



ALMA MATER STUDIORUM
UNIVERSITÀ DI BOLOGNA

Formazione Maggioli

Corso Valore PA INPS di 1° livello (bando 2018)

**Pianific@re, programm@re, progett@re, affid@re, aggiudic@re, rendicont@re
gli appalti e i contratti pubblici**

**Affidamento e corretto/razionale svolgimento delle procedure:
legalità, correttezza, integrità, trasparenza
e criteri di aggiudicazione degli appalti
Bologna, maggio-giugno 2019**

Docente:

Mauro Mammana

*avvocato amministrativista. Esperto e formatore senior in materia di contrattualistica pubblica,
anticorruzione e trasparenza*

Principi generali

Principi comuni (art. 30)

Co. 8: Per quanto non espressamente previsto nel presente 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 Legge 7 agosto 1990, n. 241, alla stipula del contratto e alla fase di esecuzione si applicano le disposizioni del Codice civile.

Principi generali

Fase concorsuale

Legge n. 241/90 → norma generale

D.Lgs. n. 50/2016 → norma speciale
(esempio: RUP)

Fase esecutiva dell'appalto (dopo la stipula del contratto)

Codice civile → norma generale

D.Lgs. n. 50/2016 → norma speciale
(esempio: risoluzione del contratto)

Principi generali

Principi comuni (art. 30)

L'affidamento e l'esecuzione di appalti di opere, lavori, servizi, forniture e concessioni, ai sensi del presente Codice **garantisce la qualità delle prestazioni** e si svolge nel rispetto dei **principi di economicità, efficacia, tempestività e correttezza**. Nell'affidamento degli appalti e delle concessioni, le stazioni appaltanti rispettano, altresì, i principi di **libera concorrenza, non discriminazione, trasparenza, proporzionalità, nonché di pubblicità** con le modalità indicate nel presente codice. Il principio di **economicità** può essere subordinato, nei limiti in cui è espressamente consentito dalle norme vigenti e dal presente Codice, ai **criteri**, previsti nel bando, ispirati a **esigenze sociali**, nonché alla **tutela della salute, dell'ambiente, del patrimonio culturale e alla promozione dello sviluppo sostenibile, anche dal punto di vista energetico**.

Principi generali

Fasi affidamento (artt. 32-33)

- Determina a contrarre (rispetto programmazione), **anche semplificata sotto € 40.000,00**
- Svolgimento gara
- Proposta di aggiudicazione (agg. provvisoria)
- Aggiudicazione definitiva
- Comunicazioni (art. 76)
- *Stand-still*, salvo: una sola offerta, accordo quadro, s.d.a., MePA, affidamento sottosoglia (ma solo per beni/servizi; lavori invece solo fino 150mila)

Principi generali

Art. 36

1. L'affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture di importo inferiore alle soglie di cui all'articolo 35 avvengono nel rispetto dei principi di cui agli articoli 30, comma 1, 34 e 42, nonché del rispetto del principio di rotazione degli inviti e degli affidamenti e in modo da assicurare l'effettiva possibilità di partecipazione delle microimprese, piccole e medie imprese. Le stazioni appaltanti **possono**, altresì, applicare le disposizioni di cui all'articolo 50.

Principi generali

Soglie (art. 35): **modifiche dal 1.1.2018!**

- 221.000 servizi e forniture (€ 144.000 per amministrazioni statali);
- € 5.548.000 per lavori (appalto/concessione), con soglia intermedia a € 1.000.000;
- € 750.000 per servizi sociali ed altri servizi (All. IX (in parte, ex All. II b));
- € 100.000: soglia «speciale» per la progettazione.

Principi generali

Importo contrattuale (art. 35, comma 4)

*«Il calcolo del valore stimato di un appalto pubblico di lavori, servizi e forniture è basato sull'**importo totale pagabile, al netto dell'IVA**, valutato dall'amministrazione aggiudicatrice o dall'ente aggiudicatore. Il calcolo tiene conto dell'importo massimo stimato, **ivi compresa qualsiasi forma di eventuali opzioni o rinnovi del contratto esplicitamente stabiliti nei documenti di gara**».*

Durata dell'appalto

Durata del contratto

C'è ancora limite 9 anni per durata contratto (art. 12 R.D. n. 2440/1923).

Possibilità di proroga/rinnovo solo in due (tre?) casi:

- a) proroga «tecnica» (tempo strettamente necessario a nuovo affidamento)
- b) opzione di proroga (es., durata 2+1), ma solo se procedura iniziale è ordinaria
- c) «rinnovo»: tema controverso

In entrambi i casi, proroga già prevista nel bando iniziale, sennò è Inammissibile.

Durata dell'appalto

TAR Lazio, Roma sez. II bis, 10/9/2018, n. 9212

«La proroga, nell'unico caso oggi ammesso ai sensi dell'art. 106, del D.Lgs. n. 50/2016, ha carattere di temporaneità e rappresenta uno strumento atto esclusivamente ad assicurare il passaggio da un vincolo contrattuale ad un altro. Ciò, peraltro, è stato chiarito, conformemente all'univoco orientamento della giurisprudenza, anche dall'ANAC, pure in relazione al previgente impianto normativo; è stato, infatti, evidenziato (parere AG 38/2013) che la proroga “è teorizzabile ancorandola al principio di continuità dell'azione amministrativa (art. 97 Cost.) nei soli limitati ed eccezionali casi in cui (per ragioni obiettivamente non dipendenti dall'Amministrazione) vi sia l'effettiva necessità di assicurare precariamente il servizio nelle more del reperimento di un nuovo contraente” (CdS, sez. V, sent. 11.5.2009, n. 2882). (...) Se è vero, dunque, che sono considerate legittime le clausole di proroga inserite ab origine nella lex specialis (Cons. Stato, sez. III, 5 luglio 2013, n. 3580; sez. V, 27 aprile 2012, n. 2459; sez. VI, 16 febbraio 2010, n. 850),

segue

Durata dell'appalto

...giacché in tal modo non è configurabile una violazione della par condicio, né si dà vita ad una forma di rinnovo del contratto in violazione dell'obbligo di gara (laddove se la stazione appaltante procedesse a prorogare il contratto oltre i limiti delle previsioni della lex specialis ovvero, in assenza di tali previsioni, alla scadenza naturale del contratto, sussisterebbe un'illegittima fattispecie di affidamento senza gara), è altrettanto vero che **la facoltà di proroga del contratto di appalto, anche in presenza di una clausola della lex specialis, soggiace, comunque, a determinate condizioni**».

«La clausola di proroga inserita nel contratto conferisce, infatti, all'ente il diritto potestativo di richiedere al contraente privato la prosecuzione del contratto e, inoltre, come chiarito dalla unica giurisprudenza anche del Giudice d'Appello, il rapporto tra la regola, cioè la gara, e l'eccezione, cioè la possibilità di - limitata - proroga, se prevista, si riflette sul contenuto della motivazione, giacché ove, come nella fattispecie, l'Amministrazione opti per l'indizione di una nuova procedura, nessuna particolare motivazione è necessaria; **per contro, solo nell'ipotesi in cui l'Amministrazione si determini alla proroga del rapporto tale determinazione dovrà essere analiticamente motivata, dovendo essere chiarite le ragioni per le quali l'Ente ritiene di discostarsi dal principio generale** (Cons. Stato, sez. VI, 24 novembre 2011, n. 6194)».

Sottosoglia

Art. 36 nuovo Codice appalti, novità in breve

- Non più cottimo fiduciario né amministrazione diretta (per servizi e forniture).
- Disciplina applicabile: procedura negoziata (invito a 5 operatori, principi art. 30, etc.).
- Affidamenti diretti? Sì, ma previa indagine (ANAC).
- **Non più casi specifici come nel precedente art. 125: cosa fare con Regolamento Economie?**

Sottosoglia

Art. 36 nuovo Codice appalti

Linee guida ANAC, novità in breve:

- *indagine di mercato (N.B: anche per acquisti sotto € 40.000,00) e albi fornitori;*
- *principi art. 30; in particolare, rotazione (problema del fornitore uscente);*
- ***venir meno della natura fiduciaria degli affidamenti.***

Sottosoglia

Art. 36 dopo correttivo, novità in breve

- **Rinforzo principio rotazione**
- *Modifica numero invitati*
- *Affidamenti diretti? Anche senza consultazione di 2 o più operatori*
- ***Si mantiene obbligo di verifica requisiti su aggiudicatario***

Sottosoglia

Art. 36:

a) per affidamenti di importo inferiore a 40.000 euro, mediante affidamento diretto anche senza previa consultazione di due o più operatori economici o per i lavori in amministrazione diretta;

b) per affidamenti di importo pari o superiore a 40.000 euro ~~e inferiore a 150.000 euro per i lavori, o alle soglie di cui all'articolo 35 per le forniture e i servizi, mediante procedura negoziata previa consultazione, ove esistenti, di almeno dieci operatori economici per i lavori~~ e inferiore a 200.000 euro per i lavori, o alle soglie di cui all'articolo 35 per le forniture e i servizi, mediante procedura negoziata previa consultazione, ove esistenti, di almeno tre operatori economici per i lavori, per i servizi e le forniture di almeno cinque operatori economici individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici, nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti. I lavori possono essere eseguiti anche in amministrazione diretta, fatto salvo l'acquisto e il noleggio di mezzi, per i quali si applica comunque la procedura negoziata previa consultazione di cui al periodo precedente. L'avviso sui risultati della procedura di affidamento, contiene l'indicazione anche dei soggetti invitati;

Sottosoglia

Art. 36:

~~c) per i lavori di importo pari o superiore a 150.000 euro e inferiore a 1.000.000 di euro, mediante procedura negoziata con consultazione di almeno quindici operatori economici, ove esistenti, nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti, individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici. L'avviso sui risultati della procedura di affidamento, contiene l'indicazione anche dei soggetti invitati;~~

~~d) per i lavori di importo pari o superiore a 1.000.000 di euro mediante ricorso alle procedure ordinarie fermo restando quanto previsto dall'articolo 95, comma 4, lettera a).~~

d) per i lavori di importo pari o superiore a 200.000 euro e fino alle soglie di cui all'articolo 35 mediante ricorso alle procedure di cui all'articolo 60, fatto salvo quanto previsto dall'articolo 97, comma 8.

Le questioni rilevanti

Le tre domande rilevanti per gli affidamenti sottosoglia:

- 1) *come ho scelto il fornitore?*
- 2) *(come) ho applicato il principio di rotazione?*
- 3) *ho verificato i corretti requisiti generali/speciali?*

Scelta affidatario

Come scegliere i soggetti da invitare?

- *Dipende se siamo sopra o sotto € 40.000,00;*
- *Se sotto, ok indagine di mercato, ma non obbligatoria (occorre motivare), salvo modico valore, regolamento etc.; oppure albo fornitori;*
- *Se sopra, indagine di mercato/albo fornitori.*

Indagine di mercato

Come si fa indagine di mercato?

- Pubblicazione avviso di manifestazione di interesse, con requisiti richiesti e oggetto della prestazione (vedi sentenza slide seguente);
- Specificazione da subito del numero di operatori da invitare e modalità di selezione (sorteggio);
- Anonimato procedura (per quanto possibile), ma pubblicità sedute.

Indagine di mercato

TAR Friuli Venezia Giulia, Sez. I, 12 ottobre 2017, n. 310

«D'altro canto, la modifica dell'oggetto dell'appalto da parte dell'invito a offrire rispetto all'invito a manifestare interesse (perché non di mera discrepanza si tratta, non fosse altro per l'aumento da 105 a 123 spettacoli da allestire) non ha di certo leso la posizione giuridica di cui è titolare Show Solution, in quanto soggetto che ha manifestato interesse.

Di tale diversità di oggetto potrebbe in ipotesi dolersi l'impresa che non avesse manifestato interesse (e fosse così rimasta tagliata fuori dalla gara) confidando sulle indicazioni contenute nell'invito a manifestare interesse e poi modificate dalla lex specialis. Ma di certo non ha interesse a dolersi chi, come la ricorrente, è stato comunque messo nelle condizioni di partecipare alla gara, sia pure con oggetto diverso».

Albo fornitori

Albo fornitori

- *Individuazione categorie merceologiche*
- *Individuazione requisiti per iscrizione*
- *Pubblicità avviso costituzione Albo*
- *Norme premiali/penalizzanti per iscritto che, ad es., non risponda a inviti, non comunichi variazioni societarie rilevanti, renda falsa dichiarazione, etc.*
- *Tempistiche aggiornamento, mantenimento iscrizione, nuove iscrizioni, etc.*
- *Tempistica di «apertura» avviso per Albo: v. dopo*

Albo fornitori

Linee guida ANAC n. 4

- *Iscrizione senza limiti temporali*
- *Valutazione istanze di iscrizione: 30 gg. (max. 90)*
- *Casi di esclusione dall'elenco*
- *In particolare, mancata risposta a 3 inviti nel biennio*

Scelta del fornitore

Consiglio di Stato, Sez. V, 6 settembre 2018, n. 5233

« INVA, precedente gestore del servizio, è stata invitata, nel novembre 2016, a formulare un preventivo ai fini del rinnovo del contratto senza essere edotta della pendenza di una procedura di gara informale nella quale erano state invitate, già a settembre, due società operanti nel settore ...

*Ciò ha comportato che la società appellante abbia formulato un'offerta, divenuta oggetto di una valutazione comparativa concorrenziale, informata peraltro al criterio residuale del prezzo più basso, **totalmente “al buio”, senza conoscere i criteri della selezione, e dunque neppure gli elementi ritenuti qualificanti dell'offerta,** in palese violazione dei principi di imparzialità, parità di trattamento e trasparenza, espressamente sanciti, per le procedure di gara anche per contratti sotto soglia, dagli artt. 4, 30 e 36 del D.Lgs. n. 50 del 2016. ...*

***Né può obiettarsi che l'art. 36 consente l'affidamento diretto per importi inferiori a 40.000 euro anche senza previa consultazione di due o più operatori, in quanto, una volta optato per la gara informale, la stazione appaltante doveva rispettarne le regole e la ratio sottostante**»*

Scelta del fornitore

TAR Friuli Venezia Giulia, Sez. I, 18 luglio 2018, n. 252 (confermata da Consiglio di Stato sez. III 21/1/2019 n. 518)

il ricorso è manifestamente fondato ...

- l'art. 36, comma 2, lett. b), D.Lgs. n. 50 del 2016 consente alle stazioni appaltanti la facoltà di dare corso alla procedura semplificata nel caso di affidamento di contratti di importo pari o superiore a € 40.000,00 e inferiore a € 150.000,00;*
- come testualmente previsto dalla disposizione richiamata, detta procedura negoziata deve essere preceduta dalla “consultazione, ove esistenti, di almeno dieci operatori economici per i lavori, e, per i servizi e le forniture di almeno cinque operatori economici individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici, nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti”;*

segue

Scelta del fornitore

TAR Friuli Venezia Giulia, Sez. I, 18 luglio 2018, n. 252 (confermata da Consiglio di Stato sez. III 21/1/2019 n. 518)

- in relazione allo svolgimento di tale attività di consultazione degli operatori economici le Linee guida ANAC n. 4, approvate con Deliberazione 1° marzo 2018, n. 206, precisano che “la stazione appaltante assicura l'opportuna pubblicità dell'attività di esplorazione del mercato, scegliendo gli strumenti più idonei in ragione della rilevanza del contratto per il settore merceologico di riferimento e della sua contendibilità, da valutare sulla base di parametri non solo economici. A tal fine la stazione appaltante pubblica un avviso sul profilo di committente, nella sezione «amministrazione trasparente» sotto la sezione «bandi e contratti», o ricorre ad altre forme di pubblicità. La durata della pubblicazione è stabilita in ragione della rilevanza del contratto, per un periodo minimo identificabile in quindici giorni, salva la riduzione del suddetto termine per motivate ragioni di urgenza a non meno di cinque giorni” (punto 5.1.4);

segue

Scelta del fornitore

TAR Friuli Venezia Giulia, Sez. I, 18 luglio 2018, n. 252 (**confermata da Consiglio di Stato sez. III 21/1/2019 n. 518**)

- *nel caso di specie, l'Amministrazione ha omesso di dare corso alla prescritta pubblicazione dell'avviso, adempimento del quale (al di là di un generico cenno all'interno della memoria di costituzione - p. 11) non viene fornita prova alcuna;*
- *come correttamente evidenziato dal ricorrente, neppure sussistono nel caso di specie i presupposti (al di là del laconico riferimento all'urgenza di affidare il servizio) per dare corso all'affidamento diretto, ai sensi dell'art. 63, D.Lgs. n. 50 del 2016;*
- *l'Amministrazione non ha neppure indicato quelle ragioni di “estrema urgenza derivante da eventi imprevedibili dall'amministrazione aggiudicatrice” che, se sussistenti, avrebbero consentito di derogare agli adempimenti previsti dalla procedura adottata ((art. 63, comma 2, lett. c);*

segue

Scelta del fornitore

TAR Friuli Venezia Giulia, Sez. I, 18 luglio 2018, n. 252 (**confermata da Consiglio di Stato sez. III 21/1/2019 n. 518**)

- la deroga, peraltro, appare del tutto incompatibile con la prevista facoltà di proroga annuale dell'affidamento, dovendosi considerare che l'esenzione dall'obbligo di pubblicazione appare consentita solo “nella misura strettamente necessaria” ad affrontare la specifica situazione emergenziale, la quale costituisce la causa ovvero l'occasione dell'affidamento, ciò che precluderebbe la possibilità di disporre un eventuale rinnovo a favore dell'aggiudicatario, allorché le condizioni di urgenza siano inevitabilmente venute meno;

- in conclusione, la rilevata carenza della prescritta pubblicità dell'avviso rende del tutto **inattendibile** la procedura di selezione del contraente posta in essere dall'Amministrazione e, nel contempo, si dimostra direttamente lesiva della posizione del ricorrente, avendone illegittimamente precluso la partecipazione, nonostante egli risultasse in possesso dei titoli prescritti;

Scelta del fornitore

TAR Emilia Romagna, Bologna, 11/12/2018, n. 968

«Nel momento in cui si consente di derogare al principio generale della potenziale partecipazione alla gara di tutti gli operatori economici interessati, **è necessario stabilire in modo esatto le modalità di individuazione dei soggetti che saranno invitati alle procedure negoziate.**

Il codice individua **due** meccanismi ossia lo svolgimento di indagini di mercato oppure la creazione di elenchi di operatori economici presso il singolo ente.

Laddove fosse possibile estendere ad altri operatori l'invito, sia pure per errore come nel caso di specie, **le clausole che vogliono evitare qualsiasi arbitrio delle amministrazioni nell'individuare i soggetti da invitare alle procedure negoziate perderebbero ogni efficacia.**

Tutta la procedura indicata ha lo scopo di attuare quei principi di correttezza, libera concorrenza, non discriminazione, trasparenza proporzionalità, pubblicità, rotazione degli inviti e degli affidamenti, di tutela dell'effettiva possibilità di partecipazione delle micro, piccole e medie imprese, che permeano la disciplina delle procedure semplificate di cui all'art. 36 del D.Lgs. 50/2016.».

Scelta del fornitore

Consiglio di Stato, sez. III, 21/1/2019, n. 518

«1. Nell'ipotesi di procedure negoziate ex art. 36, co. 2, lett. b), del Codice, la correlata esiguità degli operatori specializzati presenti sul mercato non costituisce esimente rispetto all'onere di previa pubblicità dell'avviso finalizzato all'individuazione dei concorrenti.

2. Il riferimento ad una gara espletata da diversa Azienda (attraverso l'invito agli stessi operatori) non può ritenersi sufficiente a soddisfare detto onere procedurale, poiché le finalità di trasparenza e di garanzia della partecipazione più adeguata in relazione alle caratteristiche del singolo affidamento, ad esso sottese, non possono prescindere da una pubblicità attuale e specificamente riferita all'incarico da svolgere».

Scelta del fornitore

Deliberazione ANAC 7/2/2019, n. 75

«1. La semplificazione della procedura degli affidamenti di importo inferiore a 40.000,00 euro, introdotta dal D.Lgs. n. 56/2017 allo scopo di consentire alla stazione appaltante di agire in modo più snello e flessibile con aumentati margini di autonomia gestionale, **non ha intaccato l'obbligo del rispetto dei principi di cui all'art. 30, comma 1, d.lgs. n. 50/2016** (cfr. TAR Piemonte Torino 22 marzo 2018, n. 353), stante il chiaro tenore letterale del comma 1 dell'art. 36. Ciò implica che, **in caso di consultazione di più operatori economici, i principi di libera concorrenza, non discriminazione e trasparenza impongono alla stazione appaltante di predefinire e rendere noti a tutti i soggetti interessati tramite l'atto iniziale della procedura, oltre alle caratteristiche delle opere, dei beni, dei servizi che si intendono acquistare, l'importo massimo stimato dell'affidamento e i requisiti di partecipazione, anche i criteri per la selezione degli operatori economici e delle offerte.**

segue

Scelta del fornitore

Deliberazione ANAC 7/2/2019, n. 75

2. *La valutazione delle esperienze professionali, in assenza di criteri motivazionali predefiniti nell'avviso che stabiliscano sotto quali profili l'esperienza sarebbe stata vagliata, non può che essere condotta dalla commissione in modo arbitrario. Ne è dimostrazione il fatto che si è finito per dare rilevanza anche ad un aspetto quale il “numero di personale dedicato” che attiene precipuamente alla struttura organizzativa dell'operatore economico. Nel caso di specie, avendo deciso di non fare concorrere gli operatori sul prezzo (fissato in 10.000,00 euro), la stazione appaltante avrebbe dovuto individuare con chiarezza i criteri qualitativi sulla base dei quali gli operatori economici sarebbero stati chiamati a competere.»*

Principio di rotazione

TAR Friuli Venezia Giulia, Trieste sez. I, 4/10/2016, n. 419

*Invero, parte ricorrente si sofferma sulla clausola di esclusione per precedenti contestazioni; sennonché il motivo di esclusione ovvero del mancato invito della ditta ricorrente si può agevolmente individuare nel **principio di rotazione**, pure enunciato dal Comune e sufficiente per giustificare da solo detto mancato invito. Avendo la ditta effettuato il servizio nell'anno precedente, tale principio giustifica il mancato invito, indipendentemente dalla questione sulle previe contestazioni e dalla fondatezza della relativa censura. Osserva a tale proposito il Collegio – e l'argomento risulta decisivo – che trova applicazione alla fattispecie l'art 36, co. 1, del D.Lgs. 50 del 2016, il quale prevede espressamente il “rispetto del principio di rotazione”. Trattandosi di una norma speciale relativa alle gare sotto soglia, essa prevale sulla normativa sulle gare in generale.*

(V. Appello più avanti ...)

Principio di rotazione

Consiglio di Stato, Sez. V, 13 dicembre 2017, n. 5854

Nel caso su cui si verte, dunque, la stazione appaltante aveva solo due possibilità: non invitare il gestore uscente o, in caso contrario, motivare attentamente le ragioni per le quali riteneva di non poter invece prescindere dall'invito.

La scelta del Comune di Trieste di optare per la prima soluzione deve dunque ritenersi del tutto legittima, né appaiono convincenti i rilievi di parte appellante circa le possibili conseguenze in danno della concorrenza di un tale principio.

Invero, quest'ultimo è in realtà volto proprio a tutelare le esigenze della concorrenza in un settore, quale quello degli appalti "sotto soglia", nel quale è maggiore il rischio del consolidarsi, ancor più a livello locale, di posizioni di rendita anticoncorrenziale da parte di singoli operatori del settore risultati in precedenza aggiudicatari della fornitura o del servizio.

Principio di rotazione

C.G.A., Sez. I, 12 aprile 2017, n. 188

*Il Collegio osserva come la principale ragione invocata a sostegno delle declinazioni più morbide del principio di rotazione è quella che riguarda proprio la tutela della concorrenza. Si afferma infatti che far derivare dal criterio della rotazione una regola di non candidabilità per il gestore uscente entrerebbe in rotta di collisione con i principi del Trattato. **Il ragionamento, all'apparenza suggestivo, è tuttavia controvertibile tutte le volte in cui il vecchio gestore abbia (già) beneficiato di una deroga anticoncorrenziale, aggiudicandosi un appalto al di fuori di una procedura di gara, e pretenda di continuare a sfruttare quella medesima deroga candidandosi ed aggiudicandosi anche il nuovo appalto, sempre senza gara.***

segue

Principio di rotazione

C.G.A., Sez. I, 12 aprile 2017, n. 188

*Quando, invece, è ragionevole che il principio di rotazione imponga che **la prima deroga, al meccanismo della gara e al pieno espandersi della concorrenza, sia bilanciata da una regola di non immediata (ri)candidabilità.** Una simile declinazione è la sola in grado di dare senso e sostanza (e non solo apparenza) al principio di rotazione e può, oltre tutto, avere un effetto dissuasivo nei confronti delle non infrequenti pratiche di affidamenti senza gara ripetuti nel tempo.*

Il ragionamento, sin qui svolto in linea generale, trova conferma nel caso di specie, nel contesto di una procedura negoziata da aggiudicarsi con il criterio del prezzo più basso, alla quale sono stati invitati un numero ridotto di imprese e dove i partecipanti ammessi sono stati alla fine solamente cinque, tra questi prevalendo la Ecogestioni che ha presentato, per ultima, l'offerta contenente il massimo ribasso.

segue

Principio di rotazione

C.G.A., Sez. I, 12 aprile 2017, n. 188

*Ebbene - in disparte gli ulteriori rilievi avanzati da controparte, laddove sottolinea come anche la volta precedente si fosse ripetuto il medesimo schema: un forte ribasso offerto dalla Ecogest alla scadenza del termine e dopo che gli altri concorrenti avevano già presentato le loro domande - **il Collegio reputa che si imponesse a carico della stazione appaltante o di non invitare il gestore uscente o, quanto meno, di motivare attentamente le ragioni per le quale si riteneva di non poter prescindere dall'invito.***

*In assenza di una simile motivazione e – giova ribadire – al cospetto di una **procedura limitata a pochi operatori e per l'ennesima volta derogatoria ai principi della gara pubblica**, la decisione del TAR merita dunque conferma, respingendosi l'appello.*

Principio di rotazione

Consiglio di Stato, sez. VI, 31 agosto 2017, n. 4125

*Il principio di rotazione – che per espressa previsione normativa deve orientare le stazioni appaltanti nella fase di consultazione degli operatori economici da consultare e da invitare a presentare le offerte – trova fondamento nella esigenza di evitare il consolidamento di rendite di posizione in capo al gestore uscente (la cui posizione di vantaggio deriva soprattutto dalle informazioni acquisite durante il pregresso affidamento), soprattutto nei mercati in cui il numero di agenti economici attivi non è elevato. Pertanto, al fine di ostacolare le pratiche di affidamenti senza gara ripetuti nel tempo che ostacolano l'ingresso delle piccole e medie imprese, e di favorire la distribuzione temporale delle opportunità di aggiudicazione tra tutti gli operatori potenzialmente idonei, **il principio di rotazione comporta in linea generale che l'invito all'affidatario uscente riveste carattere eccezionale e deve essere adeguatamente motivato**, avuto riguardo al numero ridotto di operatori presenti sul mercato, al grado di soddisfazione maturato a conclusione del precedente rapporto contrattuale ovvero all'oggetto e alle caratteristiche del mercato di riferimento (in tal senso, cfr. la Delibera ANAC 26 ottobre 2016, n. 1097, Linee guida n. 4).*

Principio di rotazione

TAR Puglia, Lecce sez. I, 4/9/2018, n. 1322

«L'Amministrazione ha formalmente – e sostanzialmente - esperito una procedura ristretta in economia ex articoli 129 e ss. del DPR. 236/2012 ed ex art. 36 del D.Lgs. 50/2016: ha infatti proceduto tramite invito ad offrire, formulato, peraltro acriticamente, a tutti gli operatori economici iscritti al portale denominato “Acquisti in rete P.A.”.

Di fatto, i non iscritti a detto portale non hanno potuto partecipare alla procedura in esame.

Non si sono realizzati, dunque, i presupposti per la configurabilità della concorrenzialità pura, tutelata anche a livello comunitario.

Né può trarre in inganno l'elevato numero degli inviti, rivolti, come detto, acriticamente a tutti gli iscritti all'elenco (oltre 4.000 società), a prescindere dall'oggetto sociale di ciascuno di essi. Tanto è vero che sono pervenute solamente 11 offerte.

segue

Principio di rotazione

TAR Puglia, Lecce sez. I, 4/9/2018, n. 1322

Ritiene il collegio che l'esigenza della tutela della concorrenza non possa essere surrogata invitando un cospicuo numero di operatori sociali, molti dei quali svolgono tutt'altra attività rispetto a quella oggetto della procedura.

Né è dato rinvenire negli atti della procedura in esame una puntuale e rigorosa motivazione da parte della Stazione appaltante in ordine alla scelta di invitare il gestore uscente che, in realtà, manca del tutto e che, invece, è ritenuta necessaria dalla giurisprudenza, pacifica sul punto, trattandosi di deroga ad un principio generale».

Principio di rotazione

Consiglio di Stato, sez. V, 2/7/2018, n. 4041

*«Anche a prescindere dalla considerazione che la rotazione degli inviti è un criterio ispiratore, ma non del tutto vincolante come desumibile dalla stessa dizione normativa, **lo stesso non si applica laddove l'Amministrazione comunale si è vincolata ad invitare tutte le ditte che manifestino interesse**».*

Principio di rotazione

TAR Puglia, Lecce sez. I, 2/10/2018, n. 1412

1. Per i contratti sotto soglia, l'art. 36, comma 1 e comma 2, lett. b) del D.Lgs. n. 50 del 2016, prevede che l'affidamento debba avvenire nel rispetto del principio di rotazione degli inviti e degli affidamenti e in modo da assicurare l'effettiva possibilità di partecipazione delle piccole e medie imprese. Sussiste, pertanto, l'esigenza di evitare il consolidamento di rendite di posizione in capo al gestore uscente (la cui posizione di vantaggio deriva soprattutto dalle informazioni acquisite durante il pregresso affidamento), conseguentemente l'invito all'affidatario uscente riveste carattere eccezionale e deve essere adeguatamente motivato, avuto riguardo al numero ridotto di operatori presenti sul mercato, al grado di soddisfazione maturato a conclusione del precedente rapporto contrattuale ovvero all'oggetto e alle caratteristiche del mercato di riferimento.

L'ANAC ha ammesso, comunque, che la rotazione possa non essere applicata quando il nuovo affidamento avvenga tramite procedure ordinarie o comunque aperte al mercato, nelle quali la stazione appaltante non operi alcuna limitazione in ordine al numero di operatori economici tra i quali effettuare la selezione.

segue

Principio di rotazione

TAR Puglia, Lecce sez. I, 2/10/2018, n. 1412

2. *L'Amministrazione ha formalmente esperito una procedura ristretta in economia ex art. 36 del D.Lgs. 50/2016: invero, ha limitato, sin dalla prima fase della procedura (ndr invio manifestazione di interesse), la possibilità di far pervenire la manifestazione di interesse a partecipare ai soli operatori che fossero iscritti al portale denominato "Acquisti in rete P.A.". Gli operatori non iscritti a detto portale non hanno potuto partecipare alla procedura in esame. Non si sono realizzati, dunque, i presupposti per la configurabilità della concorrenzialità pura, tutelata anche a livello comunitario.*

Principio di rotazione

TAR Lazio, Roma sez. I, 16/10/2018, n. 10016

1. È legittima l'indizione di una procedura negoziata ex art. 63, co. 2, lett. c) stante l'impossibilità di aderire ad una nuova convenzione Consip e in considerazione del fatto che quella precedente – scaduta da due anni - sia stata prorogata due volte dalla stazione appaltante. Il ritardo nella stipula della Convenzione Consip non è imputabile all'Amministrazione aggiudicatrice, emergendo per tabulas che detto ritardo non poteva essere previsto dall'Amministrazione, la quale aveva, dopo la scadenza originaria, confidato nella prossima adesione a detta Convenzione.

2. Il rispetto del principio di rotazione non è previsto solo dall'art. 36 del D.Lgs. n. 50/2016 per i contratti sotto soglia, ma anche in ogni caso di ricorso alla procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando, ai sensi dell'art. 63, comma 6, del medesimo Decreto Legislativo.

3. Corollario del principio di rotazione è il carattere eccezionale dell'invito all'affidatario uscente al fine di ampliare le possibilità concrete di aggiudicazione in capo agli altri concorrenti.

Principio di rotazione

TAR Campania, Salerno sez. I, 5/11/2018, n. 1574

*«Il principio di rotazione deve considerarsi servente e strumentale rispetto a tale principio di concorrenza e non può risolversi in un ostacolo ad esso, con la conseguenza che, dunque, **il precedente aggiudicatario che abbia ben operato potrà partecipare alla gara se ciò rappresenta un'estensione della platea degli offerenti.***

Orbene, nell'ambito di procedura ex art. 36, co. 2, lett. b) del Codice, la stazione appaltante ha agito nel rispetto del principio di rotazione, in alcun modo favorendo il gestore uscente, avendo l'amministrazione non già liberamente scelto i soggetti da invitare alla gara bensì avendo aperto al mercato (rendendo nota, con avviso pubblico, la propria intenzione di acquisire manifestazioni di interesse da parte di tutti gli operatori economici operanti sul mercato per l'affidamento del servizio in questione) e, poi, seguito una procedura idonea ad assicurare, mediante l'estrazione pubblica, l'imparzialità della scelta dei cinque operatori economici (tra gli undici interessati) da invitare a partecipare.».

Principio di rotazione

Consiglio di Stato, sez. V, 17/1/2019, n. 435

*La precipua tutela connessa al principio di rotazione negli affidamenti "sotto soglia" è quella, **anticipata**, mirante all'obiettivo di **evitare che la gara possa essere falsata, a danno degli altri partecipanti, dalla partecipazione di un soggetto che vanta conoscenze acquisite durante il pregresso affidamento**. Ne deriva che, contrariamente a quanto ritenuto nel motivo, l'esclusione del gestore uscente, ove l'Amministrazione, come nel caso di specie, non abbia motivato in ordine alla ricorrenza di specifiche ragioni a sostegno della determinazione di invitarlo comunque a partecipare alla gara, **non richiede alcuna prova della posizione di vantaggio da questi goduta, che è presupposta direttamente dalla legge**».*

Principio di rotazione

Consiglio di Stato, sez. V, 5/3/2019, n. 1524

«1. Va confermato il principio di carattere generale – su cui, da ultimi, Cons. Stato, V, 13 dicembre 2017, n. 5854 e VI, 31 agosto 2017, n. 4125 – in virtù del quale **va riconosciuta l'obbligatorietà del principio di rotazione per le gare di lavori, servizi e forniture negli appalti cd. "sotto soglia"**.

In particolare, il principio di rotazione - che per espressa previsione normativa deve orientare le stazioni appaltanti nella fase di consultazione degli operatori economici da invitare a presentare le offerte - trova fondamento nell'esigenza di **evitare il consolidamento di rendite di posizione in capo al gestore uscente (la cui posizione di vantaggio deriva dalle informazioni acquisite durante il pregresso affidamento e non invece dalle modalità di affidamento, di tipo "aperto", "ristretto" o "negoziato"), soprattutto nei mercati in cui il numero di operatori economici attivi non è elevato.**

Pertanto, anche al fine di dissuadere le pratiche di affidamenti senza gara – tanto più ove ripetuti nel tempo – che ostacolano l'ingresso delle piccole e medie imprese e di favorire, per contro, **la distribuzione temporale delle opportunità di aggiudicazione tra tutti gli operatori potenzialmente idonei, il principio in questione comporta, in linea generale, che ove la procedura prescelta per il nuovo affidamento sia di tipo ristretto o "chiuso" (recte, negoziato), l'invito all'affidatario uscente riveste carattere eccezionale.**

segue

Principio di rotazione

Consiglio di Stato, sez. V, 5/3/2019, n. 1524

Rileva quindi il fatto oggettivo del precedente affidamento in favore di un determinato operatore economico, non anche la circostanza che questo fosse scaturito da una procedura di tipo aperto o di altra natura.

Per l'effetto, ove la stazione appaltante intenda comunque procedere all'invito del precedente affidatario, dovrà puntualmente motivare tale decisione, facendo in particolare riferimento al numero (eventualmente) ridotto di operatori presenti sul mercato, al grado di soddisfazione maturato a conclusione del precedente rapporto contrattuale ovvero al peculiare oggetto ed alle caratteristiche del mercato di riferimento (in tal senso, si veda anche la Delibera ANAC 26 ottobre 2016, n. 1097, Linee-guida n. 4).

segue

Principio di rotazione

Consiglio di Stato, sez. V, 5/3/2019, n. 1524

2. Se è corretto affermare che l'applicazione del disposto di cui all'art. 36, co. 1, del D.Lgs. n. 50/2016, proprio perché volta a tutelare la dimensione temporale della concorrenza, logicamente presuppone una specifica situazione di continuità degli affidamenti, tale per cui un determinato servizio, una volta raggiunta la scadenza contrattuale, potrebbe essere ciclicamente affidato mediante un nuova gara allo stesso operatore, ciò non implica però che i diversi affidamenti debbano essere ognuno l'esatta "fotocopia" degli altri.

In breve, ciò che conta è l'identità (e continuità), nel corso del tempo, della prestazione principale o comunque – nel caso in cui non sia possibile individuare una chiara prevalenza delle diverse prestazioni dedotte in rapporto (tanto più se aventi contenuto tra loro non omogeneo) – che i successivi affidamenti abbiano comunque ad oggetto, in tutto o parte, queste ultime.

In questi termini di grandezza va dunque letta la norma di legge in precedenza richiamata, ad escludere cioè che la procedura di selezione del contraente si risolva in una **mera rinnovazione** – in tutto o in parte, e comunque nei suoi contenuti qualificanti ed essenziali – del rapporto contrattuale scaduto, dando così luogo ad una sostanziale elusione delle regole della concorrenza a discapito degli operatori più deboli del mercato cui, nel tempo, sarebbe sottratta la possibilità di accedere ad ogni prospettiva di aggiudicazione».

Principio di rotazione

TAR Lombardia, Milano sez. IV, 12/3/2019, n. 521

*Il principio di rotazione, fissato dall'articolo 36 D.Lgs. n. 50/2016 per gli appalti sotto soglia (quale, per l'appunto, l'appalto in esame), **mira a evitare il crearsi di posizioni di rendita anticoncorrenziali e a consentire, di contro, l'apertura del mercato agli operatori più ampia possibile** (cfr., TAR Veneto, Sez. I, sentenza n. 320/2018), e, dall'altro lato, (..) il Comune **non ha manifestato negli atti di gara le ragioni che l'avrebbero indotto a derogare al principio invitando anche il gestore uscente** (cfr., TAR Campania – Napoli, Sez. VIII, sentenza n. 3086/2017)*

Linee guida ANAC e rotazione

- No invito fornitore uscente, salvo motivazione rigorosa (su dimensioni mercato, buon esito precedente, etc.)
- **Possibilità di «fasce» di affidamento in regolamento**
- *«La rotazione non si applica laddove il nuovo affidamento avvenga tramite procedure ordinarie o comunque aperte al mercato, nelle quali la stazione appaltante, in virtù di regole prestabilite dal Codice dei contratti pubblici ovvero dalla stessa in caso di indagini di mercato o consultazione di elenchi, non operi alcuna limitazione in ordine al numero di operatori economici tra i quali effettuare la selezione»*

Novità Legge di bilancio 2019

- ~~«Liberalizzazione» per affidamento lavori sino a € 150.000,00 (affidamento diretto con 3 preventivi), solo fino al 31.12.2019;~~
- ~~Possibilità di procedura negoziata a 10 operatori sino a € 350.000,00 solo fino al 31.12.2019;~~
- Innalzamento della soglia minima per obbligo MePA/ST: da € 1.000,00 a € 5.000,00.

Criteri di aggiudicazione

Sblocca-cantieri (D.L. n. 32/2019)

Per gli appalti sotto-soglia, tale impostazione viene ribaltata.

Art. 36, co. 9-bis: «Fatto salvo quanto previsto all'articolo 95, comma 3, le stazioni appaltanti procedono all'aggiudicazione dei contratti di cui al presente articolo sulla base del criterio del minor prezzo ovvero, previa motivazione, sulla base del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa».

Criteri di aggiudicazione

L'utilizzo dell'OEPV è tassativo per le ipotesi dell'art. 95, co. 3

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

a) i contratti relativi ai servizi sociali e di ristorazione ospedaliera, assistenziale e scolastica, nonché ai servizi ad alta intensità di manodopera, come definiti all'art. 50, co. 1, fatti salvi gli affidamenti ai sensi dell'art. 36, co. 2, lettera a);

b) i contratti relativi all'affidamento dei servizi di ingegneria e architettura e degli altri servizi di natura tecnica e intellettuale di importo pari o superiore a 40.000 euro;

b-bis) i contratti di servizi e le forniture di importo pari o superiore a 40.000 euro caratterizzati da notevole contenuto tecnologico o che hanno un carattere innovativo.

Criteri di aggiudicazione

L'utilizzo del PPB deve essere rigorosamente motivato, in base alle previsioni dell'art. 95, co. 4:

- ~~a) fermo restando quanto previsto dall'articolo 36, comma 2, lettera d), per i lavori di importo pari o inferiore a 2.000.000 di euro, quando l'affidamento dei lavori avviene con procedure ordinarie, sulla base del progetto esecutivo; in tali ipotesi, qualora la stazione appaltante applichi l'esclusione automatica, la stessa ha l'obbligo di ricorrere alle procedure di cui all'articolo 97, commi 2 e 8;~~
- 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 fino a 40.000 euro, nonché per i servizi e le forniture di importo pari o superiore a 40.000 euro e sino alla soglia di cui all'articolo 35 solo se caratterizzati da elevata ripetitività, fatta eccezione per quelli di notevole contenuto tecnologico o che hanno un carattere innovativo.~~

Criteri di aggiudicazione

Obbligo OEPV (95, co. 3): tassativo o derogabile? Due opinioni in giurisprudenza

Consiglio di Stato, sez. III, 5/2/2019 n. 882

“Si sottopone all’attenzione dell’Adunanza Plenaria quesito volto a chiarire se il rapporto, nell’ambito dell’art. 95, tra il comma 3 lettera a (casi di esclusivo utilizzo del criterio dell’offerta economicamente più vantaggiosa, tra i quali, quello dei servizi ad alta intensità di manodopera) ed il comma 4 lettera b (casi di possibile utilizzo del criterio del minor prezzo, tra i quali quello dei servizi e le forniture con caratteristiche standardizzate o le cui condizioni sono definite dal mercato), vada incondizionatamente declinato nei termini di specie a genere, con la conseguenza per cui, ove ricorrano le fattispecie di cui al comma 3, debba ritenersi, comunque, predicabile un obbligo cogente ed inderogabile di adozione del criterio dell’o.e.p.v.”.

Criteri di aggiudicazione

- **Obbligo OEPV (95, co. 3): tassativo o derogabile? La soluzione dell'Adunanza Plenaria**
- *Consiglio di Stato (Adunanza Plenaria), 21 maggio 2019, n. 8*
- *“Gli appalti di servizi ad alta intensità di manodopera ai sensi degli artt. 50, co. 1, e 95, co. 3, lett. a), del Codice appalti (D.Lgs. n. 50/2016) vengono comunque aggiudicati con il criterio del miglior rapporto qualità/prezzo, quand'anche gli stessi abbiano anche caratteristiche standardizzate ai sensi del comma 4, lett. b), del medesimo Codice”.*

Criteri di aggiudicazione

- **Suddivisione punteggio fra tecnico ed economico**
- *10-bis. La stazione appaltante, al fine di assicurare l'effettiva individuazione del miglior rapporto qualità/prezzo, valorizza gli elementi qualitativi dell'offerta e individua criteri tali da garantire un confronto concorrenziale effettivo sui profili tecnici. ~~A tal fine la stazione appaltante stabilisce un tetto massimo per il punteggio economico entro il limite del 30 per cento.~~*

Anomalia offerta e verifica di congruità

TAR Lazio, Roma sez. I ter, 15/10/2018, n. 9992

1. *L'art. 97 del D.Lgs. n. 50/2016 dispone che ... Dall'esame del tenore letterale della norma si rileva che l'offerta è necessariamente sottoposta alla verifica di congruità ove presenti un punteggio superiore a quello indicato, ma che rientra comunque nella discrezionalità della stazione appaltante sottoporre a tale verifica ogni offerta che appaia anormalmente bassa.*

In tal senso si è espresso l'orientamento dominante nella giurisprudenza, sia sotto la vigenza del vecchio Codice degli appalti (D.Lgs. n. 163/2006), il cui art. 86 aveva ad oggetto la verifica di anomalia delle offerte, che a seguito dell'entrata in vigore del D.Lgs. n. 50/2016, che ha ridisciplinato la materia, affermando che l'Amministrazione dispone di una discrezionalità quanto mai ampia in ordine alla scelta se procedere a verifica facoltativa della congruità dell'offerta, il cui esercizio (o mancato esercizio) non necessita di una particolare motivazione e può essere sindacato solo in caso di macroscopica irragionevolezza o di decisivo errore di fatto (Cons. Stato, 29 gennaio 2018 n. 604; 25 maggio 2017, n. 2460). L'indirizzo ora richiamato si giustifica sulla base della considerazione che la scelta qui censurata ha carattere prodromico rispetto al giudizio finale sulla congruità dell'offerta, ed inoltre sull'ampiezza (o sostanziale indeterminatezza) del relativo presupposto di legge.

segue

Anomalia offerta e verifica di congruità

TAR Lazio, Roma sez. I ter, 15/10/2018, n. 9992

2. Secondo l'orientamento giurisprudenziale consolidato, il giudizio di anomalia o di incongruità dell'offerta costituisce espressione di discrezionalità tecnica, sindacabile in sede giurisdizionale solo in caso di macroscopica illogicità o di erroneità fattuale (cfr., ex multis, Cons. Stato, Sez. V, 25 maggio 2017, n. 2460; Id., 17 novembre 2016, n. 4755; Id., 5 settembre 2014, n. 4516; Ad. Plen. 29 novembre 2012, n. 36), con la conseguenza che non è consentito al giudice "procedere ad alcuna autonoma verifica della congruità dell'offerta e delle singole voci, ciò rappresentando un'inammissibile invasione della sfera propria della Pubblica Amministrazione" (così Consiglio di Stato n. 4516 del 2014).

Appalto sottosoglia e anomalia offerta

TAR Campania, Napoli sez. I, 26 gennaio 2017, n. 564

“Non merita condivisione l’altra doglianza prospettata dalla difesa attorea, secondo la quale l’esclusione sarebbe avvenuta all’esito di un procedimento per la verifica dell’anomalia condotto in maniera illegittima in quanto sarebbe mancata la previa determinazione della soglia di anomalia.

*Il Collegio osserva, al riguardo, che, versandosi in ipotesi di **appalto sottosoglia** (art. 36 del D.Lgs. n. 50/2016), **non sussisteva l’obbligo per la stazione appaltante di attivare il procedimento di anomalia secondo la disciplina di cui all’art. 97 del D.Lgs. n. 50/2016** e che, nel caso di specie, si è avuto solo il **legittimo esercizio del potere della stazione appaltante di valutare la convenienza dell’offerta.**”*

Anomalia: le novità

D.L. n. 32/2019 (Sblocca cantieri) modifica profondamente la fase di verifica dell'anomalia

- *Modifica calcolo anomalia «statistica» per il PPB (co. 2 e ss.), a seconda se ammesse più o meno di 15 offerte (calcoli validi solo se 5 o più offerte ammesse)*
- *Anomalia OEPV: solo se 3 o più offerte ammesse*
- *Estensione esclusione automatica offerte anomale (PPB), doverosa e non facoltativa, se più di 10 imprese ammesse (nel sottosoglia)*

Verifica requisiti

Art. 36:

~~5. Nel caso in cui la stazione appaltante abbia fatto ricorso alle procedure negoziate di cui al comma 2, la verifica dei requisiti avviene sull'aggiudicatario. La stazione appaltante può, comunque, estendere le verifiche agli altri partecipanti. Le stazioni appaltanti devono verificare il possesso dei requisiti economici e finanziari e tecnico professionali, se richiesti nella lettera di invito.~~

Sottosoglia

Art. 36:

5. Le stazioni appaltanti possono decidere che le offerte siano esaminate prima della verifica della documentazione relativa al possesso dei requisiti di carattere generale e di quelli di idoneità e di capacità degli offerenti. Tale facoltà può essere esercitata se specificamente prevista nel bando di gara o nell'avviso con cui si indice la procedura. Se si avvalgono di tale facoltà, le stazioni appaltanti verificano in maniera imparziale e trasparente che nei confronti del miglior offerente non ricorrano motivi di esclusione e che sussistano i requisiti e le capacità di cui all'articolo 83 stabiliti dalla stazione appaltante; tale controllo è esteso, a campione, anche sugli altri partecipanti, secondo le modalità indicate nei documenti di gara. Sulla base dell'esito di detta verifica, si procede eventualmente a ricalcolare la soglia di anomalia di cui all'articolo 97. Resta salva, dopo l'aggiudicazione, la verifica sul possesso dei requisiti richiesti ai fini della stipula del contratto.

Sottosoglia

Art. 36:

6-bis. Ai fini dell'ammissione e della permanenza degli operatori economici nei mercati elettronici di cui al comma 6, il soggetto responsabile dell'ammissione verifica l'assenza dei motivi di esclusione di cui all'articolo 80 su un campione significativo di operatori economici. Dalla data di entrata in vigore del decreto di cui all'articolo 81, comma 2, tale verifica sarà effettuata attraverso la Banca dati nazionale degli operatori economici di cui all'articolo 81, anche mediante interoperabilità fra sistemi. I soggetti responsabili dell'ammissione possono consentire l'accesso ai propri sistemi agli operatori economici per la consultazione dei dati, certificati e informazioni disponibili mediante la banca dati di cui all'articolo 81 per la predisposizione della domanda di ammissione e di permanenza ai mercati elettronici.

Sottosoglia

Art. 36:

6-ter. Nelle procedure di affidamento effettuate nell'ambito dei mercati elettronici di cui al comma 6, la stazione appaltante verifica esclusivamente il possesso da parte dell'aggiudicatario dei requisiti economici e finanziari e tecnico professionali.

6-quater. In luogo del DGUE, i soggetti che gestiscono mercati elettronici ovvero che istituiscono o gestiscono un sistema dinamico di acquisizione per lavori, servizi e forniture possono predisporre formulari standard mediante i quali richiedere e verificare il possesso dei requisiti di cui all'articolo 80 ed ogni eventuale ulteriore informazione necessaria all'abilitazione o all'ammissione. Nell'ambito della fase del confronto competitivo la stazione appaltante utilizza il DGUE per richiedere eventuali informazioni, afferenti la specifica procedura, ulteriori a quelle già acquisite in fase di abilitazione o ammissione.

Linee guida ANAC e verifica requisiti

Affidamenti < € 5.000: verifica DURC, requisiti speciali, casellario ANAC + autodichiarazione e verifiche a campione (regolamento)

Affidamenti > € 5.000 e < € 20.000: verifica DURC, AE, reati ostativi, requisiti speciali, casellario ANAC + autodichiarazione e verifiche a campione (regolamento)

Affidamenti > € 20.000: verifiche ordinarie

Procedure ordinarie sotto soglia: è possibile?

In caso di ricorso alle procedure ordinarie (**cfr. art. 36, co. 2**) ... i termini minimi stabiliti negli articoli 60 e 61 possono essere ridotti fino alla metà.

I bandi e gli avvisi sono pubblicati sul profilo del committente della stazione appaltante e sulla piattaforma digitale dei bandi di gara presso l'ANAC di cui all'art. 73, co. 4, con gli effetti previsti dal comma 5 del citato articolo.

Procedure ordinarie sotto soglia: è possibile?

Fino alla data di cui all'art. 73, co. 4, per gli effetti giuridici connessi alla pubblicazione, **gli avvisi e i bandi per i contratti relativi a lavori di importo pari o superiore a cinquecentomila euro e per i contratti relativi a forniture e servizi sono pubblicati anche sulla Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana, serie speciale relativa ai contratti pubblici; per i medesimi effetti, gli avvisi e i bandi per i contratti relativi a lavori di importo inferiore a cinquecentomila euro sono pubblicati nell'albo pretorio del Comune ove si eseguono i lavori.**

Centrali di committenza

Art. 37, co. 4:

«Se la stazione appaltante è un comune non capoluogo di provincia, fermo restando quanto previsto al comma 1 e al primo periodo del comma 2, **procede può procedere direttamente e autonomamente** oppure secondo una delle seguenti modalità:

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

Bandi – tipo ANAC

**Il loro utilizzo è VINCOLANTE, salvo motivazione contraria
(sempre, comunque, nel soprasoglia)**

Profili interessanti:

- cause di esclusione tassative (soccorso istruttorio);
- criteri di calcolo delle offerte;
- compiti del RUP;
- anomalia delle offerte;
- etc.

Requisiti generali

Art. 80 Codice appalti

- Elenco puntuale reati ostativi (co. 1)
- Possibilità di ammissione anche in caso di condanne ostative (co. 7), cd. *self-cleaning*
- Ampliamento soggetti chiamati a rendere dichiarazioni di moralità
- Nuovo «maxi» requisito: art. 80, co. 5, lett. c (cfr. Linee guida ANAC n. 6)
- Nuovi motivi ostativi: in particolare, conflitto di interesse
- DURC e AE

Requisiti generali

Reati ostativi:

- a) delitti, consumati o tentati, di cui agli artt 416, 416-bis del Codice penale ovvero delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dal predetto art. 416-bis ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni previste dallo stesso articolo, nonché per i delitti, consumati o tentati, previsti dall'art. 74 del decreto del DPR 9 ottobre 1990, n. 309, dall'art. 291-quater del DPR 23 gennaio 1973, n. 43 e dall'art. 260 del D.Lgs. n. 152/2006, in quanto riconducibili alla partecipazione a un'organizzazione criminale, quale definita all'art. 2 della Decisione quadro 2008/841/GAI del Consiglio;
- b) delitti, consumati o tentati, di cui agli artt. 317, 318, 319, 319-ter, 319-quater, 320, 321, 322, 322-bis, 346-bis, 353, 353-bis, 354, 355 e 356 del Codice penale nonché all'art. 2635 del Codice civile;
- b-bis) false comunicazioni sociali di cui agli artt. 2621 e 2622 del Codice civile;
- c) frode ai sensi dell'articolo 1 della convenzione relativa alla tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee;
- d) delitti, consumati o tentati, commessi con finalità di terrorismo, anche internazionale, e di eversione dell'ordine costituzionale, reati terroristici o reati connessi alle attività terroristiche;
- e) delitti di cui agli artt. 648-bis, 648-ter e 648-ter.1 del Codice penale, riciclaggio di proventi di attività criminose o finanziamento del terrorismo, quali definiti all'art. 1 del D.Lgs. 22 giugno 2007, n. 109 e successive modificazioni;
- f) sfruttamento del lavoro minorile e altre forme di tratta di esseri umani definite con il D.Lgs. 4 marzo 2014, n. 24;
- g) **ogni altro delitto da cui derivi, quale pena accessoria, l'incapacità di contrattare con la P.A..**

Requisiti generali

Art. 80 Codice appalti DOPO DECRETO CORRETTIVO

- Soggetti che rendono le dichiarazioni:

«membri del consiglio di amministrazione cui sia stata conferita la legale rappresentanza, ivi **compresi institori e procuratori generali**, dei membri degli organi con poteri di direzione o di vigilanza o dei soggetti muniti di poteri di rappresentanza, di direzione o di controllo, del direttore tecnico o del socio unico persona fisica, ovvero del socio di maggioranza in caso di società con meno di quattro soci»

Requisiti generali

Comunicazione ANAC 8.11.2017

- **Obblighi dichiarativi anche per soggetti muniti di poteri di vigilanza**
- **NO obblighi per società di revisione**
- **Obbligo anche per ODV 231**
- **Controllo requisiti: prima dell'aggiudicazione (per il primo classificato)**
- **Controllo requisiti su altre imprese diverse dal primo: a campione o in caso vi siano dubbi**

Requisiti generali

Art. 80, co. 5, lett. c e ss. (dopo il «Decreto semplificazioni»)

c) la stazione appaltante dimostri con mezzi adeguati che l'operatore economico si è reso colpevole di gravi illeciti professionali, tali da rendere dubbia la sua integrità o affidabilità;

c-bis) l'operatore economico abbia tentato di influenzare indebitamente il processo decisionale della stazione appaltante o di ottenere informazioni riservate a fini di proprio vantaggio oppure abbia fornito, anche per negligenza, informazioni false o fuorvianti suscettibili di influenzare le decisioni sull'esclusione, la selezione o l'aggiudicazione, ovvero abbia omesso le informazioni dovute ai fini del corretto svolgimento della procedura di selezione;

c-ter) l'operatore economico abbia dimostrato significative o persistenti carenze nell'esecuzione di un precedente contratto di appalto o di concessione che ne hanno causato la risoluzione per inadempimento ovvero la condanna al risarcimento del danno o altre sanzioni comparabili; su tali circostanze la stazione appaltante motiva anche con riferimento al tempo trascorso dalla violazione e alla gravità della stessa.

Requisiti generali

Art. 80, co. 5, lett. c

Linea guida ANAC n. 6

- Valutazione a 360 gradi dell'affidabilità del concorrente
- Obblighi di segnalazione ad ANAC da parte delle stazioni appaltanti
- Discrezionalità stazione appaltante
- Dichiarazioni da far rendere al concorrente

Requisiti generali

Il casellario giudiziale, quindi, serve a evidenziare:

- i reati ostativi di cui al co. 1 dell'art. 80: **comportano automatica esclusione;**
- altri reati eventualmente commessi che possano incidere sull'affidabilità professionale del concorrente (es., sicurezza sul lavoro): **non comportano automatica esclusione, bensì valutazione discrezionale della stazione appaltante ai sensi dell'art. 80, co. 5, lett. c e della Linee guida ANAC n. 6.**

Per entrambi i casi (co. 1 e co. 5, lett. c) può trovare ingresso il cd. **«SELF-CLEANING».**

Requisiti

Art. 80:

1. Costituisce motivo di esclusione di un operatore economico dalla partecipazione a una procedura d'appalto o concessione, la condanna con sentenza definitiva o decreto penale di condanna divenuto irrevocabile o sentenza di applicazione della pena su richiesta ai sensi dell'articolo 444 del Codice di procedura penale, ~~anche riferita a un suo subappaltatore nei casi di cui all'articolo 105, comma 6,~~ per uno dei seguenti reati: ...

Requisiti

Art. 80, co. 3

Si verificano i requisiti del socio di maggioranza in caso di soci pari o inferiori a 4.

*Comma 3: «l'esclusione non va disposta e il divieto non si applica quando il reato è stato depenalizzato ovvero quando è intervenuta la riabilitazione **ovvero, nei casi di condanna ad una pena accessoria perpetua, quando questa è stata dichiarata estinta ai sensi dell'art. 179, co. 7, del Codice penale** ovvero quando il reato è stato dichiarato estinto dopo la condanna ovvero in caso di revoca della condanna medesima».*

Requisiti

Art. 80, co. 4

~~Il presente comma non si applica quando l'operatore economico ha ottemperato ai suoi obblighi pagando o impegnandosi in modo vincolante a pagare le imposte o i contributi previdenziali dovuti, compresi eventuali interessi o multe, purché il pagamento o l'impegno siano stati formalizzati prima della scadenza del termine per la presentazione delle domande.~~

~~Un operatore economico può essere escluso dalla partecipazione a una procedura d'appalto se la stazione appaltante è a conoscenza e può adeguatamente dimostrare che lo stesso non ha ottemperato agli obblighi relativi al pagamento delle imposte e tasse o dei contributi previdenziali non definitivamente accertati. Il presente comma non si applica quando l'operatore economico ha ottemperato ai suoi obblighi pagando o impegnandosi in modo vincolante a pagare le imposte o i contributi previdenziali dovuti, compresi eventuali interessi o multe, ovvero quando il debito tributario o previdenziale sia comunque integralmente estinto, purché l'estinzione, il pagamento o l'impegno si siano perfezionati anteriormente alla scadenza del termine per la presentazione delle domande.~~

Il DURC nel D.Lgs. n. 50/2016

Art. 80, co. 4

Modifica, con la Legge di stabilità 2018, della soglia di gravità per le inadempienze fiscali (art. 48 *bis del* D.Lgs. n. 602/1973)

ORA E' PARI A € 5.000,00.

Requisiti

Art. 80, co. 5

Le stazioni appaltanti escludono dalla partecipazione alla procedura d'appalto un operatore economico in una delle seguenti situazioni, ~~anche riferita a un suo subappaltatore nei casi di cui all'articolo 105, comma 6~~

Requisiti

Art. 80:

~~10. Se la sentenza di condanna definitiva non fissa la durata della pena accessoria della incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione, ovvero non sia intervenuta riabilitazione, tale durata è pari a cinque anni, salvo che la pena principale sia di durata inferiore, e in tale caso è pari alla durata della pena principale e a tre anni, decorrenti dalla data del suo accertamento definitivo, nei casi di cui ai commi 4 e 5 ove non sia intervenuta sentenza di condanna.~~

10. Se la sentenza penale di condanna definitiva non fissa la durata della pena accessoria della incapacità di contrattare con la Pubblica Amministrazione, la durata della esclusione dalla procedura d'appalto o concessione è:

- a) perpetua, nei casi in cui alla condanna consegue di diritto la pena accessoria perpetua, ai sensi dell'art. 317-bis, co. 1, primo periodo, del Codice penale, salvo che la pena sia dichiarata estinta ai sensi dell'articolo 179, settimo comma, del Codice penale;
- b) pari a sette anni nei casi previsti dall'art. 317-bis, co. 1, secondo periodo, del Codice penale, salvo che sia intervenuta riabilitazione;
- c) pari a cinque anni nei casi diversi da quelli di cui alle lettere a) e b), salvo che sia intervenuta riabilitazione.

Requisiti

Art. 80:

10-bis. Nei casi di cui alle lettere b) e c) del comma 10, se la pena principale ha una durata inferiore, rispettivamente, a sette e cinque anni di reclusione, la durata della esclusione è pari alla durata della pena principale. Nei casi di cui al comma 5, la durata della esclusione è pari a tre anni, decorrenti dalla data di adozione del provvedimento amministrativo di esclusione ovvero, in caso di contestazione in giudizio, dalla data di passaggio in giudicato della sentenza. Nel tempo occorrente alla definizione del giudizio, la stazione appaltante deve tenere conto di tale fatto ai fini della propria valutazione circa la sussistenza del presupposto per escludere dalla partecipazione alla procedura l'operatore economico che l'abbia commesso.

Requisiti

Consiglio di Stato, Sezione V, 6 maggio 2019, n. 2895

«La giurisprudenza amministrativa ha, invero, ritenuto contrastante con il principio di proporzionalità una esclusione che trovi fondamento in una risoluzione in danno dell'impresa adottata più di tre anni prima della pubblicazione del bando di gara, ed ha individuato nel lasso temporale triennale un limite coerente con l'applicazione di tale principio di derivazione eurounitaria (TAR Lombardia, Sez. IV, 23 marzo 2017, n. 705).

Il riferimento alla definitività dell'accertamento (peraltro inesistente nel disposto dell'art. 57, § 7, della Direttiva 2014/24/UE) va, dunque, inteso nel senso che il termine decorre da quando è stato adottato l'atto definitivo, cioè di conclusione del procedimento di risoluzione.

Del tutto illogico risulterebbe, invero, prevedere un limite temporale di durata della causa di esclusione nel caso in cui la stessa sia stata oggetto di impugnazione (decorrente dalla sentenza definitiva) e invece non prevederlo nel caso di mancata impugnazione, lasciando dunque che la causa possa operare a tempo indeterminato. Nel secondo caso bisognerebbe, semmai, riservare un trattamento migliore a chi non si è opposto alla risoluzione con l'impugnazione, come ad esempio nell'ipotesi disciplinata dall'art. 16 della l. n. 689 del 1981, che permette il pagamento di una sanzione in misura ridotta (la cosiddetta "oblazione") a chi non impugna l'accertamento dell'infrazione di una violazione di una norma in materia di fattispecie depenalizzate».

Soccorso istruttorio

Art. 83, co. 9

*Le carenze di qualsiasi elemento **formale** della domanda possono essere sanate attraverso la procedura di soccorso istruttorio di cui al presente comma. In particolare, in caso di mancanza, incompletezza e di ogni altra irregolarità essenziale degli elementi e del documento di gara unico europeo di cui all'art. 85, con esclusione di quelle afferenti all'offerta economica e all'offerta tecnica, la stazione appaltante assegna al concorrente un termine, non superiore a dieci giorni, perché siano rese, integrate o regolarizzate le dichiarazioni necessarie, indicandone il contenuto e i soggetti che le devono rendere. In caso di inutile decorso del termine di regolarizzazione, il concorrente è escluso dalla gara. Costituiscono irregolarità essenziali non sanabili le carenze della documentazione che non consentono l'individuazione del contenuto o del soggetto responsabile della stessa.*

Esclusione per carenze formali

TAR Toscana, Firenze, sez. I, 28/12/2016, n. 1863

Non è consentito alla stazione appaltante, in violazione del dovere di par condicio, supplire all'indispensabile requisito della **determinatezza del contratto di avvalimento mediante il soccorso istruttorio**, che è un istituto volto solo a chiarire e a completare dichiarazioni o documenti **comunque esistenti ed efficaci** e non è, quindi, applicabile quando, in sede di gara, si sia accertata la sostanziale carenza di un requisito essenziale per la partecipazione, anche perché, se riferito al contenuto e all'oggetto del contratto di avvalimento, esso non sarebbe più diretto a colmare solo una carenza degli elementi dimostrativi dell'esistenza e del possesso del requisito, **ma finirebbe con l'essere strumentale alla formazione del titolo contrattuale da cui vorrebbe derivare il possesso del requisito**, titolo di cui sarebbe consentita la formazione ex post e su impulso della stazione appaltante

Esclusione per carenze formali

TAR Toscana, Firenze sez. II, 27/11/2018, n. 1539

1. Il termine assegnato dalla Stazione Appaltante ai fini delle integrazioni documentali nell'ambito del sub-procedimento del soccorso istruttorio ai sensi dell'art. 83 del Codice appalti, è da ritenersi perentorio, in quanto ogni dilazione ulteriore rispetto a quella consentita dalla legge (nel caso di specie pari a 30 minuti) contrasterebbe con la necessità di un celere svolgimento della procedura di affidamento, che sarebbe irrimediabilmente soggetta all'inerzia dei concorrenti. Un'eventuale diversa conclusione determinerebbe la violazione della par condicio dei concorrenti, andando a premiare il comportamento di chi negligenemente abbia omesso di allegare la documentazione richiesta, anche a seguito di soccorso istruttorio, a scapito di quegli operatori, che, invece, hanno presentato una documentazione ab origine completa e regolare o che si sono immediatamente conformati alle richieste della Stazione Appaltante. ...

4. La possibilità di “ridistribuire” in corso di gara le quote di partecipazione nell'ambito di un costituendo RTI per carenza di qualificazione da parte di un'associata - consentita ex art.83, co. 9, del D.Lgs.n. 50/16 in un'ottica di favor participationis - deve essere esercitata non solo tempestivamente, ma anche in termini precisi e inequivocabili, non essendo consentito da alcuna previsione di legge un intervento sostitutivo da parte della Stazione Appaltante.

Esclusione per carenze formali

TAR Lazio, Roma sez. III, 21/11/2018, n. 11263

*Dinanzi a chiare previsioni della lex specialis, l'omesso pagamento del contributo ANAC - quale condizione di ammissibilità dell'offerta ai sensi dell'art. 3, co. 2, della Deliberazione ANAC n. 1300/2017 - nonché la mancata costituzione della garanzia provvisoria comportano l'esclusione dalla gara del concorrente; in tali ipotesi, l'attivazione del soccorso istruttorio ex art. 83, co. 9, del Codice **non sarebbe possibile nemmeno considerando che l'operatore "inadempiente" sia l'unico concorrente della procedura.***

Esclusione per carenze formali

TAR Veneto, sez. II, 28/9/2018, n. 367

*La giurisprudenza formatasi nel senso della ammissibilità del soccorso istruttorio per acquisire a termini chiusi il versamento del contributo ANAC non tempestivamente pagato, benché invocata dalla stessa parte ricorrente (es. TAR Lazio n. 11031/17 e Cons. di Stato n. 2386/18), esplicitamente presuppone che il versamento entro il termine di presentazione delle offerte **non sia assistito da una specifica clausola di esclusione espressa nella “lex specialis”, deducendosene “a contrario” che la mancanza non sia sanabile ove espressamente prevista dal bando quale causa di esclusione** (come è invece nella fattispecie), e che la relativa clausola non violi il principio di tassatività in quanto sanziona un obbligo di legge (art. 1, co. 67, Legge n. 266/205) e sia comunque soggetta ad onere di tempestiva impugnazione.*

Esclusione per carenze formali

TAR Campania, Napoli sez. VI, 26/9/2018, n. 5602

*In disparte l'eccessivo utilizzo del soccorso istruttorio con iperestensione delle sue funzionalità (risoltosi non in una formale emendatio ma in una sostanziale mutatio dell'offerta, attraverso l'invito a rendere dichiarazioni per un anno del tutto omesso e pacificamente rientrante nel triennio comunque considerato) ed il non valutato scostamento tra gli importi dichiarati e l'arco temporale complessivo (da intendersi correttamente nel triennio precedente alla pubblicazione del bando) e singolo richiesto dalla lex specilais, appare decisiva la circostanza per cui la documentazione integrativa prodotta a tal fine dall'odierna controinteressata risulti disallineata rispetto sia alla prescrizione della lex specialis ("aver effettuato,, servizi...) che alla richiesta presente in sede di attivato soccorso istruttorio ed, in quanto tale, inidonea a dar conto del possesso del relativo requisito di partecipazione. Ed invero, trattandosi di meri provvedimenti di aggiudicazione, **non solo non consentono un ancoraggio certo al riferito arco temporale di riferimento, ma soprattutto non hanno alcuna idoneità a comprovare la concreta e reale effettuazione dei servizi cui esse si riferiscono.***

Esclusione per carenze formali

TAR Veneto, sez. I, 11/9/2018, n. 885

*Si richiama l'insegnamento della più recente giurisprudenza, secondo cui le difformità dell'offerta tecnica rispetto alla lex specialis di gara legittimano l'esclusione dalla gara e non già la penalizzazione dell'offerta nell'attribuzione del punteggio, perché determinano la mancanza di un elemento essenziale per la formazione dell'accordo necessario per la stipula del contratto; **né sussiste in capo all'Amministrazione l'obbligo di esercitare il soccorso istruttorio a fronte di un'offerta tecnica carente, in radice, di un essenziale requisito rilevante ai fini dell'esclusione** (cfr. TAR Puglia, Lecce Sez. III, 4 maggio 2018, n. 758)*

Esclusione per carenze formali

Consiglio di Stato, sez. III, 3/8/2018, n. 4810

*E' noto che le referenze bancarie sono uno dei mezzi di prova attraverso cui le imprese si qualificano sul piano economico-finanziario. Quale mezzo di prova la referenza bancaria costituisce uno strumento finalizzato a dimostrare se i requisiti in questione sussistano nel caso di specie. **Quindi, nell'ipotesi in cui la referenza prodotta dall'impresa concorrente non si riveli idonea a questo scopo, perché quanto ivi attestato non sia ritenuto sufficiente dall'amministrazione aggiudicatrice, quest'ultima è tenuta a soccorrere l'impresa mediante l'ampio potere di regolarizzazione previsto dal codice dei contratti** (Cons. St., sez. V, 21 giugno 2017, n. 3132).*

Esclusione per carenze formali

Consiglio di Stato sez. V 28/12/2017 n. 6135

All'esercizio del potere di soccorso istruttorio da parte della stazione appaltante è seguito (..) non già una mera specificazione della domanda di partecipazione, con l'indicazione della quota parte dei lavori già elencati riferita alla categoria OS7, ma **una vera e propria integrazione della stessa, con l'introduzione di un requisito mancante, rappresentato dai lavori non dichiarati in precedenza.** Alfa, infatti, si riferisce a lavori che non erano stati indicati nell'elenco redatto all'interno della domanda di partecipazione; (...) per questa condotta l'impresa andava esclusa, essendo preclusa l'integrazione della domanda di partecipazione in esito del soccorso istruttorio attuato dalla stazione appaltante (da ultimo, Cons. Stato, sez. III, 18 luglio 2017, n. 3514; V, 22 agosto 2016, n. 3666). (..) D'altronde, per giurisprudenza costante, “nelle gare di appalto per l'aggiudicazione di contratti pubblici i requisiti generali e speciali devono essere posseduti dai candidati non solo alla data di scadenza del termine per la presentazione della richiesta di partecipazione alla procedura di affidamento, ma anche per tutta la durata della procedura stessa fino all'aggiudicazione definitiva ed alla stipula del contratto, nonché per tutto il periodo dell'esecuzione dello stesso, senza soluzione di continuità” (Cons. Stato, Adunanza Plenaria, 20 luglio 2015, n. 8).