

# Diritto degli appalti pubblici

*Prof. Simona D'Antonio*

DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA

A.A. 2025/2026

# Argomento 5 - I

Ambito oggettivo di applicazione: i contratti pubblici di appalto e di concessione

# Punti da analizzare

## PARTE I

- Contratti pubblici e relative tipologie: appalti e concessioni (art. 13)
- Oggetto: lavori, servizi e forniture
- Contratti misti (art. 14)
- Settori ordinari e settori speciali (Libro III)
- Contratti sopra soglia e sotto soglia (art. 14; Libro II, Parte I)

## PARTE II

- Contratti «esclusi» (art. 56)
- In house providing (art. 7; art. 3, c. 1, lett. e) All. I.1)

## Ambito oggettivo di applicazione del codice (art. 13)

- Le disposizioni del codice si applicano ai contratti di **appalto** e ai contratti di **concessione** (c. 1).
- Le disposizioni del codice non si applicano (c. 2):
  - ai contratti **esclusi**
  - ai contratti **attivi**
  - ai contratti **a titolo gratuito**
  - ai contratti **di società**.

# Definizioni (All. I.1, art. 2)

- a) «**contratti**» o «contratti pubblici»: i contratti, anche diversi da appalti e concessioni, conclusi da una stazione appaltante o da un ente concedente;
- b) «contratti di appalto» o «**appalti** pubblici»: i contratti a titolo oneroso stipulati per iscritto tra uno o più operatori economici e una o più stazioni appaltanti e aventi per oggetto l'esecuzione di lavori, la fornitura di beni o la prestazione di servizi;
- c) «contratti di concessione» o «**concessioni**»: i contratti a titolo oneroso stipulati per iscritto *a pena di nullità* in virtù dei quali uno o più enti concedenti affidano ad operatori economici l'esecuzione di lavori o la fornitura e la gestione di servizi, ove il corrispettivo consista unicamente nel diritto di gestire i lavori o i servizi oggetto dei contratti o in tale diritto accompagnato da un prezzo.

# Appalti pubblici di lavori

- I contratti tra uno o più operatori economici e una o più stazioni appaltanti aventi per oggetto:
  - 1) l'esecuzione di lavori relativi a una delle attività di cui all'Allegato II dir. 2014/24/UE;
  - 2) l'esecuzione oppure la progettazione e l'esecuzione di un'opera;
  - 3) la realizzazione, con qualsiasi mezzo, di un'opera corrispondente alle **esigenze** specificate dall'amministrazione aggiudicatrice o dall'ente aggiudicatore che esercita un'influenza determinante sul tipo o sulla progettazione dell'opera.

# Appalti di lavori complessi (All. I.1, art. 2, c. 1, lett. d)

- Gli appalti aventi ad oggetto lavori caratterizzati da particolare complessità in relazione:
  - alla tipologia delle opere;
  - all'utilizzo di materiali e componenti innovativi;
  - alla necessità di coordinare discipline eterogenee;
  - alla esecuzione in luoghi che presentano difficoltà logistiche o particolari problematiche geotecniche, idrauliche, geologiche e ambientali.
- Tutti quei lavori per i quali si richieda un elevato livello di conoscenza per mitigare il rischio di allungamento dei tempi contrattuali o il superamento dei costi previsti, o per tutelare la salute e la sicurezza dei lavoratori.

# Appalti pubblici di forniture

- I contratti tra uno o più operatori economici e una o più stazioni appaltanti aventi per oggetto l'acquisto, la locazione finanziaria, la locazione o l'acquisto a riscatto, con o senza opzione per l'acquisto, di prodotti o di beni mobili.
- Un appalto di forniture può includere, a titolo accessorio, lavori di posa in opera e di installazione.

# Appalti pubblici di servizi

- I contratti tra uno o più operatori economici e una o più stazioni appaltanti aventi per oggetto prestazioni di *fare* che, diversamente dagli appalti di lavori, **non** comportano **trasformazione** della materia e creazione di **nuove opere**.

# Contratti misti (art. 14, c. 18)

- Contratti che hanno ad oggetto due o più tipologie di prestazioni tra lavori, forniture e servizi.
- Sono aggiudicati secondo le disposizioni applicabili al tipo di appalto che ne costituisce l'oggetto principale.
- L'oggetto principale del contratto è determinato in base all'importo stimato più elevato tra quelli delle prestazioni oggetto dell'appalto.
- L'operatore economico che concorre alla procedura di affidamento di un contratto misto deve possedere i requisiti di qualificazione e capacità prescritti dal codice per ciascuna tipologia di prestazione prevista dal contratto.

# Contratti di concessione

(All. I.1, art. 2, c. 1, lett. c)

- Contratti a titolo oneroso, stipulati per iscritto a pena di nullità, in virtù dei quali una o più amministrazioni aggiudicatrici o uno o più enti aggiudicatori (**enti concedenti**) affidano l'esecuzione di lavori o la fornitura e la gestione di servizi a uno o più operatori economici, ove il corrispettivo consista unicamente nel diritto di gestire i lavori o i servizi oggetto dei contratti o in tale diritto accompagnato da un prezzo.

# Concessione di lavori

- È un contratto a titolo oneroso stipulato per iscritto in virtù del quale uno o più **enti concedenti** affidano ad uno o più operatori economici:
  - l'**esecuzione** di lavori  
*oppure*
  - la **progettazione** e l'**esecuzione** di lavoririconoscendo a titolo di corrispettivo unicamente il diritto di gestire le opere oggetto del contratto o tale diritto accompagnato da un prezzo, con assunzione, in capo al concessionario, del rischio operativo legato alla gestione delle opere.

# Concessione di servizi

- Rientra nell'ambito di applicazione della normativa in materia di contratti pubblici a seguito della direttiva 2014/23/UE.
- È un contratto a titolo oneroso stipulato per iscritto in virtù del quale uno o più **enti concedenti** affidano a uno o più operatori economici la **fornitura e la gestione di servizi** diversi dall'esecuzione di lavori, riconoscendo a titolo di corrispettivo unicamente il diritto di gestire i servizi oggetto del contratto o tale diritto accompagnato da un prezzo, con assunzione, in capo al concessionario, del **rischio operativo** legato alla gestione dei servizi.

(segue)

- Concessione di servizi ≠ concessione di servizio pubblico.
- La prima è una tipologia contrattuale di collaborazione tra pubblico e privato soggetta alla disciplina europea e nazionale posta a tutela della concorrenza.
- La seconda è un provvedimento amministrativo unilaterale traslativo al concessionario del compito di gestire ed erogare un determinato servizio al pubblico.

# Settori speciali (Libro III)

- Sono sottoposti ad una disciplina peculiare gli appalti aggiudicati dagli enti operanti nei settori dei c.d. servizi a rete: energia (gas, energia termica, elettricità), acqua, trasporti (inclusi porti e aeroporti), servizi postali, estrazione di gas, prospezione o estrazione di carbone o di altri combustibili solidi.
- Prima erano denominati settori esclusi; negli anni Novanta sono stati sottoposti alla disciplina comunitaria ed interna di recepimento e quindi sono stati denominati settori speciali.

(segue)

- La *ratio* della sottoposizione ad una disciplina speciale risiede in dinamiche interne non concorrenziali legate a fattori tecnici e a monopoli naturali: si tratta di settori che non possono essere realmente concorrenziali, data l'esistenza in essi di diritti speciali o esclusivi concessi dagli Stati membri a soggetti privati.
- In tali settori la sfera dei soggetti tenuti ad applicare il codice è più ampia («**enti aggiudicatori**»), ma **solo per i contratti strumentali** da un punto di vista funzionale all'attività oggetto del settore.
- Le procedure previste sono più snelle e flessibili e le soglie di rilevanza comunitaria sono più elevate.

(segue)

- Nei settori speciali le stazioni appaltanti/enti concedenti hanno poteri di «auto-organizzazione» (cioè di modulare alcuni aspetti della disciplina generale);
- hanno maggiore discrezionalità nella suddivisione in lotti;
- possono scegliere la procedura da seguire (aperta, ristretta, dialogo competitivo, partenariato per l'innovazione, procedura competitiva con negoziazione) senza particolari obblighi di motivazione (tranne che per la procedura negoziata senza bando).

# Soglie di rilevanza europea (art. 14)

- *Ratio delle «soglie»*: tutela della concorrenza in presenza di effettivo interesse da parte delle imprese di altri Stati membri, per quei contratti il cui valore incide sul mercato sovranazionale.
- Contratti di rilevanza europea = contratti pubblici il cui valore stimato al netto dell'IVA sia pari o superiore alle soglie di cui all'art. 14 e che non rientrino tra i «contratti esclusi».
- Contratti sotto soglia = contratti pubblici il cui valore stimato al netto dell'IVA sia inferiore alle suddette soglie.

## soglie nei settori ordinari (art. 14, c. 1)

- a) € 5.538.000 per gli appalti pubblici di lavori e per le concessioni;
- b) € 143.000 per gli appalti pubblici di forniture, di servizi e per i concorsi pubblici di progettazione aggiudicati dalle autorità governative centrali;
- c) € 221.000 per gli appalti pubblici di forniture, di servizi e per i concorsi pubblici di progettazione aggiudicati da stazioni appaltanti sub-centrali;
- d) € 750.000 per gli appalti di servizi sociali e assimilati.

[soglie in vigore dal 1° gennaio 2024]

## soglie nei settori speciali (art. 14, c. 2)

- a) € 5.538.000 per gli appalti di lavori;
- b) € 443.000 per gli appalti di forniture, di servizi e per i concorsi pubblici di progettazione;
- c) € 1.000.000 per i servizi sociali e assimilati.

[soglie in vigore dal 1° gennaio 2024]

# Metodo di calcolo dell'importo stimato di un appalto

- Il valore deve essere individuato dalla S.A./E.C. al momento dell'avvio della procedura di affidamento (c. 7).
- È l'importo totale pagabile, al netto dell'IVA, calcolato sull'importo massimo stimato, tenendo conto di qualsiasi eventuale rinnovo del contratto previsto nei documenti di gara (c. 4).
- La scelta del metodo di calcolo non può essere fatta per evitare l'applicazione delle disposizioni del codice relative alle soglie (c. 6).

# Divieto di frazionamento artificioso del contratto (art. 14, c. 6)

- Il frazionamento è consentito solo se giustificato da ragioni oggettive, da illustrare con adeguata motivazione (CDS, V, 12 maggio 2023, n. 4972): ad es. quando ciascuna unità operativa della S.A. è indipendente nelle decisioni relative al proprio appalto.
- Il frazionamento non è consentito quando si tratti di prestazioni omogenee, di durata limitata e ripetute nel tempo senza soluzione di continuità; o quando derivi da carenze nella programmazione o soltanto da ragioni di urgenza.
- Non è illegittima l'indizione di due distinte gare per il servizio di riparazione della carrozzeria delle vetture e per quello di riparazione meccanica delle stesse (TAR Liguria, sez. II, n. 908/2018).

## Suddivisione in lotti (art. 14, cc. 9 e 10)

- Quando le prestazioni oggetto del contratto sono caratterizzate da autonomia funzionale ed afferiscono ad ambiti territoriali diversi, occorre bandire un'unica gara in lotti distinti.
- In caso di aggiudicazione per lotti distinti, ai fini delle soglie è computato **l'importo complessivo stimato della totalità dei lotti**; quando l'importo cumulato dei lotti è superiore alle soglie, le disposizioni del codice si applicano all'aggiudicazione di ciascun lotto.

# Contratti sotto soglia

## (Libro II, Parte I: artt. 48-55)

- L'affidamento e l'esecuzione dei contratti di importo inferiore alle soglie deve avvenire **nel rispetto dei principi** di cui alle Parti I e II del Libro I del codice (art. 48).
- Rinvio alle disposizioni su qualificazione delle stazioni appaltanti e centrali di committenza.
- Rinvio alle disposizioni relative all'obbligo di acquisto tramite M.E.P.A..
- Ove sia accertato che un contratto sotto soglia rivesta un **interesse transfrontaliero certo** si applicano le procedure ordinarie.
- In mancanza di deroga espressa, si applicano le disposizioni del codice.

# Principio di rotazione

- All'affidamento dei contratti sotto soglia si applica il **principio di rotazione** (degli affidamenti; non degli inviti): è vietato l'affidamento al contrente uscente in caso di due affidamenti consecutivi aventi ad oggetto la stessa categoria di beni, di opere o di servizi (art. 49).
- *Ratio* del principio: evitare rendite di posizione dovute ad asimmetrie informative.
- **Deroghe** a tale divieto sono ammesse in considerazione della struttura dello specifico mercato e dell'effettiva assenza di alternative, nonché dell'accurata esecuzione del precedente contratto.
- Si può inoltre derogare al principio di rotazione per i contratti di importo inferiore a € 5.000.

# Procedure per l'affidamento dei contratti sotto soglia (art. 50, c. 1)

- Affidamento diretto\* «puro» → senza consultazione di più operatori economici
  - per lavori di importo inferiore a € 150.000 (**lett. a**)
  - per servizi e forniture di importo inferiore a € 140.000 (**lett. b**)

\* Modalità di aggiudicazione senza procedura di gara nella quale – anche nel caso di previo intervento di più operatori economici – la scelta è operata discrezionalmente dalla S.A./E.C.

- L'affidamento è realizzato mediante un solo atto: la decisione a contrarre.

(segue)

- Procedura negoziata senza bando → previa consultazione di un certo numero di operatori economici:
  - per lavori di importo pari o superiore a € 150.000 e inferiore a € 1.000.000 (almeno 5 operatori economici) **(lett. c)**;
  - per lavori di importo pari o superiore a € 1.000.000 e inferiore alla soglia europea (almeno 10 operatori economici) [ma si possono sempre espletare le procedure ordinarie] **(lett. d)**;
  - per servizi e forniture di importo pari o superiore a € 140.000 e inferiore alla soglia europea (almeno 5 operatori economici) **(lett. e)**.

(segue)

- L'aggiudicazione avviene, a discrezione della S.A., in base al criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa o del prezzo più basso (art. 50, c. 4).
- Ai fini della partecipazione alle procedure in questione non è richiesta la prestazione di garanzie provvisorie.
- La stipulazione del contratto sotto soglia deve avvenire entro 30 gg. dall'aggiudicazione.
- Tutti i termini dilatori (procedimentali e processuali) previsti dal codice non si applicano agli affidamenti sotto soglia.

# Commissione giudicatrice (art. 51)

- Per i contratti sotto soglia aggiudicati secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, alla commissione giudicatrice può partecipare il RUP, anche con funzioni di presidente.

# Concessioni sotto soglia (art. 187)

- Ferma restando la possibilità dell'ente concedente di ricorrere alle procedure ordinarie, è prevista una procedura negoziata senza bando, previa consultazione di almeno 10 operatori economici, nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti, individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici.