

Edilizia e Territorio

Dossier sottosoglia, indagini di mercato, elenchi, sorteggio: così gli inviti alla procedura negoziata

22 marzo 2018 - Roberto Mangani

I sondaggi di mercato devono essere proporzionati alla complessità dell'appalto. Per l'iscrizione agli albi di fiducia della Pa basta un'autodichiarazione



Nell'ambito della procedura negoziata per importi ricompresi tra 40.000 euro e 150.000 euro per i lavori o le soglie comunitarie per forniture e servizi si pone il tema della selezione dei soggetti da invitare alla stessa. Questo tema viene affrontato dall'Anac nelle [Linee guida n. 4 sugli appalti sottosoglia](#) con una serie di indicazioni che hanno alla base l'individuazione di due possibili strumenti da adottare: l'indagine di mercato e l'elenco preconstituito degli operatori (comunemente denominato elenco di fiducia).

Al di là delle indicazioni contenute nelle Linee guida è previsto che ogni singolo ente appaltante possa adottare un proprio regolamento per disciplinare i due strumenti indicati.

L'indagine di mercato

Lo svolgimento dell'indagine di mercato si caratterizza per un significativo grado di discrezionalità dell'ente appaltante. Quest'ultimo può procedervi secondo le modalità che ritiene più opportune, con alcuni indirizzi che vengono riportati nelle Linee guida.

In primo luogo viene previsto che le indagini debbano essere differenziate per importo e complessità di affidamento; in secondo luogo vanno rispettati i principi di adeguatezza e proporzionalità. Da questi indirizzi emerge dunque l'esigenza che ogni indagine di mercato sia sviluppata secondo criteri suoi propri, che in linea di massima presuppongono un livello di complessità crescente con il crescere dell'importo dell'affidamento.

È inoltre prevista la possibilità che tale indagine si svolga attraverso la consultazione di cataloghi del mercato elettronico anche di altre stazioni appaltanti.

Un punto fermo dell'indagine di mercato è costituito dalle forme di pubblicità che debbono accompagnarsi al relativo svolgimento. La pubblicità deve essere garantita o attraverso la pubblicazione dell'avviso di indagine di mercato sul profilo del committente o attraverso altre modalità. Gli strumenti di pubblicità devono comunque essere i più idonei in considerazione dell'importo e della complessità del contratto, il che sta a significare che il grado di pubblicizzazione che deve accompagnare l'indagine di mercato è tanto maggiore quanto più elevato è l'importo e complessa l'attività oggetto del contratto.

Qualunque sia lo strumento di pubblicità prescelto la durata della pubblicazione non può essere inferiore a quindici giorni, riducibili solo in presenza di motivata urgenza e comunque a non meno di cinque giorni. Quanto ai contenuti, l'avviso di indagine di mercato deve contenere il valore dell'affidamento, gli elementi essenziali del contratto, i requisiti di idoneità professionale, i requisiti minimi di capacità economico – finanziaria, le capacità tecniche e professionali richieste, nonché il numero minimo ed eventualmente quello massimo dei concorrenti ammessi. Nel caso di fissazione del numero massimo andranno indicati anche i criteri di selezione. Complessivamente si può affermare che, sia pure nell'ambito di alcuni criteri base indicati nelle Linee guida, l'ente appaltante gode di significativi margini di scelta in ordine ai contenuti sulla base dei quali avviare l'indagine di mercato, mentre un vincolo maggiore vi è per ciò che attiene alle forme di pubblicità cui la stessa deve essere sottoposta.

Gli elenchi di fiducia

L'altro strumento a disposizione degli enti appaltanti per selezionare i soggetti da invitare alla procedura negoziata è l'elenco di fiducia, nel senso che i soggetti sono individuati nell'ambito di tale elenco.

L'istituzione e il funzionamento degli elenchi di fiducia deve avvenire attraverso alcuni criteri che trovano anch'essi definizione nelle Linee guida.

In primo luogo deve esservi un avviso pubblico con cui l'ente appaltante rende nota la sua intenzione di costituire un elenco di fiducia. Anche questo avviso è sottoposto ad adeguata pubblicità, rappresentata dalla pubblicazione sul profilo del committente o da altre forme di pubblicità, la cui individuazione viene lasciata alla discrezionalità dell'ente appaltante.

Nell'avviso devono essere indicati i requisiti di carattere generale che devono essere posseduti dagli operatori economici e solo in via eventuale i requisiti minimi richiesti per l'iscrizione. Il fatto che l'indicazione di tali ultimi requisiti sia soltanto eventuale appare poco coerente, anche in relazione al fatto che l'elenco può essere suddiviso in categorie e fasce di importo, che evidentemente presuppongono una diversa quantificazione dei requisiti a seconda della categoria o fascia di importo.

Infine, nell'avviso devono anche essere individuate le modalità di selezione degli operatori da invitare di volta in volta alla singola gara.

L'iscrizione all'elenco non è soggetta a limiti temporali. È tuttavia stabilito che l'ente appaltante debba prevedere modalità di revisione dell'elenco secondo una tempistica da esso stesso definita. Inoltre è sancito che l'ente appaltante escluda dall'elenco gli operatori economici che nell'esecuzione delle prestazioni ad essi affidate abbiano commesso una grave negligenza o malafede o un grave errore professionale.

Va infine segnalato che ai fini dell'ottenimento dell'iscrizione all'elenco le Linee guida considerano sufficiente, per ciò che concerne la dimostrazione dei requisiti, che gli operatori economici presentino un'autodichiarazione ai sensi del Dpr 445/2000. Ciò significa che ai fini dell'iscrizione l'ente appaltante non opera alcuna verifica in merito alla veridicità di quanto autodichiarato. Si tratta indubbiamente di un'anomalia rispetto alla quale si deve tuttavia ritenere che tale verifica debba essere svolta successivamente, e cioè nei confronti degli operatori economici invitati alla procedura negoziata.

La selezione dei soggetti da invitare

Sia nel caso di ricorso all'indagine di mercato che agli elenchi di fiducia è previsto che l'ente appaltante indichi i criteri di selezione con cui individuare i soggetti da invitare alla procedura negoziata.

Le linee guida precisano che tali criteri devono essere oggettivi, coerenti con l'oggetto e la finalità dell'affidamento e rispettosi dei principi di concorrenza, non discriminazione, proporzionalità e trasparenza. Come si vede si tratta di indicazioni sufficientemente generiche, rispetto alle quali può risultare non agevole la loro traduzione in criteri di selezione in senso proprio.

Le stesse Linee guida individuano tuttavia anche una strada alternativa, che opera cioè per l'ipotesi in cui nell'avviso di indizione dell'indagine di mercato o di istituzione dell'elenco di fiducia non siano stati individuati criteri per selezionare i soggetti da invitare.

In questa ipotesi è ammesso il sorteggio, a condizione che il ricorso ad esso sia stato debitamente pubblicizzato nell'avviso pubblico. Inoltre l'ente appaltante deve rendere noti con adeguati strumenti di pubblicità la data e il luogo di svolgimento del sorteggio, adottando le opportune misure volte ad evitare che i nominativi degli operatori selezionati vengano resi noti prima della scadenza del termine di presentazione dell'offerta.

La possibilità di ricorrere al sorteggio attenua quindi le indicazioni precedenti, poiché consente che la selezione possa avvenire non secondo criteri oggettivi e precedentemente dichiarati bensì facendo ricorso a un meccanismo totalmente affidato alla sorte, che se da un lato è indubbiamente più semplice, dall'altro può suscitare qualche perplessità. Va inoltre tenuto presente che qualunque sia il meccanismo prescelto – criteri oggettivi predeterminati o sorteggio – mantiene la sua validità il principio della rotazione, [secondo quanto illustrato nell'articolo a parte](#).