

**ANALISI DELLE PRINCIPALI
CRITICITÀ EMERSE
NELL'ATTIVITÀ DI CONTROLLO
DELLE PROCEDURE D'APPALTO
NELLA PROGRAMMAZIONE LEADER
2014-2022**

Considerazioni e suggerimenti

----- § -----

A cura dell'Avv. Davide Rossi del foro di Aosta,
per conto dell'Autorità di gestione FEASR della Valle d'Aosta



Sommario

Introduzione	3
I. La programmazione	7
II. Il certificato di regolare esecuzione	13
III. Gli obblighi di comunicazione delle varianti	16
IV. L'indicazione dei soggetti invitati nell'avviso sui risultati della procedura	19
V. Il mancato rispetto del termine di conclusione della procedura	22
VI. Omesso o incompleto controllo circa i requisiti generali dell'operatore economico	25
VII. I Raggruppamenti temporanei	29
VIII. Le Procedure per l'affidamento sotto soglia	31
IX. Subappalto	33

Introduzione

La presente analisi si pone all'esito dell'attività di controllo svolta, per conto della Struttura politiche regionali di sviluppo rurale, individuata quale Autorità di Gestione, sulle procedure di appalto effettuate nell'ambito del Programma di sviluppo rurale 2014/22 della Valle d'Aosta. Il GAL Valle d'Aosta, che concorre alla realizzazione della Strategia di sviluppo locale di tale Programma, ha, infatti, dato attuazione agli interventi ivi previsti pubblicando un bando, rientrante nella misura 19 *Sostegno allo sviluppo locale LEADER*, per promuovere la realizzazione di interventi su piccola scala. Potevano accedere al bando e ai relativi finanziamenti: le Unités des Communes valdôtaines, i Comuni in forma singola, nonché gli enti ecclesiastici, enti e associazioni senza scopo di lucro dotati di personalità giuridica che garantiscano la funzione e la fruizione pubblica dei beni.

La misura, finalizzata al sostegno di interventi in grado di stimolare la crescita e promuovere la sostenibilità ambientale e socio-economica delle aree rurali, si componeva di due sottomisure (7.5 e 7.6): la 7.5 prevedeva interventi di riqualificazione di infrastrutture connesse all'attività turistica, mentre la 7.6 prevedeva il sostegno al recupero, riqualificazione e valorizzazione di fabbricati e manufatti rurali e in generale del patrimonio architettonico e paesaggistico diffuso, che rappresentassero una testimonianza significativa dell'economia rurale tradizionale.

L'attività di controllo dello scrivente ha riguardato esclusivamente le procedure di appalto effettuate dai soggetti rientranti nell'ambito di applicazione soggettivo del Codice dei contratti pubblici, con esclusione, quindi, degli enti ecclesiastici (es. parrocchie) ed enti e associazioni senza scopo di lucro (es. consorterie), pure ammessi al finanziamento. I principali beneficiari sono stati i Comuni in forma singola, oltre a una Unité des Communes e al Parco Nazionale Gran Paradiso.

Nel complesso sono state esaminate n. 44 domande di pagamento - tutte a saldo, di cui n. 21 della misura 7.5 e n. 23 della misura 7.6 -, che comprendevano mediamente n. 2/3 procedure di affidamento ciascuna (da un minimo di n. 2 fino a un massimo di n. 5). I lavori rappresentavano l'elemento principale di ogni intervento tranne in un caso in cui questo era costituito dalle forniture. Tutte le domande di pagamento comprendevano altresì le relative spese tecniche di progettazione.

Le procedure di affidamento si sono svolte in un momento storico sicuramente complesso, anche sotto il profilo della normativa applicabile, in quanto sono avvenute a cavallo tra l'ultimo periodo di applicazione del D.lgs. 50/2016, quale parzialmente derogato dal regime emergenziale di cui al dl 76/2020¹ e successive modificazioni, e l'entrata in vigore del D.lgs. 36/2023. La stragrande maggioranza delle procedure d'appalto esaminate si è svolta sotto il *"vecchio"* Codice (D.lgs. 50/2016), quale risultante a seguito delle semplificazioni introdotte dal precitato dl 76/2020. Solo una netta minoranza di affidamenti è rientrata nell'ambito di applicazione temporale del nuovo Codice (D.lgs. 36/2023) e, oltretutto, anche in questi casi le aggiudicazioni si innestavano sulla programmazione e sulla progettazione effettuate sotto la vigenza del Codice precedente.

¹ Come noto, il dl 76/2020 (*"misure urgenti per la semplificazione e l'innovazione digitale"*), convertito con l. 11 settembre 2020, n. 120, ha, infatti, introdotto forti elementi di innovazione alla disciplina del codice dei contratti, soprattutto per l'aggiudicazione dei contratti sotto la soglia di rilevanza europea.

Si è trattato, in ogni caso, di procedure tutte al di sotto della soglia di rilevanza europea, consistite perlopiù in affidamenti diretti, talvolta preceduti da un confronto competitivo, e occasionalmente in procedure negoziate senza bando.

L'attività di controllo si è svolta attraverso la compilazione delle pertinenti Checklist fornite da AGEA e la valutazione sulla sussistenza dei presupposti per applicare le riduzioni prescritte dalle medesime Checklist in caso di inosservanza delle disposizioni normative.

Trattandosi dell'esercizio di un potere *latu sensu* sanzionatorio, in quanto volto a rideterminare in difetto il contributo richiesto, le riduzioni sono state applicate nel rispetto dei principi generali che regolano le sanzioni, e, in particolare, nel rispetto dei principi di legalità, determinatezza, irretroattività, proporzionalità e del contraddittorio. In ossequio ai principi di leale collaborazione, imparzialità e buon andamento, ai beneficiari è stato consentito di interloquire con l'Autorità di gestione sia in fase di compilazione delle Checklist di controllo, per integrazioni e chiarimenti, sia a seguito della comunicazione di rideterminazione del contributo mediante la concessione di un termine a difesa.

Inoltre, se nella medesima procedura di appalto venivano rilevate plurime violazioni che davano luogo a un concorso di riduzioni, è stata applicata soltanto la sanzione più grave, secondo il criterio dell'assorbimento (o consunzione) in luogo del cumulo materiale. Questa è, invero, l'impostazione suffragata dalla Commissione europea, che, con decisione del 19.12.2013², ha affermato, nell'allegato "Rettifiche appalti", che *Quando una serie di irregolarità viene rilevata nella stessa procedura d'appalto, i tassi di correzione non sono cumulabili, l'irregolarità più grave verrà presa come indicazione per decidere il tasso di correzione (5%, 10%, 25% o 100%).*

Di seguito saranno esaminate le irregolarità che sono state più frequentemente riscontrate - e sanzionate - nell'attività di controllo. Esse hanno riguardato i seguenti aspetti:

- I. La programmazione, e in particolare la pubblicità degli atti di programmazione;
- II. Il certificato di regolare esecuzione;
- III. Gli obblighi di comunicazione e di pubblicazione connessi alle modifiche contrattuali;
- IV. L'avviso sui risultati della procedura di affidamento;
- V. Il termine massimo di conclusione della procedura di affidamento;
- VI. Il controllo sul possesso dei requisiti da parte dell'operatore economico;
- VII. I raggruppamenti temporanei;
- VIII. Le procedure per l'affidamento sotto soglia;
- IX. I subappalti.

Ogni fattispecie è introdotta da un breve inquadramento dell'argomento seguito dall'analisi delle risultanze dell'attività di controllo, dove si evidenziano gli errori più ricorrenti e le possibili cause, anche alla luce delle giustificazioni addotte dai beneficiari. In ultimo, nelle considerazioni conclusive si cercherà di fornire qualche possibile suggerimento per limitare il rischio di errori nei futuri bandi CSR e Leader 2023/27 nella prospettiva del nuovo Codice.

Per evitare di appesantire l'elaborato, la ricostruzione giuridica di ogni fattispecie è stata trasferita in un apposito allegato denominato "Approfondimento normativo". In tale allegato si

² "Definizione ed approvazione degli Orientamenti per la determinazione delle rettifiche finanziarie da applicare da parte della Commissione alle spese finanziate dall'Unione nell'ambito della gestione condivisa, in caso di mancato rispetto delle norme in materia di appalti pubblici".

approfondiscono le norme applicabili, i principi regolatori e la *ratio* dei singoli istituti, tenendo conto degli orientamenti giurisprudenziali prevalenti e delle indicazioni provenienti dalla prassi e dalla dottrina, nonché dell'evoluzione normativa tra il D.lgs. 50/2016 e il D.lgs. 36/2023. Tale disamina costituisce la premessa e la base giuridica delle considerazioni e dei suggerimenti che seguiranno, e si rimanda partitamente a essa per ogni aspetto normativo di dettaglio.

In sede di metodo, si segnala che, nonostante l'intervenuta abrogazione del D.lgs. 50/2016 da parte del D.lgs. 36/2023, è stato dato ancora risalto alla disciplina del vecchio Codice in quanto, come accennato, la maggioranza delle procedure d'appalto è avvenuta nella vigenza della disciplina previgente. Inoltre, vista la disciplina intertemporale e transitoria prevista dal D.lgs. 36/2023³, il previgente Codice continuerà ad applicarsi ancora a un gran numero di fattispecie.

Merita sottolineare che i beneficiari hanno svolto le procedure di affidamento in maniera sostanzialmente corretta e che non sono state riscontrate anomalie allarmanti. Le irregolarità riscontrate - comunque non trascurabili dato che in oltre metà delle domande di pagamento il contributo è stato ridotto - riguardano violazioni di natura formale che non hanno causato un'alterazione della concorrenza o altri pregiudizi effettivi. Pare significativo in tal senso che nessuna procedura esaminata sia mai stata oggetto di contenzioso. Con ciò non si vuole certo relegare gli adempimenti procedurali alla stregua di inutili formalismi, tanto meno in un settore, come quello degli appalti pubblici, in cui il rispetto dei principi di legalità, di concorrenza, di imparzialità, di non discriminazione, di pubblicità e trasparenza, di proporzionalità, è assicurato anche dall'osservanza delle disposizioni che regolano la fase procedimentale dell'attività contrattuale delle pubbliche amministrazioni.

Va semmai evidenziato che numerose irregolarità sono state la diretta conseguenza della situazione di oggettiva incertezza normativa emersa nel periodo pandemico e poi proseguita con l'incessante produzione normativa successiva, che, in disparte la tecnica legislativa utilizzata, ha finito per sovrapporre regimi differenti e apportare continue modifiche a scapito di chiarezza e prevedibilità. Le difficoltà interpretative che ne sono derivate sono state particolarmente avvertite dai Comuni, specie di piccole dimensioni, di regola privi di un ufficio esclusivamente dedicato agli appalti pubblici, che si sono trovati a gestire le varie fasi delle procedure di appalto in un contesto normativo spesso confuso.

³ Il D.lgs. 36/2023 distingue, innanzitutto, il momento di entrata in vigore del Codice (fissata al 1° aprile 2023) da quello di entrata in efficacia (fissata per il 1° luglio 2023). Alcune disposizioni hanno acquistato efficacia solamente a decorrere dal 1° gennaio 2024. Anche dalla data in cui il nuovo Codice acquista efficacia continuano, comunque, ad applicarsi, ai sensi dell'art. 226, co. 2, D.lgs. 36/2023 le disposizioni contenute nel D.lgs. 50/2016 ai procedimenti in corso, per tali intendendosi: a) le procedure e i contratti per i quali i bandi o avvisi con cui si indice la procedura di scelta del contraente siano stati pubblicati prima della data in cui il codice acquista efficacia; b) in caso di contratti senza pubblicazione di bandi o avvisi, le procedure e i contratti in relazione ai quali, alla data in cui il codice acquista efficacia, siano stati già inviati gli avvisi a presentare le offerte; c) per le opere di urbanizzazione a scomputo del contributo di costruzione, oggetto di convenzioni urbanistiche o atti assimilati comunque denominati, i procedimenti in cui le predette convenzioni o atti siano stati stipulati prima della data in cui il codice acquista efficacia; d) per le procedure di accordo bonario di cui agli articoli 210 e 211, di transazione e di arbitrato, le procedure relative a controversie aventi a oggetto contratti pubblici, per i quali i bandi o gli avvisi siano stati pubblicati prima della data in cui il codice acquista efficacia, ovvero, in caso di mancanza di pubblicazione di bandi o avvisi, gli avvisi a presentare le offerte siano stati inviati prima della suddetta data.

In sede di controllo, in presenza di oggettive ragioni di incertezza circa l'interpretazione di una disposizione, si è fatto eccezionalmente ricorso, in ossequio al principio di stretta legalità, alla nozione dell'errore scusabile. In tali casi, cioè, non è stato applicato il tasso di correzione previsto nonostante la violazione, in quanto non si configurava un comportamento colposo o negligente della stazione appaltante, che risultava piuttosto essere stata indotta in errore dall'ambiguità normativa.

I. La programmazione

1. L'istituto della programmazione

La programmazione ha acquisito progressivamente un ruolo centrale nell'attività contrattuale della pubblica amministrazione. L'attività di programmazione è stata inizialmente disciplinata dalla legge quadro sui lavori pubblici (art. 14. l. 109/1994) e dal relativo regolamento di attuazione (DPR n. 554 del 21 dicembre 1999). Ne è seguito il primo codice sui contratti pubblici (D.lgs. n. 163/2006) che, confermandone l'impostazione, regolamentava in maniera più puntuale la programmazione dei lavori pubblici mantenendo, invece, facoltativa quella per l'acquisto di beni e servizi, per i quali il DPR 207/2010 (art. 271) ha, poi, confermato la mera facoltà delle amministrazioni di approvare ogni anno un programma per le acquisizioni previste per l'anno successivo. Solo la legge 28 dicembre 2015 n. 208, all'art. 1, co. 505, ha introdotto l'obbligo di approvare uno specifico programma biennale, e i suoi aggiornamenti annuali, per gli acquisti di importo superiore a un milione di euro.

Il codice dei contratti pubblici di cui al D.lgs. 50/2016 - e così il successivo D.lgs. 36/2023 - ha confermato l'obbligatorietà, al di sopra di una certa soglia, della programmazione sia dei lavori sia degli acquisti di beni e servizi, distinguendo, tuttavia, gli strumenti programmatici a seconda dell'oggetto: al programma triennale dei lavori si affiancava il programma biennale degli acquisti di beni e servizi.

L'obbligo di programmazione periodica è stato solo temporaneamente derogato nel periodo emergenziale dall'art. 8, co. 1, lett. d), della l. 120/2020, riconfermato dalla l. 108/2021, che consentiva di avviare le procedure di affidamento di lavori, servizi e forniture anche in mancanza di una specifica previsione nei documenti di programmazione già adottati, a condizione che entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore della legge si provvedesse all'aggiornamento in conseguenza degli effetti dell'emergenza da COVID-19.

Tale disciplina dava attuazione al criterio direttivo sancito dalla legge delega (l. 11/2016) volto a razionalizzare le procedure di spesa attraverso l'applicazione di criteri di qualità ed efficienza, nonché la professionalizzazione e la riorganizzazione delle funzioni delle stazioni appaltanti, con particolare riferimento alle fasi di programmazione e controllo. Per converso, le direttive europee in materia (direttive n. 2014/24/UE e n. 2014/25/UE) non prevedono espressamente l'istituto della programmazione - che menzionano soltanto a proposito delle consultazioni preliminari di mercato e degli avvisi di preinformazione -, posto che il legislatore europeo, nei considerando di tali direttive, si è limitato soltanto a trattare il tema della progettazione senza dare indicazioni vincolanti.

In via generale, la programmazione costituisce lo strumento per gestire le procedure di spesa secondo parametri di qualità ed efficienza, grazie alla razionalizzazione delle scelte e alla corretta allocazione delle risorse. Gli atti di programmazione, infatti, da un lato, consentono un'attenta valutazione della situazione nella sua globalità, attraverso l'evidenziazione delle necessità della comunità nonché la predeterminazione degli obiettivi e l'esame congiunto di tutti gli interventi previsti, in ossequio ai principi di efficienza, efficacia ed economicità; dall'altro, servono a pianificare la spesa in modo da determinare le opere pubbliche che possono essere effettivamente e completamente realizzate in base alle disponibilità finanziarie e secondo un ordine di priorità fondato sulla valutazione dei costi e dei benefici (Corte cost., n. 482/1995 e n. 221/2010).

Ne risulta un ampliamento dell'attività contrattuale da parte delle committenze pubbliche, finalizzata a: i) individuare e organizzare i bisogni della collettività secondo priorità; ii) comprovare la certezza della spesa e garantire la sostenibilità finanziaria; iii) assicurare trasparenza nell'ambito dei contratti pubblici. Inoltre, a seguito della progressiva apertura, nell'ambito della programmazione, ai privati, ora ammessi a presentare proposte di intervento, si persegue altresì l'apertura alla concorrenza già nella fase della scelta degli interventi da realizzare.

Più esattamente, nella funzione di programmazione si distingue il momento di definizione degli obiettivi e dalla loro successiva attuazione. In una prima fase, l'amministrazione identifica i bisogni della collettività e individua gli interventi necessari a soddisfarli, secondo un'attività di indirizzo; nella seconda fase, l'amministrazione elabora, invece, studi di fattibilità, secondo la propria discrezionalità tecnica, per approntare gli strumenti attuativi più idonei per realizzarli.

Invero, come si ricavava anche dall'art. 32 D.lgs. 50/2016⁴, l'attività di programmazione è l'antecedente logico e giuridico necessario dei singoli procedimenti di affidamento dei contratti. Gli atti di programmazione, finalizzati come detto alla ricognizione preliminare dei bisogni, alla loro graduazione e alla destinazione delle disponibilità finanziarie a soddisfarli nell'ordine di priorità prestabilito, non sono, infatti, atti meramente interni alle procedure di affidamento ma ne costituiscono un presupposto indefettibile. In quanto atti generali e astratti, sono caratterizzati da amplissima discrezionalità e sono sottratti dall'obbligo di motivazione nonché dalle norme sulla partecipazione di cui alla l. 241/1990 (così T.A.R. Campania, Napoli, III, n. 3654/2020), stante, peraltro, l'assenza di destinatari immediati al momento della redazione. I privati non vantano alcun interesse legittimo a partecipare alla formazione di tali atti, ma, viste le loro implicazioni sugli obiettivi concreti da raggiungere, i cittadini, singoli o associati, hanno la facoltà di verificare la congruità e la correttezza delle scelte effettuate (Cons. St. V, n. 5824/2002).

A ogni modo, il programma produce effetti esclusivamente nei confronti dell'ente che lo ha approvato, che, nella realizzazione delle opere pubbliche, è sì tenuto a seguire l'ordine di priorità ivi prefissato (Cons. St. IV, n. 651/2016) ma senza che sia anche vincolato a seguire una particolare procedura di affidamento (T.A.R. Toscana, n. 183/2017). La violazione dell'ordine di esecuzione rappresenta un'ipotesi di illegittimità dei provvedimenti attuativi in quanto in contrasto con il programma approvato o con l'elenco annuale.

2. L'attività di controllo

Tutti i Comuni hanno effettuato la programmazione degli interventi rientranti nella misura di sostegno. Nella quasi totalità degli affidamenti presi in esame, si trattava di programmazione di lavori effettuata nella vigenza del D.lgs. 50/2016, anche se talvolta di importo inferiore a € 100.000 e, quindi, non oggetto di inserimento nel programma triennale ai sensi dell'art. 21, co. 3. Gli affidamenti di beni e servizi - perlopiù servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria - erano solitamente di importo modesto e, quindi, non erano inseriti nel relativo programma biennale (ora triennale).

Nell'attività di controllo si è potuto constatare che i lavori e gli acquisti sono sempre stati inseriti negli atti di programmazione dell'Ente con l'indicazione delle risorse disponibili, e che i Comuni hanno disposto gli opportuni stanziamenti precisando la provenienza dei fondi.

⁴ Secondo cui *le procedure di affidamento dei contratti pubblici hanno luogo nel rispetto degli atti di programmazione delle stazioni appaltanti previsti dal presente codice o dalle norme vigenti.*"

Tuttavia, non sempre l'intervento è stato inserito espressamente nel programma triennale dei lavori pubblici secondo gli schemi-tipo prescritti, atteso che talvolta la programmazione economico-finanziaria di cui al D.lgs. 23 giugno 2011, n. 118 (v. All.to) dei Comuni ha finito per sovrapporsi e sostituire quella specificamente prevista per gli appalti pubblici. Vero è, come visto, che nei Comuni la programmazione delle acquisizioni pubbliche deve avvenire contestualmente all'attività di programmazione economico-finanziaria e che i programmi dei lavori e delle acquisizioni sono approvati con il DUP - eventualmente nella sua forma semplificata (DUPS) - senza necessità di ulteriori deliberazioni, tuttavia i programmi dei lavori e degli acquisti di beni e servizi ne dovrebbero formare un allegato specifico tramite le schede previste dal regolamento attuativo - e ora dall'All. I.5 del D.lgs. 36/2023. Invece, diversi Comuni hanno sì inserito in programmazione tali interventi, anche se di importo inferiore a € 100.000, appostando le relative voci di finanziamento nel DUP, nei capitoli di spesa del bilancio, ma senza fare espressamente riferimento alla programmazione prescritta per i contratti pubblici, con conseguente mancato richiamo della pertinente normativa e mancato utilizzo delle schede prescritte.

I Comuni paiono, cioè, concentrarsi maggiormente sugli adempimenti connessi alla contabilità pubblica e sull'attività di programmazione ivi prevista. Invero, il principio di coerenza e di connessione della programmazione dei contratti pubblici con il bilancio e con il DUP sembra essere stato in parte frainteso, nel senso che la programmazione economico-finanziaria, che sì contiene anche le previsioni di spesa delle opere pubbliche ma in un'ottica più ampia, ha finito talvolta per assorbire la programmazione tipica delle committenze pubbliche, che, tuttavia, come osservato, risponde a logiche peculiari non limitate alla sola contabilità pubblica. Ciò ha comportato - come si vedrà - dei problemi soprattutto nella pubblicazione dei programmi.

Quanto detto non vale, però, per tutti i Comuni valdostani, posto che molti di essi hanno effettuato correttamente anche la programmazione dei lavori e degli acquisti di beni e servizi.

In sede di controllo, l'attività di programmazione economico-finanziaria posta in essere dai Comuni, ancorché non richiamasse espressamente le previsioni di cui al D.lgs. 50/2016 e non avvenisse tramite gli appositi schemi del DM n. 14 del 2018, è stata ritenuta valida anche ai fini della programmazione dei contratti pubblici. In effetti, con l'inserimento degli interventi nel DUP approvato, il Comune, per un verso, ha provveduto a individuare e organizzare i bisogni della collettività, per altro, ha accertato la spesa e la sua sostenibilità finanziaria, e per altro ancora, ne ha assicurato adeguata trasparenza e pubblicità, stante gli adempimenti pubblicitari connessi al DUP. Si ritiene, infatti, che tramite l'approvazione del DUP, il principale atto di gestione e programmazione dell'ente, i Comuni abbiano comunque assicurato la coerenza tra le proprie disponibilità finanziarie e le spese dei singoli affidamenti nonché la razionalizzazione delle scelte e la corretta allocazione delle risorse finanziarie disponibili, finalità queste perseguite anche dall'art. 21 D.lgs. 50/2016.

D'altro canto, la Checklist AGEA prevede la riduzione del 100% *“se l'intervento non è stato inserito nel programma o negli aggiornamenti salvi i casi di somma urgenza previsti dal codice”* (A - A1.1) nonché *“se non sono indicati i mezzi finanziari stanziati o disponibili”*. Sennonché, tutti gli interventi sono stati inseriti - spesso anche se inferiori a € 100.000 - negli atti di programmazione approvati dai Comuni nel rispetto dei documenti programmatori e in coerenza con il bilancio nonché secondo le norme relative alla programmazione economico-finanziaria degli enti locali, in ossequio all'art. 21, co. 1, D.lgs. 50/2016, ciò che esclude la sussistenza dei presupposti della sanzione. Inoltre, vuoi nel DUP approvato, vuoi nei programmi triennali dei lavori o in quelli

biennali degli acquisti di beni e servizi, vuoi nelle determinazioni a contrarre o di aggiudicazione, sono sempre stati indicati i mezzi finanziari stanziati o disponibili di ogni affidamento.

3 Il controllo della pubblicazione dei programmi

La pubblicazione dei programmi⁵ e dei relativi aggiornamenti è stato senza dubbio l'aspetto più critico rilevato nell'attività di controllo. La riduzione del 10% prevista dalla Checklist AGEA (Sez. B, punto A3) *in caso di mancato completamento degli adempimenti pubblicitari degli atti programmazione*" è stata, infatti, tra quelle più frequentemente contestate e applicate.

Tutti i Comuni hanno dato prova di aver pubblicato il programma triennale dei lavori e delle acquisizioni di beni e servizi sul proprio sito istituzionale, o quantomeno del DUP approvato e dei relativi aggiornamenti. Le criticità sono, invece, emerse con riguardo alla pubblicazione sul sito informatico dell'Osservatorio regionale dei contratti pubblici e, soprattutto, su quello del sito del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti (MIT), come prescritto dall'art. 21, co. 7, D.lgs. 50/2016. Va, peraltro, osservato che mentre è stato possibile verificare autonomamente l'avvenuta pubblicazione dei programmi sul sito del MIT, lo stesso non è avvenuto per l'Osservatorio regionale dei contratti pubblici per la Valle d'Aosta, che - a quanto consta - richiede delle credenziali di accesso per potervi accedere. Sicché tale prova poteva essere fornita solo dai Comuni interessati, in genere tramite screenshot della schermata di accessi, con conseguente aggravamento dell'attività istruttoria a carico dell'ente e del controllore.

Oltre dieci Comuni si sono, infatti, limitati a pubblicare il programma triennale dei lavori - o biennale delle acquisizioni laddove di interesse - sul proprio sito, senza addurre particolari ragioni sulla mancata pubblicazione sugli altri siti *ex art. 21 D.lgs. 50/2016*, quasi che tale adempimento non fosse stato neppure tenuto in considerazione. Qualche Comune ha rilevato di aver avuto dei non meglio precisati problemi tecnici che avrebbero impedito il caricamento del programma sul sito dell'Osservatorio e/o del MIT, ma non è mai stata fornita l'evidenza oggettiva di una siffatta impossibilità, e comunque tale supposta circostanza è stata ritenuta superata dal fatto che altri Comuni sono riusciti a caricare correttamente i propri programmi anche su tali siti, apparentemente senza difficoltà.

In proposito, va ricordato che il succitato art. 16 della l.r. n. 3/2020 (ora abrogato ma applicabile *ratione temporis*) stabiliva, in breve, l'interconnessione tra il sistema informativo della sezione regionale dell'Osservatorio dei contratti pubblici con quello del MIT per unificare e centralizzare la pubblicazione anche della programmazione, di talché, almeno nelle intenzioni, gli enti locali regionali avrebbero potuto con un unico adempimento pubblicare il programma su entrambi i siti. Sennonché, è capitato che, nonostante la comprovata pubblicazione sul sito dell'Osservatorio regionale dei contratti pubblici, il programma non risultasse pubblicato sul sito del MIT.

In tali situazioni, in sede di controllo, è stata valorizzata l'interconnessione tra sistemi informativi delineata dalla normativa regionale, peraltro richiamata anche da alcuni Comuni - che ne erano, quindi, ben consapevoli - per escludere la riduzione del 10% sopra richiamata, in quanto

⁵ Come già evidenziato, sono stati esaminati prevalentemente affidamenti di lavori e pertanto il controllo ha riguardato quasi esclusivamente la pubblicazione del programma triennale dei lavori (sotto la vigenza del D.lgs. 50/2016). Se l'importo dei lavori era inferiore a € 100.000 l'attività di programmazione e le relative pubblicazioni non sono state, se non incidentalmente, oggetto di verifica.

l'ente, da parte sua, con la pubblicazione del programma sul sito dell'Osservatorio regionale aveva ottemperato, ai sensi dell'art. 16 l.r. 3/2020, ai propri adempimenti pubblicitari, ancorché nei fatti - ma si ritiene per causa non imputabile ai Comuni - le pubblicazioni *ex* art. 21 D.lgs. 50/2016 non fossero state integralmente realizzate.

4. Considerazioni e suggerimenti

In prospettiva futura si suggerisce maggiore rigore nell'attività di programmazione dei lavori e delle acquisizioni, in stretta aderenza a quanto prescritto dall'art. 37 D.lgs. 36/2023, che, come già evidenziato, impone ai Comuni di rispettare non solo i documenti programmatici e la coerenza con il bilancio, ma anche le norme della programmazione economico-finanziaria e i principi contabili.

Le stazioni appaltanti dovranno altresì attenersi alle disposizioni di dettaglio contenute nell'All. I.5, invero in linea di sostanziale continuità con il previgente regolamento DM n. 14 del 2018. In particolare, i programmi dovranno essere adottati sulla base degli schemi-tipo annessi al predetto allegato, secondo le prescrizioni ivi contenute (*v. supra*), con specifico riguardo a: contenuti; criteri di priorità degli interventi; modalità di redazione, approvazione, modifica aggiornamento; obblighi informativi e di pubblicità.

Giova precisare che nel programma triennale dei lavori va riportato l'importo complessivo stimato necessario per la realizzazione dell'intervento, comprensivo delle forniture e dei servizi ad esso connessi, e che nell'elenco annuale va inserito, per ciascun lavoro, l'importo complessivo del quadro economico comprensivo di tutte le voci ivi previste, quali tipicamente l'IVA. Gli importi relativi a tali acquisizioni, qualora già ricompresi nell'importo complessivo o nel quadro economico del lavoro o acquisizione ai quali sono connessi, non devono, tuttavia, essere computati ai fini della quantificazione delle risorse complessive del programma di cui alla scheda G del programma triennale dei beni e dei servizi. Inoltre, tutti i lavori e tutti gli acquisti devono essere individuati univocamente dal CUI e, se previsto, dal CUP.

Le attuali Checklist prevedono la riduzione del 10% se l'affidamento non è stato inserito nel programma triennale, e del 5% in caso di irregolarità minori relative ai programmi triennali e ai loro aggiornamenti.

La semplificazione introdotta dal nuovo Codice in materia di pubblicazioni sembra poter ovviare alle criticità riscontrate, atteso che l'art. 37, co. 4, D.lgs. 36/2023 dispone ora la pubblicazione dei programmi triennali e dei relativi aggiornamenti sul solo sito istituzionale della stazione appaltante nonché nella Banca dati nazionale dei contratti pubblici, a questa connessa, con ciò realizzando, in sostanza, quella interconnessione già ricercata dalla legge regionale e riducendo gli adempimenti a carico dei Comuni. Tali programmi sono, poi, infatti pubblicati anche sul sito del MIT⁶.

Merita, infine, ricordare che l'All. I.5⁷ stabilisce che, dopo la loro adozione, i programmi triennali e l'elenco annuale devono essere pubblicati sul sito istituzionale nella sezione Amministrazione Trasparente di cui al D.lgs. 33/2013, n. 33 e sono trasmessi alla Banca dati

⁶ <https://www.serviziocontrattipubblici.it/it/consultazione/programmazione-lavori-beni-e-servizi/>

⁷ All'art. 5 per il programma triennale dei lavori e all'art. 7 per il programma triennale degli acquisti di beni e servizi.

nazionale dei contratti pubblici. Le stazioni appaltanti possono consentire la presentazione di eventuali osservazioni nei successivi trenta giorni. L'approvazione definitiva del programma triennale, unitamente all'elenco annuale, deve avvenire entro i successivi trenta giorni dalla scadenza delle consultazioni o comunque, in assenza delle consultazioni, entro sessanta giorni dalla pubblicazione, e con pubblicazione sul sito istituzionale nella medesima sezione Amministrazione Trasparente nonché con comunicazione alla Banca dati nazionale dei contratti pubblici. È possibile adottare ulteriori forme di pubblicità nel rispetto di tali termini. Anche gli aggiornamenti e i programmi modificati soggiacciono alle medesime forme di pubblicità e ai medesimi obblighi informativi.

Inoltre, in assenza della redazione dei programmi triennali per l'assenza di lavori o di acquisizioni, le stazioni appaltanti devono comunque darne comunicazione sul proprio sito istituzionale nella sezione Amministrazione trasparente nonché - esclusivamente per i lavori - alla Banca dati nazionale dei contratti pubblici.

Per quel che concerne le sanzioni, le nuove Checklist prevedono la riduzione del 5% anche per l'inosservanza delle prescrizioni pubblicitarie previste nell'All. I.5, mitigando così il precedente trattamento sanzionatorio (correzione del 10%).

II. Il certificato di regolare esecuzione

1. Inquadramento

Il certificato di regolare esecuzione era regolato, nella vigenza del D.lgs. 50/2016, dall'art. 102, e ora all'art. 116 del D.lgs. 36/2023.

Il certificato di regolare esecuzione semplifica decisamente le operazioni di collaudo e di verifica di conformità, in quanto consiste in un unico atto, espressione del potere discrezionale dell'amministrazione appaltante, che viene adottato al di fuori del procedimento e dello schema del contraddittorio tipico di tali altri certificati. Anch'esso attesta che le prestazioni oggetto del contratto sono state eseguite nel rispetto degli obiettivi e delle caratteristiche tecniche, economiche e qualitative previste nel contratto, nonché delle eventuali pattuizioni concordate in sede di aggiudicazione o affidamento.

Si tratta, in altri termini, di un giudizio in merito al rispetto delle obbligazioni dedotte in contratto e all'esecuzione alle regole dell'arte rientrante nella fase di esecuzione del contratto (Cons. St. V, n. 5917/2014). Tali operazioni sono, infatti, intese, da una parte, a certificare che l'oggetto dell'appalto è stato realizzato ed eseguito a regola d'arte quanto a prestazioni, obiettivi, nonché a caratteristiche tecniche, economiche e qualitative, nel rispetto delle previsioni tecniche dettate dalle leggi di settore e dalle pattuizioni contrattuali prestabilite; dall'altra, a controllare che i dati risultanti dalla contabilità e dai documenti giustificativi corrispondano fra loro e con le risultanze di fatto, non solo per dimensioni, forma e quantità, ma anche per qualità dei materiali, dei componenti e delle provviste. Invero, l'elemento contabile è altrettanto centrale a quello più squisitamente tecnico (cfr. Cass. I, n. 2075/2022; TAR Piemonte II, n. 109/2022).

Tale semplificazione, alternativa al collaudo, è consentita nei casi e con le modalità previste dal D.lgs. 50/2016 e dal D.lgs. 36/2023, di massima per i contratti al di sotto della soglia di rilevanza europea (v. All.to).

2. L'attività di controllo. Considerazioni e suggerimenti

Come già evidenziato, tutti gli affidamenti esaminati nell'ambito dell'attività di controllo erano al di sotto della soglia di rilevanza europea. Era quindi facoltà delle stazioni appaltanti sostituire i certificati di collaudo e di verifica conformità con il certificato di regolare esecuzione, sia nella vigenza del D.lgs. 50/2016 - come nella stragrande maggioranza dei casi, stante anche l'applicazione del precedente codice ai contratti in corso - sia del D.lgs. 36/2023. In alcune ipotesi, i Comuni hanno, invece, optato - come loro facoltà - di effettuare il collaudo dei lavori.

In effetti, nei contratti relativi ai lavori non è mai stata riscontrata la mancanza del collaudo o del certificato di regolare esecuzione, che è sempre stato correttamente rilasciato dal direttore dei lavori e confermato, *ex art. 38, All. II.14 dal RUP*.

Diversi Comuni hanno, invece, omesso di emanare il certificato di regolare esecuzione in relazione ai contratti di servizi e forniture, soprattutto nei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria. A propria difesa, i Comuni adducevano sostanzialmente le seguenti ragioni: i) che il certificato di collaudo o di regolare esecuzione dei lavori attestasse già di per sé anche la regolarità del servizio affidato ai progettisti, che spesso ricomprendeva anche la direzione dei lavori; ii) che la conformità del servizio di progettazione sarebbe stata già confermata

dall'avvenuta approvazione del progetto commissionato; ii) che per gli appalti di importo modesto un siffatto certificato non fosse necessario in considerazione di supposte prassi interne dell'ente.

Invero, la disciplina sopra richiamata non esonera alcune tipologie di contratti dal controllo circa la regolarità dell'esecuzione e la corrispondenza tra i documenti giustificativi e le risultanze di fatto, essendo questa una valutazione imprescindibile per ogni affidamento ed essenziale per liberare l'appaltatore dalle obbligazioni discendenti dal contratto. Semmai, in ottica di semplificazione, per i contratti sotto soglia come quelli in parola, è possibile sostituire le operazioni di collaudo dei lavori e di verifica della conformità delle acquisizioni con il più semplice certificato di regolare esecuzione, che, tuttavia, deve essere rilasciato nei termini e secondo le modalità previste *ratione temporis* dall'art. 102 D.lgs. 50/2016 o dall'art. 116 D.lgs. 36/2023, in combinato disposto con l'All. II.14.

Ora il precitato All. II.14 prescrive, in maniera piuttosto dettagliata, il contenuto minimo del certificato di regolare esecuzione, precisando altresì il soggetto tenuto ad emanarlo - e cioè il direttore dei lavori o il direttore dell'esecuzione, ove nominato - nonché le tempistiche di rilascio.

Con riguardo ai servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria, vale soltanto aggiungere che le norme inerenti all'esecuzione dei contratti pubblici - contenute rispettivamente nella Parte II del D.lgs. 50/2016 e nella parte VI - risultano parimenti applicabili a tali contratti, senza eccezioni di sorta. Né in tali casi il certificato di regolare esecuzione del servizio può essere sostituito da quello rilasciato per i lavori, se non altro per il diverso soggetto che lo emette, atteso che il progettista, spesso incaricato anche della direzione dei lavori, si troverebbe ad attestare da sé la regolarità delle proprie prestazioni. Né l'approvazione del progetto da parte della Giunta Comunale costituisce un atto equipollente, vuoi per l'assenza delle attestazioni tipiche del certificato di regolare esecuzione - soprattutto per quanto attiene al rispetto delle pattuizioni contrattuali -, vuoi per le diverse competenze della Giunta Comunale, vuoi ancora per il fatto che la redazione del progetto costituiva soltanto una delle prestazioni contrattuali.

In questi casi è stata dunque applicata la riduzione del 25% prevista dalla pertinente Checklist riduzioni. In proposito, va rilevata un'anomalia della Checklist AGEA 2.9, che sanziona con il 5% l'assenza del certificato di collaudo dei lavori o del certificato di regolare esecuzione - pure precisando che *"Nel caso in cui la documentazione venga fornita l'irregolarità è da ritenersi meramente formale e pertanto non sanzionabile"* - mentre con il 25% l'omologa assenza nei contratti relativi alle forniture e ai servizi⁸.

Le nuove Checklist con riduzioni (3.1) hanno uniformato il trattamento sanzionatorio, prevedendo la riduzione del 5% per l'assenza del collaudo e della verifica di conformità, senza, tuttavia, mai fare espresso riferimento all'ipotesi di mancanza del certificato di regolare esecuzione. Tuttavia, la Checklist riduzioni F (affidamenti sotto soglia) stabilisce la riduzione del 10% se il certificato di regolare esecuzione non è stato rilasciato entro tre mesi dalla data di ultimazione delle prestazioni oggetto del contratto, in violazione dell'art. 50, co. 7, D.lgs. 36/2023.

Per contro, in sede di controllo, nei contratti rientranti nell'ambito di applicazione temporale del D.lgs. 50/2016, il visto di regolarità del servizio o della fornitura apposto dal RUP

⁸ Per vero, la Checklist 2.9 prescrive, per i servizi e le forniture, la riduzione del 25% *in caso delle certificazioni previste* (sic), con espressione da intendersi evidentemente in assenza delle certificazioni previste, stante anche la disposizione richiamata (art. 102, co. 8, del D.lgs. 50/2016) nonché la formulazione dell'omologa previsione nei contratti di lavori.

sulla fattura dell'appaltatore, come da prassi invalsa in diversi Comuni, è stato considerato alla stregua di valido certificato di regolare esecuzione *ex art.* 102. Tuttavia, una siffatta prassi diverge ora dalla disciplina contenuta nell'All. II.14, soprattutto per quanto attiene agli elementi minimi che il certificato di regolare esecuzione deve contenere (v. All.to).

Giova, quindi, ribadire che le stazioni appaltanti devono emettere **per ogni contratto** il certificato di collaudo o di verifica, oppure il certificato di regolare esecuzione nei casi in cui è ammesso - e quindi, sotto la vigenza del D.lgs. 36/2023, per tutti i contratti sotto la soglia di rilevanza europea -, secondo le modalità e le tempistiche prescritte dalla normativa applicabile alla fattispecie, quali sopra sinteticamente riassunte.

III. Gli obblighi di comunicazione delle varianti

1. La disciplina del D.lgs. 50/2016

Nell'ambito dei contratti pubblici vale, in via generale, il divieto di apportare modifiche - sia oggettive sia soggettive - al contratto pubblico senza ricorrere a una nuova procedura di gara. Tale principio ha, tuttavia, carattere relativo ed è bilanciato da una serie di eccezioni che, all'interno di un perimetro predefinito dal legislatore, consentono all'amministrazione di apportare delle modifiche contrattuali senza dover indire una nuova procedura e senza che l'appaltatore possa rifiutarsi di eseguirle.

Tuttavia, l'art. 106 D.lgs. 50/2016 prima e l'art. 120 D.lgs. 36/2023 ora prevedono alcune ipotesi tassative in cui è possibile modificare i contratti nella fase di esecuzione senza necessità di una nuova procedura di affidamento, anche in ossequio all'art. 72 della direttiva 2014/24/UE. La normativa europea recepisce, infatti, i principi affermati dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea secondo cui le modifiche del contratto comportanti una modifica minore del suo valore e sino a un determinato valore dovrebbero essere sempre possibili senza richiedere una nuova procedura d'appalto (cfr. Considerando n. 107 e ss. Dir. n. 24/2014/UE).

Le modifiche contrattuali consentite sono, poi, soggette a una serie di specifici obblighi di comunicazione e pubblicazione (si rinvia sul punto all'All.to).

2. L'attività di controllo

In diversi contratti esaminati sono state disposte delle modifiche, perlopiù ai sensi dell'art. 106 D.lgs. 50/2016, atteso che, come già osservato, quasi tutti gli affidamenti ricadevano sotto la disciplina del codice previgente. In particolare, i contratti di lavori, che costituivano nella quasi totalità dei casi l'intervento principale della domanda di pagamento presentata dai Comuni, sono stati oggetto di modifiche per lavori supplementari (art. 106, co. 1, lett. b)), per varianti in corso d'opera (art. 106, co. 1, lett. c)) o di modifiche non sostanziali (art. 106, co. 1, lett. e)).

Tali variazioni nei lavori comportavano spesso di riflesso anche delle variazioni in aumento dei contratti di servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria in ragione delle prestazioni ulteriori che ne derivavano, ad esempio per la redazione delle perizie di variante, o per i maggiori oneri connessi alla direzione degli ulteriori lavori o per le integrazioni progettuali richieste.

Sennonché, mentre le modifiche e le varianti relative ai lavori sono state, di regola, effettuate in maniera rigorosa dalle stazioni appaltanti, anche sotto il profilo delle comunicazioni e delle pubblicazioni, lo stesso non può dirsi nei contratti di servizi. È capitato, infatti, che alla variante in corso d'opera dei lavori, regolarmente autorizzata e pubblicata dal Comune, non corrispondesse un *iter* altrettanto rigoroso e corretto nella modificazione del contratto relativo al servizio di progettazione, quantunque tale variante importasse l'effettuazione di prestazioni ulteriori da parte del tecnico e la corresponsione di un maggior importo in suo favore. Nel pratico, ciò si traduceva nella mancata esatta individuazione dell'ipotesi *ex* art. 106 D.lgs. 50/2016 legittimante la modifica - talvolta, invero, la stazione appaltante si limitava a un generico riferimento all'articolo del codice senza determinare l'ipotesi prescelta - nonché, soprattutto, nell'omissione degli adempimenti pubblicitari e informativi prescritti dalla norma.

Alcuni Comuni adducevano nelle proprie controdeduzioni che le varianti disposte nell'ambito dei lavori producessero di per sé, automaticamente, i propri effetti anche nei confronti

dei progettisti, senza necessità di una modifica formale anche di tale contratto. Una tale impostazione non può, tuttavia, essere accolta alla luce del generale divieto di apportare modifiche al contratto al di fuori delle ipotesi tassativamente consentite.

Le varianti in corso d'opera (co. 1, lett. c)) relative a contratti sotto soglia erano assoggettate nel Codice previgente a un triplice adempimento:

- pubblicità a livello nazionale (art. 106, co. 5), attraverso la pubblicazione della modificazione contrattuale sul profilo del committente, sulla piattaforma digitale dei bandi di gara presso l'ANAC e sulla piattaforma informatica del MIT;
- comunicazione all'ANAC entro trenta giorni dal loro perfezionamento (art. 106, co. 8), pena la sanzione amministrativa di importo compreso tra 50 e 200 Euro per ogni giorno di ritardo;
- comunicazione all'Osservatorio regionale dei contratti pubblici da parte del RUP entro trenta giorni dal loro perfezionamento (art. 106, co. 14), pena l'applicazione delle sanzioni amministrative ex art. 213, co. 13, D.lgs. 50/2016.

Le Checklist AGEA prevedevano *“in assenza della documentazione prevista”* la riduzione rispettivamente del 5% per le prime due ipotesi (commi 5 e 8) e del 25% per la terza (comma 14) segnatamente ai contratti di importo inferiore alla soglia comunitaria (altrimenti del 100%).

Non tutti i Comuni hanno dimostrato di aver effettuato tali adempimenti informativi e pubblicitari, specialmente la comunicazione della modifica all'Osservatorio regionale dei contratti pubblici ex art. 106, co. 14. Ciò ha comportato - ma esclusivamente in contratti di servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria - l'applicazione della riduzione del 25%.

3. Considerazioni e suggerimenti

In prospettiva va segnalato che, con l'entrata in vigore del nuovo Codice, le criticità sopra evidenziate sono almeno in parte superate dalla completa digitalizzazione del ciclo di vita dei contratti pubblici. Il nuovo Codice, infatti, pur rafforzando la trasparenza nell'ambito dei contratti pubblici, non introduce degli adempimenti ulteriori per realizzare la pubblicità legale degli atti, attuando così una semplificazione per le stazioni appaltanti e un parziale alleggerimento degli oneri burocratici. Infatti, per un verso, la Banca Dati Nazionale dei Contratti Pubblici si alimenta automaticamente tramite le piattaforme digitali di e-procurement ed è altresì collegata alla sezione *“Amministrazione trasparente”* del sito istituzionale delle stazioni appaltanti, per l'altro, è previsto l'invio unico dei dati all'ANAC (principio c.d. *once only*) e, pertanto, non è più necessario effettuare le comunicazioni, come in passato, a soggetti differenti.

Resta ovviamente che la stazione appaltante può modificare il contratto senza una nuova procedura di affidamento solo nei casi tassativamente previsti dall'art. 120 D.lgs. 36/2023.

Quanto ai tassi di correzione, le nuove Checklist stabiliscono la riduzione del 25% del contratto iniziale e delle nuove prestazioni in caso di modifica disposta al di fuori delle ipotesi consentite. Se sono stati rispettati i presupposti per le modifiche ma queste non sono state autorizzate dal RUP, la riduzione è del 10%.

La riduzione è, invece, del 5% in caso di violazione degli obblighi di pubblicità e di comunicazione della modifica contrattuale prescritti dall'art. 120, co. 14 e 15, e dall'All. II.16.

Dunque la stazione appaltante, per evitare di incorrere in sanzioni, dovrà: in primo luogo, individuare l'ipotesi prevista dall'art. 120 D.lgs. 36/2023 che legittima la modifica del contratto

senza una nuova procedura di affidamento e valutare la sussistenza delle relative condizioni; in secondo luogo, assicurarsi che le modifiche e le varianti siano approvate dal RUP con le modalità previste dal proprio ordinamento; in terzo luogo, verificare che il RUP abbia assolto gli obblighi di pubblicità e di comunicazione.

IV. L'indicazione dei soggetti invitati nell'avviso sui risultati della procedura

1. Il regime transitorio del dl 76/2020

Il d.l. n. 76 del 16 Luglio 2020 (cd. Decreto Semplificazioni), convertito dalla l. 11 settembre 2020 n. 120 e successivamente modificato dal d.l. n. 77 del 31 maggio 2021 (convertito dalla l. 29 luglio 2021 n. 108), aveva previsto alcune semplificazioni nelle procedure dei contratti pubblici. In particolare, l'art. 1, co. 2, lett. a), consentiva alle stazioni appaltanti di procedere all'affidamento diretto, anche senza consultazione di più operatori economici (c.d. affidamento diretto puro) per lavori di importo inferiore a € 150.000 e per servizi e forniture, compresi i servizi di ingegneria e architettura e attività di progettazione, di importo inferiore a € 139.000. Inoltre, l'art. 1, co. 2, lett. b) ammetteva l'utilizzo generalizzato della procedura negoziata senza bando di cui all'art. 63 D.lgs. 50/2016, previa consultazione di almeno cinque operatori economici, ove esistenti, nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti, che tenesse conto anche di una diversa dislocazione territoriale delle imprese invitate, individuate in base ad indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici, per l'affidamento di servizi e forniture, ivi compresi i servizi di ingegneria e architettura e l'attività di progettazione, di importo pari o superiore a € 139.000 euro e fino alle soglie comunitarie e per l'affidamento di lavori di importo pari o superiore a € 150.000 e inferiore a un milione di euro. Per i lavori di importo pari o superiore a un milione di euro e fino alla soglia comunitaria occorre, invece, invitare almeno dieci operatori.

L'art 1, co. 2, lett. b) prevedeva, tuttavia, per le procedure negoziate senza bando nonché per gli affidamenti diretti di cui all'art. 1, co. 2, lett. a), di importo pari o superiore a € 40.000, le stazioni appaltanti dovevano altresì pubblicare sul proprio sito internet l'avviso sui risultati della procedura di affidamento indicando anche i soggetti invitati. Tale pubblicazione era soltanto facoltativa per gli affidamenti diretti di importo inferiore a € 40.000.

Il nuovo Codice ha poi riproposto in larga parte le novità introdotte nel regime derogatorio, stabilendo, all'art. 50, alcune specifiche misure di pubblicità per i contratti sotto soglia, che si aggiungono a quelle già imposte dalla disciplina ordinaria.

2. L'attività di controllo

Nell'ambito dell'attività di controllo la pubblicazione della determinazione di aggiudicazione sul sito istituzionale del Comune (Albo pretorio) è stata ritenuta equipollente alla pubblicazione dell'avviso sui risultati della procedura di cui all'art. 1, co. 2, lett. b) dl 76/2020. Invero, le determinazioni di aggiudicazione davano compiutamente conto dell'esito della procedura di affidamento e la loro pubblicazione appariva idonea a soddisfare le esigenze di trasparenza e pubblicità sull'operato della stazione appaltante. Inoltre, in molti casi i Comuni hanno effettuato - come in loro facoltà e nel rispetto delle soglie normative - affidamenti diretti c.d. puri, senza cioè la consultazione di altri operatori economici. Solo eccezionalmente si è rinvenuta la pubblicazione dello specifico avviso sui risultati della procedura in parola.

Senonché, la determinazione di aggiudicazione non conteneva sempre il nominativo degli operatori economici invitati oltre all'aggiudicatario, come invece imposto dal precitato art. 1, co. 2, lett. b) dl 76/2020 anche per gli affidamenti diretti di importo non inferiore a € 40.000. In

questi casi, quindi, il provvedimento di aggiudicazione non soddisfaceva i requisiti normativi e non poteva essere ritenuto equivalente all'avviso prescritto.

Tale irregolarità è stata riscontrata in diversi affidamenti esaminati, soprattutto nei contratti di lavori, stante la soglia di € 40.000 prevista per gli affidamenti diretti.

In proposito, la Checklist AGEA F di controllo (2.8-2.9), relativa agli affidamenti diretti e alle procedure negoziate semplificate sotto soglia, prevedeva espressamente di verificare, per le procedure indette durante l'emergenza sanitaria, se l'avviso sui risultati della procedura riportasse l'indicazione dei soggetti invitati⁹. La pertinente Checklist riduzioni stabiliva: quanto agli affidamenti diretti *ex art. 1, co. 2, lett. a)*, la riduzione del 5% *in caso di mancanza di trasparenza e/o di parità di trattamento*", quanto alle procedure negoziate senza bando *ex art. 1, co. 2, lett. b)*, la riduzione del 25% se *non è stata fatta alcuna pubblicazione e l'aggiudicatario non è stato messo a conoscenza dell'esito*" e del 5% se *la pubblicazione non è avvenuta in modo conforme alla normativa*".

Una previsione analoga non è, invece, rinvenibile nella Checklist AGEA M per i servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria, e pertanto la circostanza non è stata oggetto di controllo - tanto più che, di regola, tali contratti erano inferiori a € 40.000.

Tuttavia non è mai stata applicata la sanzione prevista dalla Checklist di riferimento in quanto la contestazione è sempre rimasta assorbita da altre più gravi violazioni contestate nella medesima procedura, in ossequio all'orientamento della Commissione europea che, con decisione del 19.12.2013 (*Definizione ed approvazione degli Orientamenti per la determinazione delle rettifiche finanziarie da applicare da parte della Commissione alle spese finanziate dall'Unione nell'ambito della gestione condivisa, in caso di mancato rispetto delle norme in materia di appalti pubblici*"), ha chiarito, nell'allegato

Rettifiche appalti", che quando *una serie di irregolarità viene rilevata nella stessa procedura d'appalto, i tassi di correzione non sono cumulabili, l'irregolarità più grave verrà presa come indicazione per decidere il tasso di correzione (5%, 10%, 25% o 100%).*"

In effetti, la riduzione prevista in tale ipotesi è del 5%, atteso che la mancata indicazione dei soggetti invitati non integrava i presupposti della più grave sanzione del 25%, circoscritta ai casi in cui *"non è stata fatta alcuna pubblicazione e l'aggiudicatario non è stato messo a conoscenza dell'esito"* (C2.13.13), ciò che, come detto, non è mai stato riscontrato.

3. Considerazioni e suggerimenti

Con il nuovo Codice, le stazioni appaltanti nei contratti sotto soglia dovranno, in breve, effettuare i seguenti adempimenti pubblicitari e informativi:

- pubblicare sul proprio sito istituzionale, nella sezione amministrazione trasparente, i nominativi degli operatori economici consultati nelle procedure negoziate senza bando e - si ritiene, stante il tenore letterale della disposizione - eventualmente anche negli affidamenti diretti (art. 50, co. 2);
- pubblicare sul proprio sito istituzionale, nella sezione amministrazione trasparente, l'avvio di una consultazione nelle procedure negoziate senza bando di cui all'art. 50, co. 1, lett. c), d), e) (art. 50, co. 2 bis);

⁹ Le caselle di riferimento sono la B3.11 e la C2.13.13, rispettivamente riferite all'affidamento diretto ai sensi dell'art. 1, co. 2, lett. a) del dl 76/2020 e alla procedura negoziata senza bando ai sensi della lett. b) della medesima disposizione.

- pubblicare i bandi e gli avvisi di pre-informazione a livello nazionale con le modalità di cui all'art. 85 D.lgs. 36/2023 (art. 50, co. 8);
- pubblicare a livello nazionale con le modalità di cui all'art. 85 D.lgs. 36/2023 l'avviso sui risultati delle procedure di affidamento dell'art. 50 (*i.e.* affidamento diretto e procedure negoziate senza bando). Per le procedure negoziate senza bando, tale avviso deve altresì contenere l'indicazione dei soggetti invitati (art. 50, co. 9).

Le nuove Checklist prevedono un trattamento sanzionatorio differenziato a seconda che siano state violate norme sulla pubblicità ai fini di trasparenza (tasso di correzione più mite) o sulla pubblicità legale. In particolare, la mancata pubblicazione dei nominativi degli operatori eventualmente consultati nell'ambito della procedura, ai sensi dell'art. 50, co. 2, comporta la riduzione del 10%. Le irregolarità concernenti la pubblicità prevista dai commi 8 e 9 dell'art. 50 sono, invece, sanzionate con la riduzione del 100% *“nel caso di mancanza di pubblicità completa”* e del *“25% in caso di pubblicità parziale o in forme diverse da quelle prescritte”*.

Nel momento in cui si scrive non è ancora prevista alcuna riduzione per la mancata pubblicazione dell'avvio di una consultazione nelle procedure negoziate senza bando, adempimento introdotto dal D.Lgs. 31 dicembre 2024, n. 209.

V. Il mancato rispetto del termine di conclusione della procedura

1. Inquadramento

L'art. 1, co. 1, dl 76/2020 (cd. Decreto Semplificazioni), con evidente intento acceleratorio, fissava, infatti, il termine massimo entro cui devono concludersi le procedure di affidamento previste dal successivo secondo comma. Salvo la sospensione disposta dall'autorità giudiziaria, l'aggiudicazione o l'individuazione definitiva del contraente doveva, infatti, avvenire entro i seguenti termini decorrenti dalla data di adozione dell'atto di avvio del procedimento: i) due mesi in caso di affidamento diretto (lett. a) ; ii) quattro mesi in caso di procedura negoziata (lett. b).

Il nuovo Codice, all'art. 17, co. 3 D.lgs. 36/2023, ha parimenti fissato dei termini massimi per la conclusione delle procedure di gara dei contratti pubblici, rinviando all'All. I.3 per la loro esatta individuazione¹⁰. Tuttavia, a differenza del surriferito art. 1, co. 1, dl 76/2020, che determinava i termini di durata massima dei procedimenti secondo il loro oggetto e importo, l'All. I.3 individua tali termini esclusivamente in base alla tipologia di procedura prescelta e al criterio di aggiudicazione utilizzato.

Per quello che qui interessa, se è utilizzato il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa basato sul miglior rapporto tra qualità e prezzo o sul costo del ciclo di vita, la procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara: quattro mesi, mentre nelle procedure condotte secondo il criterio del minor prezzo la procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara deve concludersi in tre mesi.

2. L'attività di controllo

Negli appalti esaminati sono state riscontrate alcune violazioni nella durata massima dei procedimenti *ex* art. 1, co. 2, dl 76/2020. Si è trattato principalmente di affidamenti diretti disposti ai sensi della lett. a) di contratti di lavori in cui è stato superato il termine massimo di due mesi imposto dal primo comma. Non sono state rilevate, invece, violazioni dei termini di cui all'art. 17, co. 3, D.lgs. 36/2023 nei pochi affidamenti rientranti nella nuova disciplina.

Vale precisare che in sede di controllo si è tenuto conto delle incertezze interpretative dell'art. 1, co. 1, dl 76/2020 circa il momento di decorrenza di tali termini (v. All.to), anche nella prospettiva dell'errore scusabile da parte dell'amministrazione appaltante, attesa la natura sostanzialmente sanzionatoria delle correzioni al contributo che ne derivano.

In questo senso, negli affidamenti diretti *ex* art. 1, co. 2, lett. a) dl 76/2020 con consultazione di più operatori economici, il termine di due mesi è stato considerato non dalla determina a contrarre ma dal successivo avvio del procedimento istruttorio volto alla consultazione di mercato, consistente, di regola, nel formale avvio della procedura sulla piattaforma telematica di e-procurement utilizzata dalla stazione appaltante. Spesso, tuttavia, anche aderendo all'orientamento meno rigoroso, il mancato rispetto dei termini si verificava lo stesso.

¹⁰ Ai sensi dell'art. 17, co. 3, in sede di prima applicazione del codice, l'allegato I.3 è abrogato a decorrere dalla data di entrata in vigore di un corrispondente regolamento emanato ai sensi dell'articolo 17, comma 1, della legge 23 agosto 1988, n. 400, su proposta del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, sentito il Ministro per la pubblica amministrazione, che lo sostituisce integralmente anche in qualità di allegato al codice.

Nel caso di affidamento diretto c.d. puro, invece, stante l'informalità dell'attività istruttoria eventualmente svolta prima dell'individuazione dell'affidatario e la frequente contestualità dell'affidamento dell'appalto con la determina a contrarre (c.d. determina a contrarre semplificata ex art. 32 D.lgs. 50/2016), il termine di durata massima del procedimento non è stato tenuto in considerazione per l'impossibilità di determinarne il *dies a quo* (v. *supra*). Tale impostazione, peraltro, sembra trovare conforto nel nuovo Codice che, come accennato, non ha previsto un termine massimo per gli affidamenti diretti, ancorché svolti previa consultazione di più operatori economici.

Al riguardo, le Checklist AGEA di riferimento prevedono, per gli affidamenti diretti ex art. 1, co. 2, lett. a), dl 76/2020, in corrispondenza della casella relativa al *“rispetto del termine di 2 mesi complessivi per la conclusione del procedimento (aggiudicazione o individuazione definitiva del contraente)”* (B3.10), la riduzione del 5% *“in caso di mancanza di trasparenza e/o di parità di trattamento nel corso della valutazione, nonché in caso di mancanza di pubblicazione entro i termini”*. Per le procedure negoziate senza bando ex art. 1, co. 2, lett. b), il mancato rispetto del termine di 4 mesi per l'aggiudicazione o l'individuazione definitiva del contraente è sanzionato in misura del 25% *“se il mancato rispetto dei termini ha leso il principio della parità di trattamento”*.

Le nuove Checklist AGEA di controllo per i contratti sotto soglia (F) prevedono la riduzione del 25% nel caso di superamento dei termini complessivi di durata della procedura negoziata senza bando di cui all'art. 17, co. 3, D.lgs. 36/2023 pari a 4 mesi se aggiudicata con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa (14.1), e a 3 mesi se con il criterio del prezzo più basso (14.2), salvo che non sussistano le ipotesi di proroga consentite dall'All. I.3 (v. All.to). L'inosservanza dei termini massimi di cui all'art. 1, co. 1, dl 76/2020 è rimasta spesso assorbita dalle altre più gravi violazioni contestate nel medesimo appalto¹¹ e in pochi casi ha dato luogo alla riduzione del 5%.

3. Considerazioni e suggerimenti

In prospettiva futura, va segnalato con favore che il nuovo Codice, in ottica di semplificazione procedimentale, non ha previsto termini di durata massima per gli affidamenti diretti, nei quali le stazioni appaltanti dovranno soltanto addivenire, ai sensi dell'art. 55 D.lgs. 36/2023, alla stipula del contratto entro 30 giorni dall'aggiudicazione, senza applicazione dei termini dilatori di cui all'art. 18.

Nel nuovo Codice è anche meglio individuato il momento da cui far decorrere i termini massimi di durata delle procedure, coincidente nelle procedure negoziate senza bando dall'invio degli inviti a offrire (co. 3 All. I.3). In tale procedura l'aggiudicazione può avvenire, ai sensi dell'art. 50, sulla base del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa oppure del prezzo più

¹¹ Come già ricordato, infatti, la Commissione europea, con decisione del 19.12.2013 (*Definizione ed approvazione degli Orientamenti per la determinazione delle rettifiche finanziarie da applicare da parte della Commissione alle spese finanziate dall'Unione nell'ambito della gestione condivisa, in caso di mancato rispetto delle norme in materia di appalti pubblici*), ha chiarito, nell'allegato *Rettifiche appalti*, che quando *una serie di irregolarità viene rilevata nella stessa procedura d'appalto, i tassi di correzione non sono cumulabili, l'irregolarità più grave verrà presa come indicazione per decidere il tasso di correzione (5%, 10%, 25% o 100%).*

basso - ad eccezione delle ipotesi di cui all'art. 108, co. 2¹² - e pertanto l'aggiudicazione alla migliore offerta dovrà concludersi rispettivamente entro quattro o tre mesi. Resta ferma la possibilità di proroga del termine per verifica dell'anomalia o in forza di provvedimento motivato del RUP per circostanze eccezionali, nonché di ulteriore proroga da parte del RUP in presenza di ulteriori situazioni imprevedibili di oggettiva difficoltà.

Se è vero che il nuovo Codice non ha riproposto la rilevanza del mancato rispetto di tali termini ai fini della responsabilità erariale del RUP, è altrettanto vero che il loro superamento costituisce nondimeno silenzio inadempimento contro il quale i privati possono ricorrere, nonché elemento di valutazione, anche in pendenza di contenzioso, della buona fede delle parti. Inoltre, le attuali Checklist AGEA prevedono, come detto, la riduzione - decisamente significativa - del 25% in caso di mancato rispetto del termine di conclusione della procedura in assenza di valide proroghe.

Sicché è bene che le stazioni appaltanti continuino a prestare attenzione al rispetto dei termini massimi prescritti per la conclusione - per ciò che qui rileva - delle procedure negoziate senza bando di cui all'art. 50, co. 1, D.lgs. 36/2023. Ciò anche se le attuali Checklist non prevedono delle riduzioni specifiche per il mancato rispetto dei termini massimi fissati dal legislatore per ciascuna procedura.

Del resto, il rispetto delle tempistiche rileva anche ai fini della qualificazione delle Stazioni appaltanti. Il Decreto Correttivo ha, infatti, introdotto, all'art. art. 11, co. 4-bis dell'All. II.4, un meccanismo di monitoraggio gestito dall'ANAC sui tempi di affidamento dei contratti: le stazioni appaltanti qualificate devono monitorare con cadenza semestrale il tempo medio di esecuzione delle proprie procedure di affidamento; quando il tempo medio tra la data di presentazione delle offerte e la stipula dei contratti supera i 160 giorni, è obbligatoria una comunicazione all'ANAC con l'indicazione di quali misure correttive la stazione appaltante intende adottare per rendere più efficiente e tempestiva la gestione delle gare; l'ANAC valuta poi se approvare tali misure e, in tal caso, monitora il loro rispetto, assegnando eventualmente un punteggio premiale, ai fini della qualificazione, alle stazioni appaltanti che hanno contenuto il tempo medio entro i 115 giorni; la mancata comunicazione o la mancata adozione delle misure proposte costituisce grave violazione e può comportare sanzioni pecuniarie fino a un milione di euro e la sospensione della qualificazione.

¹² A mente del quale, sono aggiudicati esclusivamente sulla base del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo: a) i contratti relativi ai servizi sociali e di ristorazione ospedaliera, assistenziale e scolastica, nonché ai servizi ad alta intensità di manodopera, come definiti dall'articolo 2, comma 1, lettera e), dell'allegato I.1; b) i contratti relativi all'affidamento dei servizi di ingegneria e architettura e degli altri servizi di natura tecnica e intellettuale di importo pari o superiore a 140.000 euro; c) i contratti di servizi e le forniture di importo pari o superiore a 140.000 euro caratterizzati da notevole contenuto tecnologico o che hanno un carattere innovativo; d) gli affidamenti in caso di dialogo competitivo e di partenariato per l'innovazione; e) gli affidamenti di appalto integrato; f) i contratti relativi ai lavori caratterizzati da notevole contenuto tecnologico o con carattere innovativo.

VI. Omesso o incompleto controllo circa i requisiti generali dell'operatore economico

1. Inquadramento

Gli operatori economici per poter partecipare alle procedure d'appalto devono possedere alcuni requisiti che ne attestino l'affidabilità sia sotto il profilo dell'ordine pubblico e della moralità (requisiti c.d. generali) sia sotto quello tecnico ed economico (requisiti c.d. speciali).

I requisiti di ordine generale hanno natura strettamente soggettiva e sono richiesti per ogni tipologia e importo di prestazione, essendo posti a garanzia dell'affidabilità morale e professionale dei concorrenti. Tali requisiti devono, pertanto, essere posseduti dagli operatori economici in qualsiasi tipologia di affidamento, compresi i contratti sotto la soglia di rilevanza europea, nonché da tutti i soggetti che, a qualunque titolo, concorrono all'affidamento, quindi anche da tutti gli operatori che partecipano in forma associata, dalle imprese consorziate, dalle imprese ausiliare e dai subappaltatori.

Il mancato possesso dei requisiti di ordine generale comporta l'esclusione dalla procedura di aggiudicazione. Tali requisiti devono sussistere senza soluzione di continuità dalla data di presentazione della domanda di partecipazione alla gara fino all'aggiudicazione e alla successiva stipulazione del contratto, nonché in costanza di esecuzione. Le stazioni appaltanti sono, infatti, tenute a escludere un operatore economico in qualunque momento della procedura, qualora esso si trovi, a causa di atti compiuti o omessi prima o nel corso della procedura, in una situazione integrante un motivo di esclusione.

2. L'attività di controllo

L'altro aspetto maggiormente critico emerso nell'ambito dell'attività di controllo, oltre a quello già citato relativo alla pubblicazione degli atti di programmazione (v. *supra*), è stato senz'altro quello del controllo dei requisiti di ordine generale degli operatori economici. Ben inteso, nella maggioranza degli appalti controllati le stazioni appaltanti hanno svolto correttamente i controlli circa il possesso da parte dell'aggiudicatario dei requisiti generali e speciali, ma è stato frequente che le verifiche fossero state svolte in maniera solo parziale, omettendo cioè il controllo di alcuni requisiti. Solo eccezionalmente i controlli sono stati del tutto omessi e solo in affidamenti di modico valore.

Le irregolarità sono state riscontrate sia nel regime ordinario di verifica dei requisiti *ex art.* 80 D.lgs. 50/2016, sia, soprattutto, nel contesto del regime semplificato introdotto dalle Linee Guida n. 4 per gli affidamenti inferiori ai 20.000 euro (v. All.to). Giova ribadire che le osservazioni riguardano quasi esclusivamente procedure assoggettate alla disciplina del Codice previgente, atteso che le procedure esaminate rientranti nell'ambito di applicazione del D.lgs. 36/2023 non costituiscono un campione significativo - solo in un caso è stata contestata la verifica incompleta dei requisiti dell'operatore economico *ex art.* 52 D.lgs. 36/2023.

Nei contratti di valore superiore a € 20.000 - in prevalenza appalti di lavori - le stazioni appaltanti hanno, di regola, verificato l'assenza della maggior parte delle cause di esclusione di cui all'art. 80 D.lgs. 50/2016, salvo omettere in certi casi il controllo di singoli requisiti generali dell'operatore economico. Tra le omissioni più frequenti si possono annoverare: la mancata acquisizione del Certificato dell'Anagrafe delle sanzioni amministrative dipendenti da reato ai fini

della verifica dei requisiti *ex art. 80, co. 5, lett. f)*; l'omessa acquisizione del casellario penale anche con riferimento ai soggetti di cui all'art. 80, co. 3, D.lgs. 50/2016¹³; l'omessa acquisizione della visura camerale e l'omesso accesso presso la Cancelleria Fallimenti e Procedure Concorsuali del Tribunale ai fini della verifica dei requisiti *ex art. 80, comma 5, lett. b)*.

Ma, come già accennato, le irregolarità più numerose si sono registrate nei contratti di valore inferiore a 20.000 euro, nei quali si applicano i regimi semplificati previsti dalle Linee Guida ANAC n. 4 a seconda che il contratto sia di importo sino a € 5.000 o di importo tra € 5.000 ed € 20.000. Nel primo caso, infatti, la stazione appaltante può limitarsi a consultare il casellario ANAC e a verificare il DURC, nonché, se del caso, i requisiti speciali (par. 4.2.2). Nel secondo caso, invece, le stazioni appaltanti devono altresì sincerarsi della sussistenza dei requisiti di cui all'articolo 80, commi 1, 4 e 5, lettera b), D.lgs. 50/2016, ossia dell'assenza di cause di esclusione in relazione a condanne penali, violazioni fiscali e contributive, procedure concorsuali (par. 4.2.3).

Ebbene, molti Comuni negli affidamenti di valore inferiore a € 5.000 - perlopiù servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria e, più raramente, forniture - hanno omesso di consultare il casellario ANAC come invece prescritto dalle citate Linee guida. Del pari, negli affidamenti di importo tra € 5.000 ed € 20.000, diversi Comuni, oltre a non acquisire il casellario ANAC, non hanno svolto gli ulteriori controlli prescritti dal par. 4.2.3 delle Linee guida, omettendo, in particolare, di verificare la presenza di violazioni fiscali, tenuto peraltro conto che, trattandosi spesso di appalti a liberi professionisti non assoggettabili a liquidazione giudiziale, il requisito di cui all'art. 80, co. 5, lett d), non veniva in rilievo.

Nella quasi totalità di casi, per converso, i Comuni hanno verificato la regolarità contributiva dell'operatore economico tramite l'acquisizione del DURC, così come il possesso dei requisiti speciali (es. iscrizione all'albo), ove richiesti.

In proposito, i beneficiari hanno dimostrato una scarsa attenzione verso le citate Linee Guida n. 4 e i diversi regimi semplificati ivi previsti, adducendo delle presunte prassi interne all'Ente che avrebbero consentito di aggiudicare i contratti a fronte della mera autocertificazione dell'operatore economico circa il possesso dei requisiti di legge o comunque a seguito di minori controlli. Invero, nei micro affidamenti diretti non è infrequente che le stazioni appaltanti si siano limitate ad acquisire l'autodichiarazione dell'operatore economico senza svolgere alcun controllo, neppure a campione, sulla stessa, anche per contratti di valore tra € 5.000 ed € 20.000, e ciò senza alcun reale fondamento giuridico ma più per consuetudine. Sennonché una siffatta prassi non può essere avallata se non altro perché si pone in netto contrasto con quanto disposto dalle Linee Guida n. 4, in assenza di qualsivoglia valida motivazione o atto generale derogatorio in tal senso.

Per quel che concerne il trattamento sanzionatorio, le Checklist riduzioni prevedono, indistintamente per ogni tipologia di affidamento, la sanzione del 100% - *nei casi in cui l'aggiudicazione dell'appalto sia avvenuta ad un offerente che non è in possesso dei requisiti previsti*” e del 5% -

¹³ E cioè, per impresa individuale: titolare o direttore tecnico; per la Società in nome collettivo: socio o direttore tecnico; per la Società in accomandita semplice: soci accomandatari o direttore tecnico; per gli altri tipi di società o consorzio: membri del CDA con legale rappresentanza, compresi institori e procuratori generali, membri degli organi con poteri di direzione o di vigilanza, dei soggetti dotati di potere di rappresentanza, di direzione, di controllo, del direttore tecnico o del socio unico persona fisica, socio di maggioranza in caso di società con un numero di soci pari o inferiore a 4.

nel caso in cui i requisiti siano posseduti dall'offerente che si è aggiudicato l'appalto ma la S.A. non ha svolto i controlli per uno o più dei requisiti previsti.”

In tutti i casi in cui è stato riscontrato l'omesso controllo - o comunque il controllo solo parziale - dei requisiti di legge, i beneficiari hanno fornito successivamente la prova, tramite evidenze documentali, che l'operatore economico possedeva anche i requisiti che erano sfuggiti al controllo. Sicché non è stata disposta la riduzione del 100% ma soltanto quella del 5%, che è stata, in effetti, la sanzione più largamente applicata.

Solo in ipotesi eccezionali è stato disconosciuto l'intero contributo richiesto per l'affidamento, ma con specifico riguardo all'ipotesi di assenza dei requisiti speciali *ex art. 46 D.lgs. 50/2016* per i servizi attinenti all'ingegneria e all'architettura. È capitato, infatti, che alcuni Comuni affidassero il servizio di progettazione e direzione lavori a un raggruppamento temporaneo tra professionisti il cui mandatario non rientrava tra i soggetti espressamente previsti dalla norma, di talché l'aggiudicatario risultava privo dei requisiti di ordine speciale prescritti dalla legge.

Nelle poche procedure esaminate ricadenti nel D.lgs. 36/2023, è stata riscontrata un'irregolarità nel controllo dei requisiti in un affidamento diretto *ex art. 50, co. 1, lett. b)*, di importo inferiore a € 40.000, per i quali si applica il meccanismo semplificato previsto dall'*art. 52 (v. All.to)*. In tale ipotesi, gli operatori economici attestano con dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà il possesso dei requisiti di partecipazione e di qualificazione richiesti, mentre la stazione appaltante può verificare le dichiarazioni, anche previo sorteggio di un campione individuato con modalità predeterminate ogni anno. La stazione appaltante, per poter beneficiare di tale semplificazione, deve, da un lato, acquisire l'autodichiarazione dell'operatore economico, dall'altra, dotarsi di un apposito regolamento, o altro atto equivalente, in cui abbia definito la quota minima di controlli a campione che verranno effettuati in ciascun anno solare sulle dichiarazioni rese dagli affidatari diretti, nonché le regole di assoggettamento al controllo e di effettuazione dello stesso (in maniera analoga a quanto disposto dalle Linee Guida Anac n. 4).

L'assenza anche solo di uno di tali due presupposti configura una violazione del precitato art. 52. In proposito, la Checklist riduzioni (3.1) prevede la sanzione del *“100% in caso di mancata verifica”* e del *“25% in caso di verifica incompleta”*. Se la stazione appaltante, pur avendo acquisito la dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà dell'affidatario - e, nella specie, pure il DURC -, era, però, priva del citato regolamento, o atto equivalente, in cui erano state predeterminate le modalità per verificare, anche a sorteggio, tali dichiarazioni, si è ritenuto che la verifica fosse incompleta e che sussistessero, pertanto, i presupposti per applicare la riduzione del 25%.

3. Considerazioni e suggerimenti

In prospettiva, si invitano i Comuni a prestare maggiore attenzione nel controllo dei requisiti, soprattutto di ordine generale, degli operatori economici, specialmente negli appalti di modico valore, verso i quali le stazioni appaltanti hanno mostrato un approccio meno rigoroso. Il nuovo Codice ha il pregio di aver semplificato le operazioni di controllo per i contratti di valore inferiore a € 40.000, peraltro innalzando le soglie prevista dalle Linee Guida n. 4 e uniformando la disciplina per tutti i contratti al di sotto di tale importo, senza più complessi regimi differenziati.

Si ricorda, tuttavia, che la stazione appaltante potrà avvalersi di tale meccanismo semplificato - comunque facoltativo -, verificando solo a campione le autodichiarazioni rese dall'operatore, a condizione che si sia dotata di un regolamento o di un atto equivalente in cui

abbia individuato la quota minima di controlli a campione che verranno effettuati in ciascun anno solare sulle dichiarazioni rese dagli affidatari diretti, nonché le regole di assoggettamento al controllo e di effettuazione dello stesso. Altrimenti la stazione dovrà procedere alla verifica “ordinaria” dei requisiti.

Al di fuori dell'ipotesi contemplata dall'art. 52, e quindi per contratti di valore superiori a € 40.000, le stazioni appaltanti dovranno effettuare i controlli “ordinari” circa il possesso di tutti i requisiti speciale e generali dell'operatore economico, senza possibilità di derogarvi in forza di presunte - e invero illegittime - prassi invalse nell'Ente. Il Fascicolo virtuale dell'operatore economico (FVOE 2.0), che ha sostituito il precedente sistema AVCpass, dovrebbe permettere alle stazioni appaltanti di acquisire più facilmente i documenti comprovanti il possesso dei requisiti di carattere generale, tecnico-organizzativo ed economico-finanziario per l'affidamento dei contratti pubblici, alleggerendo gli oneri di acquisizione documentale rispetto alla verifica dell'assenza di cause di esclusione. Tra l'altro, si segnala che con Comunicato del Presidente approvato dal Consiglio dell'Autorità il 16 aprile 2025 l'ANAC ha evidenziato alcune novità della piattaforma FVOE 2.0 che dovrebbero facilitarne l'utilizzo, quali ad esempio il venir meno della necessità di attendere l'autorizzazione dell'Operatore economico per accedere al fascicolo virtuale.

A questo riguardo, va segnalato che le attuali Checklist prevedono la riduzione del “100% in caso di mancata dimostrazione del possesso dei requisiti”, anche nelle ipotesi di affidamento diretto inferiore a € 40.000. La formulazione appare, invero, ambigua, giacché è chiaro che il contributo vada integralmente negato se l'aggiudicatario è privo dei requisiti di legge, ma non si capisce se la stessa riduzione si applichi anche nei casi in cui l'aggiudicatario aveva i requisiti ma la stazione appaltante ha ommesso di verificarli prima della stipula del contratto. Le precedenti Checklist facevano, infatti, un distinguo se l'operatore era privo dei requisiti (riduzione del 100%) o se i requisiti erano posseduti ma la stazione appaltante non aveva effettuato i controlli del caso (riduzione del 5%).

Al fine di scongiurare in origine la possibilità di addivenire a una correzione del 100% del contributo richiesto, si invitano le stazioni appaltanti a effettuare tutti i controlli, ciò che, come accennato, dovrebbe risultare oggi meno gravoso per l'amministrazione.

VII. I Raggruppamenti temporanei

1. Inquadramento

La figura del raggruppamento temporaneo di imprese, introdotta nell'ordinamento nazionale dall'art. 20 l. n. 584/1977, anche in attuazione delle Direttive n. 71/304/CEE e n. 71/305/CEE, consente l'integrazione e il coordinamento dei requisiti tecnico-economici posseduti dagli operatori economici al fine di partecipare in forma congiunta a procedure di affidamento di appalti di lavori, servizi e forniture. I raggruppamenti temporanei possono essere composti da imprese (RTI) o da professionisti (RTP).

Il nuovo codice definisce il raggruppamento temporaneo come *“un insieme di imprenditori, o fornitori, o prestatori di servizi, costituito o costituendo, anche mediante scrittura privata, allo scopo di partecipare alla procedura di affidamento di uno specifico contratto pubblico mediante presentazione di una unica offerta”* (art. 1, lett. m), All. I.1).

La costituzione del raggruppamento temporaneo comporta, infatti, il conferimento, con un unico atto, di mandato collettivo speciale con rappresentanza al mandatario, a cui spetta la rappresentanza esclusiva degli altri partecipanti nei confronti della stazione appaltante.

Ai sensi dell'art. 68, co. 6, D.lgs. 36/2023, sulla scorta del previgente art. 48, co. 13, D.lgs. 50/2016, il mandato deve risultare da scrittura privata autenticata. Tutti i partecipanti devono possedere i requisiti di ordine generale di cui agli artt. 94 e 95 D.lgs. 36/2023.

2. L'attività di controllo

Nell'attività di controllo sono state riscontrate con una certa frequenza delle irregolarità quando l'operatore economico partecipava in forma associata con altri operatori. In alcune limitate ipotesi, le amministrazioni avevano affidato lo stesso contratto di appalto a più soggetti distinti privi di qualsiasi valida forma di aggregazione tra di loro, neppure temporanea, ciò che, in effetti, non risulta ammesso dalla normativa vigente. Le stazioni appaltanti avrebbero, infatti, dovuto alternativamente: procedere con separati affidamenti per ciascun operatore economico individuale, oppure richiedere la costituzione di un raggruppamento temporaneo ai sensi dell'art. 48 D.lgs. 50/2016 o dell'art. 68 D.lgs. 36/2023.

Quando, invece, il contratto era stato effettivamente affidato a un RTI o a un RTP, non era infrequente constatare alcune anomalie. Succedeva, infatti, che nell'offerta non venisse specificata la ripartizione delle prestazioni tra i partecipanti e, soprattutto, che il mandato non risultasse da scrittura privata autenticata; spesso il mandato era conferito tramite una mera scrittura privata, priva di autenticazione, talvolta soltanto registrata - ciò che ovviamente non può ritenersi equipollente alla sottoscrizione innanzi al pubblico ufficiale, valendo soltanto ad attribuire data certa all'atto negoziale.

Anche la fatturazione delle prestazioni da parte dei partecipanti ha posto qualche problema. In proposito, l'Agenzia delle Entrate, nel principio di diritto n. 17 del 17.12.2018, ha chiarito che:

Il rapporto esistente tra le associate e la capogruppo di un raggruppamento temporaneo di imprese (RTI) - istituito per l'esecuzione di un appalto pubblico - si inquadra, giuridicamente, nella figura del mandato collettivo speciale con rappresentanza, che, ai sensi dell'articolo 48, comma 16, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (c.d. codice appalti pubblici e contratti di concessione) ‘...non determina di per sé organizzazione o associazione degli operatori economici riuniti, ognuno dei quali conserva la propria autonomia ai fini della gestione, degli adempimenti

fiscali e degli oneri sociali'. Ne deriva che gli obblighi di fatturazione ai sensi dell'articolo 21 del decreto del Presidente della Repubblica 26 ottobre 1972, n. 633, nei confronti della stazione appaltante, sono assolti dalle singole imprese associate relativamente ai lavori di competenza da ciascuna eseguiti."

Dunque, ogni componente del raggruppamento è tenuto a emettere fatture per la propria quota di attività svolta, ciò che evidentemente presuppone che nell'atto di offerta e nell'atto di costituzione del raggruppamento sia esplicitata la quota di esecuzione delle prestazioni di ciascun partecipante.

Tali irregolarità non hanno, però, comportato l'applicazione di alcuna sanzione in quanto non espressamente prevista nelle Checklist di riferimento.

3. Considerazioni e suggerimenti

Nonostante l'inosservanza delle regole sui raggruppamenti temporanei non sia espressamente sanzionata nelle Checklist AGEA, conviene nondimeno porre l'attenzione sui seguenti aspetti:

- gli operatori economici possono presentare l'offerta in forma di raggruppamento temporaneo (RTI o RTP), anche se non è ancora costituito (c.d. RTI costituendo) (art. 68, co. 1). In tal caso, l'offerta deve essere sottoscritta da tutti gli operatori economici che ne faranno parte e deve contenere l'impegno che, in caso di aggiudicazione, gli stessi operatori conferiranno mandato collettivo speciale con rappresentanza ad uno di essi quale mandatario (art. 68, co. 1);
- l'offerta deve in ogni caso specificare quali prestazioni saranno eseguite da ciascun partecipante (art. 68, co. 2);
- l'operatore economico invitato individualmente in una procedura ristretta o negoziata può presentare l'offerta anche quale mandatario di operatori riuniti (art. 68, co. 19);
- i raggruppamenti temporanei non possono essere obbligati ad avere una forma giuridica specifica, salvo le deroghe previste al comma 4;
- il mandato collettivo speciale con rappresentanza deve risultare da scrittura privata autenticata (o atto pubblico) (art. 68, co. 6);
- il mandatario ha la rappresentanza esclusiva nei confronti della stazione appaltante per tutta la durata del contratto e per tutti gli atti inerenti all'appalto (la sua eventuale revoca non ha effetti verso la stazione appaltante) (art. 68, co. 5 e 7);
- tutti i partecipanti sono solidalmente responsabili nei confronti della stazione appaltante, dei subappaltatori e dei fornitori (art. 68, co. 8);
- tutti i partecipanti devono possedere i requisiti generali (art. 68, co. 13), che pertanto devono essere verificati dalla stazione appaltante in relazione a ogni componente;
- la stazione appaltante può richiedere condizioni per l'esecuzione diverse da quelle imposte ai singoli partecipanti purché siano proporzionate e giustificate da ragioni oggettive (art. 68, co. 10).

VIII. Le Procedure per l'affidamento sotto soglia

1. La disciplina del nuovo codice

L'art. 50 D.lgs. 36/2023 disciplina le modalità di affidamento degli appalti di lavori, forniture e servizi, ivi compresi quelli di ingegneria e architettura e l'attività di progettazione, di importo inferiore alle soglie comunitarie previste dall'art. 14 del medesimo codice dei contratti. Ai sensi di tale disposizione, l'affidamento dei contratti sottosoglia deve avvenire di norma mediante affidamento diretto o procedura negoziata, innalzando lievemente la soglia per l'affidamento diretto dei servizi e delle forniture (per la disciplina di dettaglio si rinvia all'All.to).

2. Considerazioni e suggerimenti

Come anticipato, tutte le procedure esaminate nell'ambito dell'attività di controllo erano ben al di sotto della soglia di rilevanza europea. Nella maggior parte dei casi si trattava di affidamenti diretti - disposti secondo la normativa vigente *ratione temporis* -, talvolta preceduti da un confronto competitivo, altrimenti occasionalmente di procedure negoziate senza bando.

Non è mai accaduto che la stazione appaltante utilizzasse una procedura semplificata per contratti di valore superiore alla soglia consentita, né che avviasse una procedura di gara ordinaria.

In certi casi, tuttavia, le amministrazioni, quasi per eccesso di zelo, hanno scelto di avviare delle procedure negoziate senza bando nonostante l'importo del contratto consentisse ampiamente di fare ricorso all'affidamento diretto, anche senza consultazione di più operatori economici, oppure hanno interpellato un numero di operatori economici maggiore di quello previsto dalla norma malgrado il modico valore del contratto.

Sennonché un simile approccio, per quanto possa apparire meritorio e ispirato a favorire una maggiore concorrenzialità, ha nondimeno comportato un aggravamento del procedimento che, in taluni casi, ha finito per ritorcersi contro la stessa stazione appaltante, che non ha poi effettuato tutti gli adempimenti derivanti dalla procedura prescelta, esponendosi così a delle possibili riduzioni che avrebbe potuto evitare se si fosse avvalsa della più semplice procedura apprestata dal legislatore per affidamenti di quel valore.

In effetti, la facoltà delle stazioni appaltanti di utilizzare le procedure negoziate anche per le fasce di importo per le quali è previsto l'affidamento diretto e finanche di avvalersi delle procedure ordinarie deve essere bilanciato, come accennato, con il principio di risultato di cui all'art. 1 del D.lgs. 36/2026 e con il divieto di aggravamento del procedimento previsto dall'art. 1 l. 241/90.

Inoltre, è vero che negli affidamenti diretti l'eventuale confronto dei preventivi di spesa forniti da due o più operatori economici rappresenta una *best practice* - come sostenuto nelle Linee Guida Anac n. 4 - ma è altrettanto vero che ciò non deve comportare un'eccessiva dilazione dei tempi di affidamento né un inutile aggravamento del procedimento di affidamento.

Tanto considerato, appare utile rilevare che:

- l'affidamento dei contratti sottosoglia avviene di norma mediante affidamento diretto o procedura negoziata;
- anche per tali procedure valgono gli obblighi di utilizzo degli strumenti di acquisto e di negoziazione previsti;

- l'affidamento diretto non costituisce una procedura di gara, neppure in caso di consultazione di più operatori economici o di confronto competitivo;
- l'affidamento diretto - evidentemente nel rispetto delle soglie stabilite alle lett. a) e b) del primo comma dell'art. 50 - non richiede una motivazione particolare da parte della stazione appaltante e non richiede necessariamente la consultazione di più operatori economici;
- nell'affidamento diretto la consultazione di più operatori economici non deve comunque pregiudicare il risultato dell'affidamento del contratto con la massima tempestività né aggravare inutilmente il procedimento;
- la stazione appaltante può procedere all'affidamento diretto in favore di un operatore economico in possesso di documentate esperienze pregresse idonee all'esecuzione delle prestazioni contrattuali, non necessariamente nello stesso settore dell'appalto da affidare;
- la stazione appaltante ha discrezionalità circa la modalità di individuazione dell'operatore economico, sempre nel rispetto del principio di rotazione (derogabile negli affidamenti diretti di importo inferiore a 5.000 euro);
- le stazioni appaltanti possono utilizzare la procedura negoziata anche per appalti di valore che consentirebbe l'affidamento diretto secondo una propria valutazione discrezionale che deve comunque tenere conto del principio di risultato e del divieto di non aggravamento del procedimento;
- la scelta circa il numero di operatori economici da invitare oltre al numero minimo fissato dal legislatore deve sempre ispirarsi ai medesimi principi di risultato e di non aggravamento del procedimento;
- la stazione appaltante non può selezionare gli operatori da invitare alle procedure negoziate tramite il sorteggio o altro metodo di estrazione casuale dei nominativi, se non in caso di impossibilità di utilizzare altro metodo e dietro specifica motivazione;
- gli elenchi degli operatori economici e le indagini di mercato sono gestiti con le modalità previste dall'All. II.1;
- il nuovo codice ha eliminato l'obbligo di tener conto della diversa dislocazione territoriale delle imprese da invitare;
- nelle procedure negoziate la stazione appaltante può scegliere discrezionalmente se utilizzare il criterio di aggiudicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa oppure del prezzo più basso (salvo nelle ipotesi di cui all'art. 108, co. 2).

Merita, infine, ricordare che le attuali Checklist prevedono la riduzione del 100% nel caso di inosservanza delle soglie di rilevanza europea nonché in caso di applicazione di una procedura meno concorrenziale rispetto a quella prescritta per l'importo a base di gara. La riduzione del 100% è altresì comminata in caso di: violazione del principio di rotazione, mancata consultazione, o consultazione in numero inferiore, degli operatori economici, nonché inosservanza delle prescritte modalità di individuazione degli operatori economici.

IX. Subappalto

1. Inquadramento

Il subappalto costituisce un'eccezione alla regola dell'esecuzione personale e diretta delle prestazioni oggetto dal contratto d'appalto. Tale regola è sancita sia in ambito privatistico, dall'art. 1656 c.c. - secondo cui *"l'appaltatore non può dare in subappalto l'esecuzione dell'opera o del servizio, se non è stato autorizzato dal committente"* -, sia nel settore dei contratti pubblici, da ultimo dall'art. 119, co. 1, D.lgs. 36/2023.

Il nuovo codice definisce il subappalto, all'art. 119, co. 2, come il contratto con il quale l'appaltatore affida a terzi l'esecuzione di parte delle prestazioni o lavorazioni oggetto del contratto di appalto, con organizzazione di mezzi e rischi a carico del subappaltatore.

Dal subappalto si distingue, invece, il subaffidamento, che riguarda l'affidamento di prestazioni meramente strumentali e funzionalmente collegate con quelle oggetto del contratto principale.

2. Considerazioni e suggerimenti

Nell'attività di controllo non sono state riscontrate gravi violazioni delle norme sul subappalto, ma soltanto delle lievi irregolarità che non hanno mai comportato l'irrogazione di sanzioni.

Importa segnalare che le attuali Checklist AGEA prevedono delle riduzioni significative per l'inosservanza delle disposizioni sul subappalto. In particolare, la riduzione è del 10% se non è stata rispettata l'indicazione della stazione appaltante circa le prestazioni che l'aggiudicatario doveva eseguire direttamente.

La sanzione è, invece, del 100% se il subappaltatore non aveva i requisiti per le prestazioni eseguite e del 25% se la violazione delle condizioni di cui all'art. 119, co. 4, non è determinante. La riduzione è pari al 100% se la stazione appaltante non ha verificato i requisiti del subappaltatore e del 25% in caso di verifica parziale.

Per il c.d. subappalto a cascata è prevista la sanzione del 25% se non è stata rispettata l'indicazione della stazione appaltante circa le prestazioni o le lavorazioni che non potevano formare oggetto di ulteriore subappalto, e del 5% in caso di limitazione ingiustificata del subappalto - il comma 17 prescrive, infatti, che le limitazioni in tal senso devono essere specifiche e motivate.

Tanto considerato, onde evitare riduzioni di sorta conviene rammentare che:

- la stazione appaltante può stabilire nei documenti di gara, con adeguata motivazione, le prestazioni o le lavorazioni che devono essere eseguite direttamente dall'aggiudicatario (art. 119, co. 2). In tal caso, la stazione deve verificarne il rispetto nel corso dell'esecuzione del contratto;
- il subappalto deve essere espressamente autorizzato dalla stazione appaltante (fermo restando che decorsi 30 giorni – o 15 in caso di subappalti di importo contenuto - dal ricevimento dell'istanza si forma il silenzio-assenso), e a tal fine devono sussistere le condizioni previste dall'art. 119, co. 4 (v. *supra*). In particolare, l'aggiudicatario deve già indicare nella propria offerta i lavori o le parti di opere, oppure i servizi e le forniture o parti di esse, che intende subappaltare;

- i subaffidamenti sono soggetti alla sola preventiva comunicazione da parte dell'affidatario alla stazione appaltante;
- costituiscono comunque subappalti e non subaffidamenti i contratti di importo superiore al 2% dell'importo del contratto principale o comunque superiore a € 100.000 che abbiano, nel contempo, un'incidenza della manodopera superiore al 50% (come le forniture con posa in opera e i noli a caldo);
- l'affidatario deve trasmettere alla stazione appaltante il contratto di subappalto e la dichiarazione del subappaltatore sul possesso dei requisiti (generali e speciali) e sull'assenza delle cause di esclusione almeno 20 giorni prima dell'inizio dell'esecuzione delle prestazioni (art. 119 co. 5);
- la stazione appaltante deve verificare la dichiarazione del subappaltatore attestante l'assenza delle cause di esclusione e il possesso dei requisiti di tutti i subappaltatori;
- l'affidatario che intende avvalersi del subappalto deve altresì allegare alla copia del contratto la dichiarazione circa la sussistenza o meno di eventuali forme di controllo o di collegamento a norma dell'articolo 2359 c.c. con il titolare del subappalto o del cottimo (art. 119, co. 12);
- il subappaltatore garantisce, per le prestazioni affidate in subappalto, gli stessi standard qualitativi e prestazionali previsti nel contratto di appalto e riconosce ai lavoratori un trattamento economico e normativo non inferiore a quello che avrebbe garantito il contraente principale;
- l'aggiudicatario e il subappaltatore sono solidalmente responsabili verso la stazione appaltante;
- prima di eseguire i pagamenti, la stazione appaltante deve acquisire d'ufficio il documento unico di regolarità contributiva (DURC) in corso di validità dell'affidatario e di tutti i subappaltatori;
- nei casi previsti dall'art. 119, co. 11, la stazione appaltante paga direttamente al subappaltatore e ai titolari di sub-contratti l'importo dovuto per le prestazioni eseguite;
- la stazione appaltante può indicare nei documenti di gara, dietro specifica motivazione, le prestazioni o le lavorazioni oggetto del contratto di appalto che, pur subappaltabili, non possono formare oggetto di ulteriore subappalto (art. 119, co. 17). In tal caso la stazione appaltante deve controllare che l'indicazione sia rispettata nell'esecuzione del contratto.