, quando l'affidamento avviene con procedure ordinarie, sulla base del progetto esecutivo e con applicazione obbligatoria dell'esclusione automatica; per i servizi e le forniture di importo inferiore a 40.000 euro e per gli stessi affidamenti aventi un valore massimo inferiore o pari alla soglia comunitaria, soltanto se caratterizzati da elevata ripetitività e fatta eccezione per quelli di notevole contenuto tecnologico oppure a carattere innovativo ([art. 95](#));
 - Offerte anomale. Nel caso in cui il criterio di aggiudicazione sia quello del prezzo più basso, la valutazione della soglia di anomalia può essere fatta quando siano ammesse almeno 5 offerte ([art. 97](#));
 - Certificato di regolare esecuzione. Fino all'adozione del decreto ministeriale di cui all' [art. 102](#), comma 8, del Codice, il certificato di collaudo è sempre sostituito da quello di regolare esecuzione per i lavori di importo pari o superiore a 500.000 euro, mentre sussiste la facoltà di emissione per i lavori fino a 1 milione di euro ([art. 102](#));
 - Subappalto. E' eliminata la norma ([art. 105](#) comma 4 del Codice) che prevedeva la possibilità di procedere al subappalto soltanto in caso di indicazione espressa nel bando di gara. Viene inserita un'ulteriore ipotesi di esclusione dal novero dei contratti di subappalto per le prestazioni rese in favore dei soggetti affidatari in forza di contratti continuativi di cooperazione, servizio e/o fornitura sottoscritti in epoca anteriore all'indizione della procedura finalizzata alla aggiudicazione dell'appalto. Infine, è inserito l'obbligo di indicare la terna dei subappaltatori in sede di offerta nel caso di attività esposte a rischio di infiltrazione mafiosa ([art. 105](#));
 - Modifiche del contratto. E' introdotta la possibilità di modificare il contratto senza necessità di una nuova procedura in caso di contratti entro le soglie di cui all' [art. 35](#) del Codice e quando ci si ritrovi entro il 10 per cento del valore iniziale del contratto per i contratti di servizi e fornitura sia nei settori ordinari che speciali ovvero il 15 per cento del valore iniziale del contratto per i contratti di lavori sia nei settori ordinari che speciali, senza comunque alterare la natura complessiva del contratto ([art. 106](#));
 - Termini di pagamento. E' fissato in quarantacinque giorni il termine per l'emissione dei certificati di pagamento relativi agli acconti del corrispettivo di appalto ([art. 113-bis](#));
 - Rimedi alternativi alla giurisdizione. Viene meno la possibilità di utilizzo, tra i rimedi alternativi a quelli giurisdizionali, del collegio consultivo tecnico ([art. 207](#));
 - I poteri dell'ANAC. L' [art. 211](#), comma 2, del Codice, come detto, prevedeva che l'ANAC potesse

“raccomandare” alla stazione appaltante di correggere eventuali atti illegittimi, sanzionando l’eventuale inadempimento con una sanzione (da un minimo di euro 250,00 ad un massimo di euro 25.000,00). Il correttivo elimina questa norma e con essa qualsiasi connessa responsabilità del dirigente responsabile ([art. 211](#)).

A seguito del decreto correttivo al Codice dei contratti, il legislatore è intervenuto con il [D.L. 18/04/2019, n. 32](#) (c.d. sblocca cantieri, convertito con [L. 14/06/2019, n. 55](#), recante: «Disposizioni urgenti per il rilancio del settore dei contratti pubblici, per l’accelerazione degli interventi infrastrutturali, di rigenerazione urbana e di ricostruzione a seguito di eventi sismici.»).

In questa sede è sufficiente rilevare come per i bandi o gli avvisi pubblicati in data successiva all’entrata in vigore del citato decreto, 19 aprile 2019, sono stati previsti diversi interventi di modifica su tutto l’impianto normativo del Codice. Per l’approfondimento e l’analisi delle modifiche e/o delle sospensioni degli articoli del Codice introdotte dal decreto sblocca cantieri, si rinvia al commento delle singole guide.

Aggiornato A seguito dell’emergenza sanitaria da COVID-19, sono stati molteplici gli interventi del legislatore, intervenuto sia sull’impianto del Codice dei contratti sia prevedendo nuove disposizioni che conservano la loro validità per un periodo di tempo determinato. Per una più precisa valutazione di queste disposizioni si rimanda alla [Guida Appalto pubblico: D.L. “Semplificazioni”](#) (sia con riferimento al [D.L. 76/2020](#) che al [D.L. 77/2021](#)).

5. Articolo 30 del Codice dei contratti pubblici

L’ [art. 30](#), comma 1, del Codice dei contratti contiene l’enunciazione dei principi posti a base della disciplina degli appalti pubblici, ormai acquisiti nell’ordinamento in virtù del consolidato contributo della giurisprudenza e della dottrina nazionale e comunitaria.

Si tratta, tuttavia, di una norma speciale contenuta nella parte iniziale del Codice che, ad ogni modo, raccorda i principi propri del Codice con le disposizioni della legge generale sull’attività amministrativa, da un lato, e il Codice civile dall’altro.

Di tal guisa, il comma 8 dell’ [art. 30](#) stabilisce che per tutto quanto non espressamente previsto nel Codice e negli atti attuativi, alle procedure di affidamento e alle altre attività amministrative in materia di contratti pubblici si applicano le disposizioni di cui alla [L. 07/08/1990, n. 241](#), mentre, l’ingresso del diritto privato nell’attività amministrativa è un dato acquisito in forza della seconda parte del comma 8, quando il legislatore afferma che alla stipula del contratto e alla fase di esecuzione si applicano le corrispondenti disposizioni del codice civile.

6. I principi fondamentali

L’elencazione contenuta nell’ [art. 30](#) del Codice dei “principi”, da seguirsi nelle diverse fasi dell’affidamento, dell’esecuzione e delle altre attività relative ai contratti pubblici, è alquanto articolata e puntuale.

Passando all’analisi, il primo gruppo di principi elencati riguarda tanto la fase pubblicistica di selezione e affidamento

del contratto quanto la fase civilistica dell'esecuzione.

In particolare la norma prescrive che in tali fasi debba essere garantita "la qualità delle prestazioni oggetto del contratto".

La garanzia delle qualità delle prestazioni costituisce un criterio cardine atto a permeare tutto il sistema della contrattualistica pubblica.

Per i lavori pubblici, il sistema di qualità trova il suo completamento e potenziamento attraverso la certificazione di qualità, anch'essa rilasciata da organismi accreditati e preordinata ad assicurare un dato livello di qualità nell'esecuzione dell'intero rapporto contrattuale e l'idoneità dell'impresa ad effettuare la prestazione di un certo livello predeterminato.

7. Il primo gruppo di principi: i principi di economicità, efficacia, tempestività e correttezza

Si tratta di principi che riguardano tanto la fase pubblicistica di selezione e affidamento del contratto quanto la fase civilistica dell'esecuzione.

In particolare, il principio di economicità si sostanzia nell'uso ottimale delle risorse impiegate nell'appalto. La sua applicazione comporta che non vi sia inutile eccedenza di impiego di tali risorse nello svolgimento della gara ovvero nell'esecuzione del contratto.

Al principio dell'economicità viene ricondotto l'obbligo dell'amministrazione di perseguire un risultato determinato, attraverso l'ottimale impiego delle risorse disponibili, nell'ottica del giusto temperamento tra la spesa parametrata ed il grado di soddisfazione da raggiungere.

Il principio di efficacia, invece, costituisce parametro per la valutazione dell'idoneità dell'azione amministrativa rispetto al raggiungimento di uno scopo prefissato.

I principi di economicità e di efficacia, nel settore degli appalti, sono comunque recessivi rispetto ai principi di imparzialità, parità di trattamento e trasparenza, destinati a prevalere in caso di conflitto con i primi, in virtù del più elevato grado derivante dalla connotazione comunitaria che assumono nella materia, in quanto derivanti dal Trattato stesso.

Tuttavia, il legislatore al contempo, specifica in modo espresso la relatività del principio di economicità: sulla base di quanto statuito all' [art. 2](#), comma 2, del Codice dei Contratti esso può essere subordinato a criteri, previsti dal bando, ispirati a esigenze sociali, nonché alla tutela della salute e dell'ambiente e alla promozione dello sviluppo sostenibile.

Non si tratta, però, di una deroga prevista in generale. Infatti, la stessa è praticabile entro i limiti in cui sia espressamente consentito dalle norme vigenti e dal Codice.

In tale ambito, il principio di tempestività è ispirato a finalità di snellimento dell'azione amministrativa.

Per contro, il principio di correttezza, quale regola di comportamento, cui è assoggettato ogni soggetto dell'ordinamento nelle relazioni intersoggettive, riveste una duplice valenza: sul piano pubblicistico, come dovere di coerenza e non contraddizione nell'esercizio del potere e dell'attività amministrativa e sul piano privatistico, come specificazione del dovere di buona fede prescritto dall' [art. 1175](#) del cod. civ.

8. Il secondo gruppo di principi: libera concorrenza, parità di trattamento, non discriminazione, trasparenza, proporzionalità e pubblicità

Il secondo gruppo di principi riguarda la sola fase pubblicistica dell'affidamento. Si tratta di principi di derivazione comunitaria, in prevalenza già sanciti dal Trattato con riferimento agli appalti pubblici e ribaditi dalle nuove direttive comunitarie.

La normativa comunitaria sull'affidamento è incentrata essenzialmente sulla necessità che la scelta del contraente avvenga attraverso un confronto concorrenziale, affinché l'amministrazione possa individuare il miglior contraente disponibile sul mercato, in assenza di discriminazioni specie sulla base della nazionalità di appartenenza.

Quanto alla libera concorrenza che costituisce il principio cardine del Trattato, poiché per il suo tramite si assicura la parità di trattamento tra le imprese, attraverso l'osservanza dei divieti posti dal Trattato medesimo, quali: il divieto di discriminazione sulla base della nazionalità, i divieti di restrizioni alla libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali, tutti strumentali allo svolgimento di una libera concorrenza tra le imprese pubbliche e private operanti in ambito comunitario e quindi, diretti ad evitare affidamenti meramente fiduciari.

Parità di trattamento e non discriminazione sono ascrivibili, altresì, al principio di imparzialità che costituisce uno dei principi fondamentali dell'azione amministrativa nel suo complesso.

Invero, il principio della parità di trattamento, che è espressione a sua volta del principio di uguaglianza, va al di là del principio di non discriminazione basato sulla nazionalità per colpire qualsiasi trattamento differenziato di situazioni analoghe, a meno che non ricorrano giustificazioni obiettive.

Esso trova riconoscimento, quale principio di rango costituzionale, nell' [art. 97 Cost.](#)

Per trasparenza e pubblicità dell'azione amministrativa si intende l'obbligo di garantire, in favore di ogni potenziale offerente, un adeguato livello di pubblicità che consenta l'apertura del mercato alla concorrenza: in sostanza essa impone che un'impresa situata nel territorio di un altro Stato membro possa avere accesso alle informazioni relative all'appalto prima che esso sia aggiudicato, in modo tale che, se l'impresa lo ritiene, sia in grado di esprimere il proprio interesse ad ottenere tale appalto.

Segnatamente, il principio di pubblicità opera particolarmente nella fase preliminare all'indizione della gara, funzionale a garantirne la conoscibilità e la partecipazione al maggior numero di imprese interessate a livello comunitario.

Nella formulazione dei principi applicabili ai contratti pubblici, l'enunciazione in forma scritta del principio di proporzionalità, rispetto alla materia degli appalti, rappresenta un elemento di novità.

Il principio di proporzionalità, infatti, è un principio generale del diritto europeo, elaborato dall'interpretazione creatrice della giurisprudenza comunitaria, e presiede all'esercizio della discrezionalità amministrativa.

Siffatto principio richiede, all'amministrazione che opera la valutazione discrezionale, un giudizio guidato in sequenza da tre criteri: idoneità, necessità e adeguatezza.

L'idoneità mette in relazione il mezzo adoperato con l'obiettivo da perseguire: in base a tale criterio vanno scartate tutte le misure che non sono in grado di raggiungere il fine.

La necessità, mette a confronto le misure ritenute idonee e orienta la scelta su quella che comporta il minor sacrificio

possibile degli interessi incisi dal provvedimento.

L'adeguatezza consiste, invece, nella valutazione della scelta finale in termini di tollerabilità della restrizione o incisione nella sfera giuridica del destinatario del provvedimento.

Il criterio in parola, dunque, si atteggia, oggi, come un criterio cardine dell'azione discrezionale, che in quanto valutazione comparativa degli interessi diversi, deve tutti considerarli e graduarli, attribuendo a ciascuno il giusto peso ponderale.

9. Il principio di rotazione

Il principio di rotazione tra le imprese costituisce derivazione del più ampio principio di tutela della concorrenza tra gli operatori economici. Specie nell'ambito degli affidamenti collocati, per il loro importo, al di sotto della soglia comunitaria, l'ampia discrezionalità delle stazioni appaltanti deve essere controbilanciata dal rispetto di una serie di regole di derivazione comunitaria al fine di assicurare la trasparenza della procedura.

Il principio di rotazione impone alle amministrazioni aggiudicatrici di coinvolgere, mediante inviti o affidamenti diretti un numero di imprese abbastanza ampio, variabile a seconda dell'importo della gara, privilegiando così l'affidamento nei confronti di soggetti diversi rispetto a quelli che in passato sono risultati aggiudicatari.

Con la [sentenza 08/03/2017, n. 1336](#), il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, sede di Napoli, ha deciso un caso in cui il gestore uscente di un servizio comunale ha impugnato: i) il mancato invito alla nuova procedura; ii) la determina a contrarre; iii) l'aggiudicazione nei confronti di un'altra società.

I Giudici hanno rilevato che il gestore uscente non aveva il diritto di essere inviato alla nuova procedura avviata dalla stazione appaltante. Secondo il Tar Napoli, "la rotazione, dunque - che nei contratti sotto soglia è la regola e non l'eccezione, si configura come strumento idoneo a perseguire l'effettività del principio di concorrenza e, per essere efficace e reale, comporta, sussistendone i presupposti (e cioè l'esistenza di diversi operatori del settore), l'esclusione dall'invito di coloro che siano risultati aggiudicatari di precedenti procedure dirette all'assegnazione di un appalto avente lo stesso oggetto di quello da aggiudicare."

Anche le sentenze successive al Tar Napoli sopra citato, rilevano l'eccezionalità della partecipazione del gestore uscente alla procedura, stabilendo che l'invito al gestore uscente può essere rivolto soltanto quando venga data adeguata motivazione da parte dell'amministrazione aggiudicatrice del grado di soddisfacimento, della competenza dimostrata dall'operatore economico uscente e del ristretto numero di operatore presenti nel mercato.

Viceversa, la stazione appaltante è tenuta a "far saltare" l'affidamento immediatamente successivo al gestore uscente ([Cons. Stato, 05/11/2019, n. 7539](#)).

La giurisprudenza legata al [Codice dei contratti](#), mette in risalto lo scopo della nuova disciplina, mirata sempre più a consentire la massima partecipazione alle procedure di gara, specie per le micro, piccole e medie imprese, evitando che i vecchi gestori possano "prorogare" all'infinito vecchie aggiudicazioni.

10. Ambito di applicazione del Codice dei contratti pubblici: la nozione

Il [D.Lgs. 18/04/2016, n. 50](#), c.d. Codice dei contratti pubblici, all' [art. 3](#), comma 1 lett. ii), sulla scorta di quanto previsto a

livello sovrastatale definisce l'appalto pubblico come quel contratto a titolo oneroso, stipulato per iscritto tra una o più stazioni appaltanti e uno o più operatori economici, aventi per oggetto l'esecuzione di lavori, la fornitura di prodotti e la prestazione di servizi.

Carattere essenziale del contratto di appalto, così come risultante dall'impostazione della [Dir. UE n. 2014/24/UE](#) e dalla definizione del nuovo Codice dei contratti pubblici è dunque quello della sua onerosità ([Corte UE 21/12/2016, C-51/15](#)).

L'amministrazione aggiudicatrice che abbia stipulato un appalto pubblico di lavori deve necessariamente ricevere, in base allo stesso, una prestazione a fronte di un corrispettivo ([Corte UE 12/07/2001, causa C-399/98](#), punto 77, nonché [Corte UE 18/01/2007, causa C-220/05](#), punto 45).

Il carattere oneroso implica che l'ente appaltante riceva, in base all'appalto pubblico, a fronte di un corrispettivo, una prestazione implicante un interesse economico diretto per tale amministrazione (in tal senso, [Corte UE 25/03/2010, C 451/08](#), punti da 47 a 49).

L'interesse economico in capo all'amministrazione è chiaramente accertato ove si preveda che la stessa divenga proprietaria dei lavori o dell'opera oggetto dell'appalto. Un siffatto interesse economico può altresì essere riscontrato qualora sia previsto che l'amministrazione aggiudicatrice disponga di un titolo giuridico che le garantisca la disponibilità delle opere che sono oggetto dell'appalto, in vista della loro destinazione pubblica.

L'interesse economico può inoltre risiedere nei vantaggi economici che l'amministrazione aggiudicatrice potrà trarre dal futuro utilizzo o dalla futura cessione dell'opera, nel fatto che essa abbia partecipato finanziariamente alla sua realizzazione o nei rischi che essa assume in caso di fallimento economico dell'opera (si veda, in tal senso, [Corte UE 12/07/2001, causa C-399/98](#) cit., punti 13, 17, 18 e 45).

Per l'esatta configurazione di un appalto pubblico, è invece irrilevante che l'aggiudicatario esegua i lavori direttamente ovvero ricorrendo a subappaltatori (si veda, in tal senso, citata [Corte UE 12/07/2001, causa C-399/98](#) punto 90, nonché [Corte UE 18/04/2007 C-220/05](#), punto 44).

Negli stessi considerando della [Dir. UE n. 2014/24/UE](#), si rinvia la volontà del legislatore europeo di definire più chiaramente il concetto di appalto, evitando comunque di ampliare l'ambito di applicazione rispetto a quanto previsto dalla [Dir. CE n. 2004/18/CE](#). Secondo la direttiva, infatti, all'interno della definizione di appalto non devono essere ricomprese tutte le forme di esborsi di fondi pubblici, ma solo quelle rivolte all'acquisizione di lavori, forniture o prestazioni di servizi a titolo oneroso (considerando 4).

Focus

Esclusione della disciplina europea

L'applicazione della disciplina europea in materia di appalti pubblici viene meno per due tipologie di contratti stipulati da enti pubblici.

Quella individuata nella sentenza della [Corte UE 18/11/1999 \(C 107/98, Teckal\)](#), ricompresa tra le forme di cooperazione pubblico-pubblico "istituzionale verticale" e quella di cooperazione pubblico - pubblico "non istituzionale orizzontale".

Sulla seconda fattispecie, il considerando 31 della [Dir. UE n. 2014/24/UE](#) mette in evidenza l'incertezza giuridica e

le divergenze interpretative esistenti in merito all'inquadramento dei contratti conclusi tra enti nel settore pubblico. Viene quindi auspicata la necessità di specificare le ipotesi in cui tali tipi di contratti sono soggetti all'applicazione della normativa in materia di appalti pubblici.

La preoccupazione del legislatore comunitario è quella di evitare che una cooperazione pubblico-pubblico dia luogo a una distorsione della concorrenza nei confronti di operatori economici privati.

L' [art. 1](#) paragrafo 6, [Dir. UE n. 2014/24/UE](#), specifica che esulano dall'ambito di applicazione della normativa in materia di appalti pubblici gli accordi, le decisioni o gli altri strumenti giuridici che disciplinano i trasferimenti di competenze e responsabilità per la realizzazione di compiti pubblici tra amministrazioni aggiudicatrici o loro associazioni, prive di una remunerazione in cambio di una prestazione contrattuale, le quali devono essere considerate questione di organizzazione interna.

Vengono quindi poste, per il tramite dell' [art. 12](#) comma 4 della stessa direttiva, le condizioni al verificarsi delle quali un contratto concluso esclusivamente tra due o più amministrazioni aggiudicatrici non rientra nell'ambito di applicazione della disciplina europea, ovvero:

- a. il contratto stabilisce o realizza una cooperazione tra le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti, finalizzata a garantire che i servizi pubblici che esse sono tenute a svolgere siano prestati nell'ottica di conseguire gli obiettivi comuni;
- b. l'attuazione di tale cooperazione è retta esclusivamente da considerazioni inerenti all'interesse pubblico;
- c. le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti svolgono sul mercato aperto meno del 20% delle attività interessate dalla cooperazione.

11. Gli appalti e l'emergenza COVID-19

Il [D.L. 17/03/2020, n. 18](#), c.d. "Decreto Cura Italia", è intervenuto apportando modifiche e deroghe al [D.Lgs. 18/04/2016, n. 50](#), Codice dei contratti pubblici, al fine di semplificare e velocizzare alcune procedure di acquisto di beni e servizi e garantire gli approvvigionamenti strategici.

Viene quindi modificato l' [art. 35](#), comma 18, secondo periodo, prevedendo l'erogazione dell'anticipazione del venti per cento del prezzo del contratto all'appaltatore anche nel caso di consegna in via d'urgenza.

L' [art. 72](#), comma 2 del [Decreto Cura Italia](#), prevede invece che, al fine di realizzare una campagna straordinaria di comunicazione volta a sostenere le esportazioni italiane e l'internazionalizzazione del sistema economico nazionale, per il potenziamento delle attività di promozione del sistema e di tutte le altre attività previste dall' [art. 72](#), comma 1, fino al 31 dicembre 2020, le stazioni appaltanti possono utilizzare la procedura prevista dall' [art. 63](#), comma 6 del Codice dei contratti.

Si tratta della procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando, con la quale, come detto, le amministrazioni individuano gli operatori economici da consultare sulla base di informazioni riguardanti le caratteristiche di qualificazione economica finanziaria, tecniche e professionali desunte dal mercato.

L' [art. 75](#), comma 1 del Decreto, nell'ambito degli acquisiti per lo sviluppo di sistemi informativi per la diffusione del lavoro agile e di servizi in rete per l'accesso di cittadini e imprese, stabilisce che le amministrazioni aggiudicatrici possono utilizzare sino al 31 dicembre 2020, la procedura negoziata senza pubblicazione di un bando di gara per

ragioni di estrema urgenza, al fine di acquistare beni e servizi informatici, preferibilmente basati sul modello cloud SaaS (software as a service), nonché servizi di connettività.

L' [art. 86](#), comma 1, ha previsto altresì che fino al 31 dicembre 2020, per gli interventi di ripristino della funzionalità degli Istituti penitenziari e per la prevenzione della diffusione del COVID-19, è stata autorizzata l'esecuzione dei lavori di somma urgenza con le procedure di cui all' [art. 163](#) del Codice dei contratti (Procedure in caso di somma urgenza e di protezione civile).

L' [art. 99](#), comma 3 del [Decreto Cura Italia](#), ha previsto inoltre che sino al 31 luglio 2020, l'acquisizione di forniture e servizi da parte delle aziende, agenzie e degli enti del Servizio sanitario nazionale da utilizzare nelle attività di contrasto dell'emergenza COVID-19, qualora sia finanziata in via esclusiva tramite donazioni di persone fisiche o giuridiche private, ai sensi dell' [art. 793](#) c.c. è potuta avvenire mediante affidamento diretto, senza previa consultazione di due o più operatori economici, per importi non superiori alle soglie di cui all' [art. 35](#) del Codice, a condizione che l'affidamento sia conforme al motivo delle liberalità.

L' [art. 103](#) del Decreto, è dedicato alla sospensione dei termini nei procedimenti amministrativi ed effetti degli atti amministrativi in scadenza. Viene quindi stabilito che Ai fini del computo dei termini ordinatori o perentori, propedeutici, endoprocedimentali, finali ed esecutivi, relativi allo svolgimento di procedimenti amministrativi su istanza di parte o d'ufficio, pendenti alla data del 23 febbraio 2020 o iniziati successivamente a tale data, non si tiene conto del periodo compreso tra la medesima data e quella del 15 aprile 2020.

Infine, l' [art. 120](#) del [Decreto Cura Italia](#), prevede la possibile deroga alle procedure del Codice dei contratti da parte delle istituzioni scolastiche per l'acquisto di piattaforme per la didattica a distanza.

Interventi relativi al codice dei contratti in sede di conversione

La Legge di conversione del Decreto Cura Italia, del [24/04/2020, n. 27](#), ha inserito ulteriori ipotesi derogatorie all'applicazione del Codice. Si tratta:

- dell' [art. 5-bis](#) "Disposizioni finalizzate a facilitare l'acquisizione di dispositivi di protezione e medicali", il quale ha previsto che il Dipartimento della protezione civile e i soggetti attuatori individuati dal Capo del Dipartimento della protezione civile fra quelli di cui all'ordinanza del medesimo [n. 630 del 3 febbraio 2020](#), sono autorizzati, nell'ambito delle risorse disponibili per la gestione dell'emergenza, fino al termine dello stato di emergenza di cui alla [delibera del Consiglio dei ministri 31/01/2020](#), ad acquisire dispositivi di protezione individuali (DPI) come individuati dalla circolare del Ministero della salute n. 4373 del 12 febbraio 2020 e altri dispositivi medicali, nonché a disporre pagamenti anticipati dell'intera fornitura, in deroga al codice di cui al [D.Lgs. 18/04/2016, n. 50](#);
- dell' [art. 5-quinquies](#) "Disposizioni per l'acquisto di dispositivi di assistenza ventilatoria", secondo il quale, al fine di incrementare la disponibilità di dispositivi per il potenziamento dei reparti di terapia intensiva necessari alla gestione dei pazienti critici affetti dal virus COVID-19, il Dipartimento della protezione civile, per il tramite del soggetto attuatore CONSIP S.p.A., nominato con decreto del Capo del Dipartimento della protezione civile del 5 marzo 2020, rep. n. 741, è autorizzato ad acquistare con le procedure di cui all' [art. 5-bis](#), del decreto (sopra richiamato) e comunque anche in deroga ai limiti di cui all'articolo 163, comma 8, del Codice dei contratti, cinquemila impianti di ventilazione assistita e i relativi materiali indispensabili per il funzionamento dei ventilatori;
- dell' [art. 86 bis](#), "Disposizioni in materia di immigrazione", secondo il quale gli enti locali titolari di progetti di accoglienza nell'ambito del sistema di protezione di cui all' [art. 1-sexies, D.L. 30/12/1989, n. 416](#), convertito, con modificazioni, dalla [L. 28/02/1990, n. 39](#), in scadenza al 31 dicembre 2019, le cui attività sono state autorizzate alla prosecuzione fino al 30 giugno 2020, e di progetti in scadenza alla medesima data del 30 giugno 2020, che hanno presentato domanda di proroga ai sensi del [decreto del Ministro dell'interno](#)

18/11/2019, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 284 del 4 dicembre 2019, sono autorizzati alla prosecuzione dei progetti in essere alle attuali condizioni di attività e servizi finanziati, in deroga alle disposizioni del codice di cui al [DLgs. 18/04/2016, n. 50](#), fatto salvo il rispetto delle disposizioni del codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, di cui al [D.Lgs. 06/09/2011, n. 159](#), nonché dei vincoli inderogabili derivanti dall'appartenenza all'Unione europea ed a condizione che non sussistano eventuali ragioni di revoca;

- dell' [art. 87 bis](#), "Misure di ausilio allo svolgimento del lavoro agile da parte dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni e degli organismi di diritto pubblico", il quale afferma che i quantitativi massimi delle vigenti convenzioni-quadro di Consip S.p.A. per la fornitura di personal computer portatili e tablet possono essere incrementati sino al 50 per cento del valore iniziale delle convenzioni, fatta salva la facoltà di recesso dell'aggiudicatario con riferimento a tale incremento, da esercitare entro quindici giorni dalla comunicazione della modifica da parte della stazione appaltante. Nel caso di recesso dell'aggiudicatario ai sensi del comma 1 o nel caso in cui l'incremento dei quantitativi di cui al comma 1 non sia sufficiente al soddisfacimento del fabbisogno delle pubbliche amministrazioni di cui all' [art. 1](#), comma 2, [D.Lgs. 30/03/2001, n. 165](#), nonché degli organismi di diritto pubblico di cui all' [art. 3](#), comma 1, lettera d), del codice di cui al [D.Lgs 18/04/2016, n. 50](#), Consip S.p.A., nell'ambito del Programma di razionalizzazione degli acquisti nella pubblica amministrazione, è autorizzata sino al 30 settembre 2020, ai sensi dell' [art. 63](#), comma 2, lettera e), [D.Lgs 18/04/2016, n. 50](#).

12. Bibliografia

- **Chiti**, [Il nuovo codice dei contratti pubblici - Il sistema delle fonti nella nuova disciplina dei contratti pubblici](#), in *Giornale Dir. Amm.*, 2016, 4, 436;
- **Contessa**, [Il nuovo codice dei contratti pubblici - Le forme di tutela nel nuovo codice](#), in *Giornale Dir. Amm.*, 2016, 4, 436;
- **Corradino, Galli, Gentile, Lenoci, Malinconico**, *I contratti pubblici*, Ipsoa, 2017;
- **Cosmai, Iovino**, *Il nuovo Codice degli appalti pubblici*, Ipsoa, 2016;
- **Porcu**, [Qualificazione del contratto di appalto pubblico nell'ambito delle direttive europee](#), in *Urbanistica e appalti*, 2017, 2, 199;
- **Usai**, [Il rispetto del principio di rotazione e la tutela del pregresso affidatario - Il commento](#), in *Urbanistica e Appalti*, 2017, 3, 420.