

10 giugno 2025

ANAC – Comunicato del Presidente 16 aprile 2025

Indicazioni riguardanti l'applicazione della disciplina del funzionamento del FVOE come modificata dal d.lgs. n. 209/2024.

Con il **Comunicato del 16 aprile 2025**, ANAC si è espressa sull'applicazione di due previsioni normative, così come novellate dal decreto correttivo (d.lgs. 209/2024), ossia:

- **il comma 5-bis dell'art. 35**, in tema di consenso al trattamento dei dati tramite il FVOE;
- **il comma 3-bis dell'art. 99**, in tema di malfunzionamento del FVOE.

Per quanto riguarda il tema del **consenso dei dati personali** tramite il fascicolo virtuale l'Autorità spiega **come il legislatore, con l'art. 35, comma 5-bis, ha superato la necessita per il soggetto abilitato alla verifica dei requisiti, prima di accedere al FVOE, di chiedere preventivamente all'operatore economico l'autorizzazione all'accesso**, come previsto dall'art. 3.3, lett. B) della delibera n. 262/2023.

Con la nuova disposizione il consenso al trattamento dei dati, necessario per l'accesso al FVOE, deve essere rilasciato dagli operatori economici in sede di presentazione dell'offerta. Tale consenso consente così di superare l'obbligo di autorizzazione preventiva

La versione aggiornata del bando tipo n. 1/2023, attualmente in fase di predisposizione, conterrà specifiche clausole riguardanti la formulazione del consenso. La comunicazione all'Anac da parte del RUP, o di altro soggetto a ciò delegato, tramite la scheda S2, dell'elenco dei soggetti che partecipano alla gara, vale a certificare nei confronti dell'Autorità che l'elenco presentato annovera solo soggetti che partecipano alla gara e che tali soggetti hanno manifestato il proprio consenso al trattamento dei dati tramite il FVOE.

Il Presidente prosegue facendo chiarezza sulle modalità operative, da seguire in caso, di malfunzionamento del Fascicolo virtuale dell'operatore economico – FVOE - (lo strumento digitale che consente alle Stazioni appaltanti di verificare i requisiti degli operatori economici e di valutare la loro idoneità a partecipare agli appalti).

Chiarisce come l'art. 99, comma 3 – bis del Codice, in caso di malfunzionamento, anche parziale, del FVOE o delle banche dati interconnesse, consente l'aggiudicazione della gara anche decorso il termine di 30 giorni dalla proposta di aggiudicazione, previa acquisizione di autocertificazione dell'operatore economico attestante il possesso dei requisiti richiesti.

Dai casi di malfunzionamento disciplinato dal comma 3-bis dell'art. 99 del Codice, vanno distinte alcune ipotesi, in cui le certificazioni necessarie non sono ancora acquisibili tramite il FVOE per assenza di interconnessione con le banche dati dei soggetti certificatori, rispetto alle quali l'intero art. 99 non può trovare applicazione. In questi casi le Stazioni appaltanti o gli enti concedenti sono tenuti ad attivarsi tempestivamente per richiedere le certificazioni direttamente ai rispettivi Enti certificatori, secondo le modalità ordinarie, vigenti prima della digitalizzazione. Anche in queste ipotesi, in forza dell'applicazione analogica del comma 3 bis dell'articolo 99, decorsi inutilmente i 30 giorni, le Stazioni appaltanti e gli enti

concedenti potranno disporre l'aggiudicazione, previa acquisizione da parte dell'operatore economico dell'autocertificazione, fermo restando l'obbligo di concludere entro un termine congruo le verifiche sul possesso dei requisiti.

Al fine di rendere più certe le attività ai soggetti procedenti, ANAC evidenzia sul proprio sito i disservizi dei propri sistemi quando sono temporalmente rilevanti.

* * *

Parere MIT 11 marzo 2025, n. 3469

Nessun termine perentorio entro cui concludere un affidamento diretto.

Con il Comunicato del 11 marzo 2025, l'Autorità ricorda come l'art. 17 ed il relativo allegato I.3 del d.lgs. n. 36 del 2023 non individuano, in relazione agli affidamenti diretti, un termine entro il quale concludere la procedura di selezione.

In questi termini ha risposto il MIT ad una Stazione appaltante che ha chiesto – se nel caso di affidamenti diretti – sia previsto un limite massimo di tempo tra l'avvio della procedura e l'adozione del provvedimento di affidamento.

Il quesito nasce **dall'interpretazione dell'art. 88 del D.lgs. 209/2024**, che modifica il Codice dei contratti pubblici (D.lgs. 36/2023), e dal richiamo dell'**ANAC del 11 marzo 2025** in cui poneva l'attenzione – richiamando in causa le Stazioni appaltanti - sulla circostanza che i termini di gara stabiliti dalle norme costituiscono termini massimi e assolvono alla funzione di consentire l'accertamento di responsabilità amministrative e/o contabili in capo ai dipendenti incaricati dallo svolgimento delle procedure di gara, e che il superamento degli stessi costituisce silenzio inadempimento e rileva al fine della verifica del rispetto del dovere di buona fede.

La risposta del MIT spiega che la mancata previsione di termini specifici per concludere la procedura in caso di affidamento diretto, per espressa disposizione legislativa, va rinvenuta nel fatto che tale tipo di affidamento non è una procedura di gara, anche quando sia procedimentalizzato e che non vi è un formale atto di avvio della procedura (Consiglio di Stato Sez. V, n. 503 del 15 gennaio 2024). Tale ultimo assunto è confermato dall'art. 17, comma 2 del d.lgs. n. 36 del 2023, secondo cui, in caso di affidamento diretto, previa individuazione dell'affidatario, tale affidamento avviene con un unico atto.

Alla luce di quanto sopra non è possibile individuare un termine puntuale per gli affidamenti diretti, fermo restando il rispetto degli obblighi di correttezza del procedimento amministrativo e le tempistiche necessarie per l'espletamento delle attività previste dall'codice nell'ottica di garantire il principio del risultato.

* * *

Parere MIT 3 giugno 2025, n. 3526

Pur in assenza di un espresso richiamo normativo, il "subappalto necessario" continua ad essere ammesso.

Con il **parere n. 3526/2025**, il MIT ha fornito chiarimenti **sul tema del subappalto necessario** in relazione alla qualificazione dei contratti pubblici di lavori, a seguito dell'abrogazione dell'art. 12 della legge n. 80/2014 (legge di conversione del D.L. 47/2014).

In particolare, è stato richiesto se, nel vigente quadro normativo, permanga un riferimento espresso al subappalto necessario per sopperire all'eventuale mancanza di qualificazione nelle categorie scorporabili a qualificazione obbligatoria, in considerazione del fatto che l'allegato II.12 al D.lgs. 36/2023 – attualmente unico riferimento normativo di dettaglio – non lo menziona più.

La **risposta del MIT** ha evidenziato che, **pur in assenza di un espresso richiamo normativo, il subappalto necessario continua ad essere ammesso come strumento per colmare il deficit di qualificazione dell'operatore economico relativamente alle lavorazioni scorporabili**. Tale possibilità è stata confermata dall'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato (n. 9/2015) e da più recenti pronunce (Cons. Stato, IV, n. 648/2025 e V, n. 1793/2024), che ne sanciscono la conformità al principio del risultato di cui all'art. 1 del Codice. In particolare, viene ribadito che il subappalto in questione assume rilievo già in fase di qualificazione, consentendo alla Stazione appaltante di valutare sin dall'ammissione l'effettiva capacità dell'offerente, anche in relazione al ricorso del subappalto qualificante,

* * *

Parere MIT 13 maggio 2025, n. 3416

La deroga prevista dall'art. 225-bis, comma 2, del D.lgs. 36/2023 in materia di progettazione BIM.

Con il parere n. 3416/2025, il MIT ha fornito chiarimenti sull'ambito applicativo della deroga prevista dall'art. 225-bis, comma 2, del D.lgs. 36/2023 in materia di progettazione BIM.

In particolare, è stato richiesto se la deroga si applichi anche a interventi per i quali il Documento di Fattibilità delle Alternative Progettuali (DOCFAP) sia stato approvato nel 2024, con copertura finanziaria deliberata nello stesso anno, ma destinati ad essere inseriti nella programmazione triennale 2025-2027.

La **risposta del MIT** ha evidenziato che **il principio *tempus regit actum* va riferito alla fase di programmazione: affinché operi la deroga, l'intervento deve risultare inserito in programmazione entro il 31 dicembre 2024. In assenza di tale condizione, la progettazione dovrà conformarsi alla normativa vigente introdotta con il decreto correttivo (d.lgs. 209/2024), incluso l'obbligo di adozione dei metodi e strumenti di gestione informativa digitale previsti dall'art. 43.**

* * *

Parere MIT 13 maggio 2025, n. 3392

Il premio di accelerazione non è un corrispettivo lavori ma una obbligazione riconosciuta solo in caso di ultimazione lavori anticipata.

Con il **parere 3392/2025, il MIT** ha fornito chiarimenti sull'utilizzo **del premio di accelerazione** negli appalti pubblici finanziati con fondi PNRR.

In particolare, è stato richiesto se l'importo originariamente, stanziato per tale premio, possa essere riutilizzato per maggiori lavorazioni previste in variante non sostanziale riattribuendolo al contraente principale.

La risposta del MIT ha evidenziato che ciò non è consentito.

Il **premio di accelerazione**, infatti, secondo consolidata giurisprudenza (cass. 3260/2022 e ord. 13074/2022), **non rappresenta un corrispettivo lavori ma una obbligazione eventuale e accessoria, riconosciuta solo in caso di ultimazione anticipata dell'opera a regola d'arte.**

Inoltre, per i contratti PNRR, l'art. 50 comma 4 del D.L. 77/2021 (richiamato anche dall'art. 126 del Codice degli Appalti, come modificato dal D.lgs. 209/2024) prevede l'obbligo per le stazioni appaltanti di inserire il premio nei bandi di gara, subordinandone l'erogazione alla verifica positiva di collaudo o conformità

* * *

[Consiglio di Stato, Sez. V, 23 maggio 2025, n. 4526](#)

Il Soccorso istruttorio non può essere invocato per modificare elementi essenziali dell'offerta, quali le quote di esecuzione dichiarate dai membri di un RTI.

Con la sentenza n. 4526 del 23 maggio u.s., il Consiglio di Stato si è espresso sull'ambito applicativo del soccorso istruttorio nelle procedure di gara, con particolare riferimento alla possibilità di correggere le quote di partecipazione e di esecuzione dei lavori indicate dai componenti di un raggruppamento temporaneo d'impresе (RTI).

La vicenda trae origine da un appalto integrato di progettazione ed esecuzione, oggetto di contestazione per presunte carenze di requisiti di qualificazione SOA dichiarati da alcuni operatori economici. In particolare, le imprese costituenti un RTI erano state ammesse con riserva nonostante avessero indicato quote di lavori non coerenti con le attestazioni SOA possedute. La Stazione appaltante aveva poi attivato il soccorso istruttorio, consentendo la produzione di una nuova dichiarazione d'impegno con rimodulazione delle quote, che aveva portato alla conferma dell'aggiudicazione.

In primo grado, il TAR aveva accolto il ricorso avverso l'aggiudicazione, ritenendo illegittimo l'utilizzo del soccorso istruttorio per sanare una difformità sostanziale dell'offerta. Secondo il giudice amministrativo, la seconda dichiarazione resa costituiva un'inammissibile sostituzione dell'originaria volontà negoziale, in violazione dell'art 101 del Codice dei contratti pubblici.

Il Consiglio di Stato ha confermato integralmente la decisione di primo grado, precisando **che il soccorso istruttorio non può essere invocato per modificare elementi essenziali dell'offerta, quali le quote di esecuzione dichiarate dai membri di un RTI.** La rimodulazione postuma delle quote è stata ritenuta in contrasto con il principio della *par condicio* e con le previsioni della *lex specialis*, risultando pertanto inammissibile.