

Direzione Approvvigionamenti e Logistica

Settore Acquisti

Prot. nr. 2019/7317504

DETERMINA A CONTRARRE NR. 178 DEL 11/09/2019

OGGETTO: Procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara ai sensi dell'art. 63, comma 2, lett. b), nn. 2) e 3) del D. Lgs. n. 50/2016, mediante Trattativa Diretta sul Mercato Elettronico della Pubblica Amministrazione (MEPA) per la fornitura di licenze d'uso e dei relativi servizi di manutenzione e aggiornamento programmi del prodotto Zend. Determina a contrarre ai sensi dell'art. 32, comma 2, D.lgs. n. 50/2016.

PREMESSE

Con la Richiesta di Acquisto (d'ora in avanti RdA) nr. 2019/770, il Settore Esercizio Sistemi ICT (d'ora in avanti Settore richiedente) di Agenzia delle entrate-Riscossione (d'ora in avanti AdeR) ha formalizzato l'esigenza di acquisire la fornitura di licenze d'uso e dei relativi servizi di manutenzione e aggiornamento programmi del prodotto Zend, per la durata di 12 mesi e per un importo massimo di spesa pari ad € 59.500,00 oltre IVA, di cui oneri della sicurezza connessi a rischi da interferenza pari a zero, attraverso l'esperimento di una Trattativa Diretta su Mepa (Bando "Servizi – Informatica, Elettronica, Telecomunicazioni, Macchine per Ufficio – Software - codice Mepa: QUO-20140458405-V5") con la società Zend Technologies S.p.A..

In data 15 settembre 2015 l'ex Equitalia S.p.A. (oggi AdeR) stipulava, con l'operatore Zend Technologies S.r.l., il contratto CIG 63680801DC2 per la fornitura di licenze software e dei relativi servizi di manutenzione di proprietà della stessa

Zend Technologies, tramite una procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando ai sensi dell'articolo 57, comma 2, lettera b) del D. Lgs. n. 163/2006, per unicità tecnica.

Attualmente, le licenze d'uso e i relativi servizi di manutenzione del prodotto Zend sono erogate dalla Zend Technologies S.r.l., proprietaria delle licenze, in forza del contratto CIG 7569549D6E efficace dal 30/09/2018 al 30/09/2019, stipulato a seguito di procedura ai sensi dell'art. 63, comma 2, lett. b), nn. 2) e 3) del D. Lgs. n. 50/2016, mediante Trattativa Diretta sul Mercato Elettronico della Pubblica Amministrazione (MEPA).

Come dettagliatamente illustrato nel Progetto Tecnico prot. 2019/7086074 del 29/08/2019 redatto, ai sensi dell'art. 23, comma 15, del D. Lgs. n. 50 del 2016, dal Settore richiedente, all'interno del sistema informativo di AdeR è presente un servizio applicativo dedicato alla gestione delle Morosità Rilevanti (Equick). Tale servizio è stato sviluppato in tecnologia PHP utilizzando il framework ZEND. Le applicazioni PHP hanno la necessità di essere "ospitate" all'interno di un Application Server che è essenzialmente un contenitore di programmi che fornisce anche una serie di funzionalità di supporto.

Le licenze software Zend installate in AdeR sono licenze d'uso a tempo determinato che includono anche i servizi di manutenzione e aggiornamento. Decorso il periodo di copertura licenziale del vigente contratto (30/09/2018 – 30/09/2019), AdeR potrà utilizzare soltanto le funzionalità Open Source, mentre le altre integrate da Zend Technologies S.r.l. non potrebbero essere più utilizzate. Al fine di garantire un servizio di livello "Enterprise", sono necessarie ulteriori funzionalità dell'Application Server oltre a quelle disponibili in modalità Open Source. In particolare, le principali funzionalità necessarie sono:

- Clustering ed Alta Affidabilità;
- Monitoring avanzato delle attività;
- Possibilità di scrivere estensioni personalizzate per il monitoraggio delle proprie classi applicative;
- API invocabili da applicazione per ottimizzare il deployment;
- Sistema di Job Queue per la gestione della schedulazione.

In ragione dell'approssimarsi della scadenza del contratto vigente, relativo alle licenze d'uso e dei relativi servizi di manutenzione e aggiornamento programmi del prodotto Zend, al fine di garantire la continuità operativa, AdeR ha quindi la necessità di acquisire, dal 01/10/2019, le licenze ed i relativi servizi di manutenzione in scadenza, secondo quanto indicato nella tabella che segue:

Prodotto/Servizio	Quantità	Durata mesi
Zend server developer edition Enterprise subscription	4	12
Zend Server Enterprise Windows Subscription	6	12
Zend Studio Basic Maintenance and Support	4	12
Analisi del sw propedeutica alla migrazione	1	NA

In data 02/05/2018, ai sensi dell'art. 66, c. 1, del D. Lgs. 50/2016, AdeR ha effettuato, tramite pubblicazione sul sito istituzionale, una consultazione preliminare di mercato manifestando la necessità di acquisire la fornitura di licenze d'uso e dei relativi servizi di manutenzione e aggiornamento programmi del prodotto Zend. In alternativa, la consultazione lasciava aperta la possibilità di valutare l'adozione di soluzioni tecniche diverse. Alla consultazione ha risposto un solo operatore economico, la società Rouguewave che, nell'ottobre 2015, aveva acquisito il capitale della Società controllante Zend Technologies S.r.l., proprietaria delle licenze e, come riportato dalla stessa, *"unica autorizzata ad effettuare la manutenzione del software in quanto fornitrice in esclusiva dei prodotti oggetto della consultazione"*.

Nel corso del 2018 e 2019 sono state effettuate manutenzioni evolutive al sistema volte al miglioramento delle performance e ad una migliore gestione dei flussi

alimentanti che avevano raggiunto una dimensione/numerosità non più gestibile rendendo di fatto estremamente complesso il processo di alimentazione.

Sempre nel corso del 2018 il CERT MEF ha emesso alcuni avvisi di sicurezza specificando che le applicazioni sviluppate in PHP 5.3 devono essere migrate ad una versione successiva del linguaggio a causa di alcuni problemi di sicurezza. A tal proposito è stato effettuato uno studio sulla possibilità di riscrittura dell'intera applicazione in una diversa tecnologia (ad esempio in tecnologia J2EE).

La riscrittura dell'applicazione usando una tecnologia diversa comporterebbe il rifacimento totale del sistema, vista l'impossibilità di riutilizzo di quanto fatto. Considerando che il dimensionamento dell'applicazione è pari a 1800 Function Point (FP - metodologia IFPUG) e che il costo del FP, nell'ultimo contratto stipulato da AdeR attraverso accordo quadro CONSIP, è pari ad € 95,00, si ottiene un costo di riscrittura pari ad € 171.000,00. A tale importo va aggiunto il costo relativo al supporto per la fase di collaudo e messa in esercizio che, vista la complessità del progetto, è stimabile nel 20% dei giorni persona di progetto e quantificabile in € 34.200. Il costo finale stimato del progetto è quindi definito dalla somma delle predette voci per un totale di € 205.200. A tale costo va aggiunto quello relativo alla necessità di mantenere l'attuale impianto licenziale per il periodo di progetto, stimato in un anno, per garantire la continuità operativa durante gli sviluppi della riscrittura.

Per quanto finora premesso, ed atteso che quanto richiesto è attualmente commercializzato sul MEPA, lo strumento acquisitivo proposto dal Settore è la Trattativa diretta su MEPA volta all'approvvigionamento delle licenze d'uso e dei relativi servizi di manutenzione e aggiornamento programmi del prodotto Zend, al fornitore Zend Technologies S.r.l., società in Italia della Rougewave, per la durata di 12 mesi. Si intende procedere, pertanto, con una "Procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando di gara", da svolgersi sul sistema Mepa tramite una Trattativa Diretta, ai sensi dell'art. 36 comma 6 del D. Lgs. 50/2016.

La Trattativa Diretta sul Mepa si configura, infatti, come una modalità di negoziazione, semplificata rispetto alla tradizionale RDO, rivolta ad un unico operatore economico e risponde alla fattispecie normativa della procedura

negoziata ai sensi dell'art. 63 del D. Lgs. 50/2016 per importi fino al limite della soglia comunitaria.

La Trattativa Diretta sarà rivolta all'operatore economico Zend Technologies S.r.l., ai sensi del combinato disposto dell'art. 36, comma 6 e dell'art. 63, comma 2, lett. b), nn. 2) e 3) del D. Lgs. 50/2016, sulla base del fabbisogno riportato nel citato Progetto e del prezzo unitario presente sul MEPA, come di seguito riportato:

CODICE PRODOTTO MEPA	DESCRIZIONE	QUANTITÀ	DURATA MESI	CORRISPETTIVO EURO
QUO- 20140458405- V5	Zend Server Developer Edition Enterprise Subscription	4	12	59.500,00
	Zend Server Enterprise Windows Subscription	6		
	Zend Studio Basic Maintenance and Support	4		
	Analisi del sw propedeutica alla migrazione	1	NA	

Per la definizione del prezzo delle licenze e del servizio di manutenzione, si è fatto riferimento al prezzo formulato nella precedente procedura e contrattualizzato nel contratto CIG 7569549D6E cui è stata aggiunta la componente di prezzo relativa all'analisi del software propedeutica alla migrazione.

In ragione della tipologia dell'affidamento, ai sensi dell'art. 26, c. 3 bis del D. Lgs. 81/2008 e s.m.i. e della determinazione dell'ANAC n. 3 del 5/03/2008, si esclude la predisposizione del Duvri e la conseguente stima dei costi per oneri della

sicurezza per rischi interferenziali che, pertanto, dovranno essere pari ad euro 0,00 (zero).

L'aggiudicazione avverrà con il criterio del minor prezzo in base all'art. 95 comma 4 lett. b) del D. Lgs. 50/2016, trattandosi di servizio con caratteristiche standardizzate le cui condizioni sono definite dal mercato.

La Trattativa Diretta sarà avviata sul sistema Mepa al Bando "Servizi – Informatica, Elettronica, Telecomunicazioni, Macchine per Ufficio – Software - codice Mepa: QUO-20140458405-V5".

Il Documento di Stipula della Trattativa Diretta sarà sottoscritto a corpo e l'offerta del Fornitore dovrà essere formulata mediante ribasso sul prezzo relativo al canone annuo posto a base della procedura.

Come indicato al paragrafo 9 comma 3 del "Regolamento per le acquisizioni di forniture e servizi di importo inferiore alla soglia comunitaria", adottato da AdeR, verrà richiesta solo la garanzia per l'esecuzione del contratto.

Le specifiche tecniche, le modalità e i tempi di esecuzione del servizio sono dettagliati nel Capitolato Tecnico predisposto dal Settore richiedente.

Per l'approvvigionamento in oggetto non è stata ritenuta opportuna la suddivisione della procedura in più lotti, data l'unicità del servizio.

Il valore dell'appalto stimato pertanto è pari a € 59.500,00 (di cui € 0,00 per i costi per l'eliminazione delle interferenze) a cui si aggiunge l'IVA indetraibile per AdeR pari ad € 654,50 (5% del valore dell'IVA) e il contributo ANAC pari ad € 30 per determinare gli oneri complessivi della procedura acquisitiva.

Il pro rata di detrazione dell'IVA per AdeR è indicato in base al dato definitivo per l'Ente del 2018. La percentuale potrebbe variare negli anni seguenti.

Posto che la Zend Technologies S.r.l. è abilitata ad operare sul Mepa e commercializza su di esso, all'interno del Bando "Servizi – Informatica, Elettronica, Telecomunicazioni, Macchine per Ufficio – Software - codice Mepa: QUO-20140458405-V5", è richiesto che sia dato luogo alla procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara mediante lo strumento della Trattativa diretta con la Società Zend Technologies S.r.l..

Ai fini della procedura, di cui è richiesto l'avvio, nel Progetto è inoltre proposto che:

- ai fini della partecipazione, sia richiesto alla Società Zend Technologies S.r.l. il possesso dei requisiti di carattere generale ex art. 80 del D.lgs. nr. 50/2016 ed il rispetto del divieto previsto dall'art. 53, comma 16-ter, del d.lgs. n. 165 del 2001;
- l'appalto sia aggiudicato utilizzando il criterio del minor prezzo, in base all'art. 95 comma 4 lett. b) del D. Lgs. 50/2016;
- in considerazione della unicità del fornitore, nonché della specificità e della standardizzazione dei servizi richiesti nella fornitura, non è adottabile la suddivisione in Lotti;
- in considerazione della tipologia dell'affidamento, ai sensi dell'art. 26 c. 3 bis del D. Lgs. 81/2008 e s.m.i. e della determinazione dell'ANAC nr. 3 del 05/03/2008, si esclude la predisposizione del DUVRI e la conseguente stima di costi per oneri della sicurezza per rischi interferenziali e, pertanto, gli stessi dovranno essere pari a € 0,00;
- sia richiesta la cauzione definitiva, ai sensi dell'art. 103 del D.lgs. nr. 50/2016 e così come previsto in punto nr. 9 del Regolamento aziendale vigente per le acquisizioni di forniture e servizi di importo inferiore alla soglia comunitaria;
- ai fini della stipula del Contratto, l'aggiudicatario sia invitato a presentare, idonea copertura assicurativa attinente allo svolgimento di tutte le attività oggetto del Contratto;
- la fatturazione dei servizi sia effettuata per il 50% del valore del contratto alla sottoscrizione dello stesso e, per la restante parte, in rate semestrali anticipate.

L'iniziativa in argomento è stata pianificata con il codice 2019.7.031.I.

Tutte le strutture competenti hanno validato la RdA.

CONSIDERAZIONI

L'Agenzia delle entrate-Riscossione, in virtù della sua natura di organismo di diritto pubblico, è soggetta, in fase di affidamento ed esecuzione dei contratti, alle disposizioni di cui al D. Lgs. 50/2016.

Ai sensi dell'art. 32, comma 2, del D.Lgs. nr. 50/2016, le Amministrazioni aggiudicatrici, prima dell'avvio delle procedure di affidamento dei contratti pubblici, determinano di contrarre individuando gli elementi essenziali del contratto ed i criteri di selezione degli operatori economici e delle offerte.

L'acquisto in oggetto rientra nel novero dei beni e servizi informatici e di connettività per i quali la L. 28/12/2015, nr.208, art.1, c.512-516 (c.d. "legge di stabilità 2016") prevede che il loro approvvigionamento sia effettuato esclusivamente tramite gli strumenti di acquisto e di negoziazione di Consip S.p.A. L'articolo 63, comma 2, lett. b), nn. 2) e 3) del D. Lgs. 50/2016 stabilisce che: *"...la procedura negoziata senza previa pubblicazione può essere utilizzata: ... b) quando i lavori, le forniture o i servizi possono essere forniti unicamente da un determinato operatore economico per una delle seguenti ragioni: 1) ...; 2) la concorrenza è assente per motivi tecnici; 3) la tutela di diritti esclusivi, inclusi i diritti di proprietà intellettuale. ..."*.

Secondo quanto precisato nelle Linee Guida nr. 8 del 2017 fornite da ANAC con riguardo al ricorso a procedure negoziate senza previa pubblicazione di un bando nel caso di forniture e servizi c.d. infungibili *"...spetta alla stazione appaltante verificare rigorosamente l'esistenza dei presupposti che giustificano l'infungibilità del prodotto o del servizio che si intende acquistare.... La stazione appaltante non può accontentarsi al riguardo delle dichiarazioni presentate dal fornitore, ma deve verificare l'impossibilità a ricorrere a fornitori o soluzioni alternative attraverso consultazioni di mercato..."*¹ e ancora *"...Nei casi di infungibilità dei prodotti e/o servizi richiesti il Codice prevede la possibilità di derogare alle regole dell'evidenza pubblica (art. 63), ma in tal caso, in attuazione dei principi di proporzionalità ed adeguatezza, sia compensato da guadagni di*

¹ Cfr. paragrafo nr. 2.1 delle Linee Guida ANAC nr. 8

efficienza o, più in generale, dai benefici che ne derivano in termini di qualità ed economicità dei servizi o dei beni forniti. Ne consegue, allora, che ciascuna stazione appaltante accerta i presupposti per ricorrere legittimamente alla deroga in esame, valutando il caso concreto alla luce delle caratteristiche dei mercati potenzialmente interessati e delle dinamiche che li caratterizzano, e motiva sul punto nella delibera o determina a contrarre o altro atto equivalente..." 2

Dalle indagini espletate risulta che la società Zend Technologies S.r.l. sia l'unico operatore economico presente sul mercato autorizzato ad effettuare la manutenzione in quanto fornitrice in esclusiva dei prodotti richiesti. Infatti, per politica di gruppo, sul mercato italiano non sono previsti rivenditori per la pubblica amministrazione.

Le informazioni in possesso di AdeR tengono conto anche del recente esito della pubblicazione della consultazione del mercato ai sensi dell'art. 66 comma 1 del D. Lgs 50/2016 e di manifestazione di interesse effettuato da AdeR per verificare l'esistenza di altri operatori economici in grado di fornire il medesimo servizio: alla suddetta richiesta, infatti, ha partecipato un solo operatore economico, la società Rouguewave che, nell' ottobre 2015 aveva acquistato Zend Technologies S.r.l. e, come indicato nella risposta alla consultazione stessa, "è l'unica autorizzata ad effettuare la manutenzione in quanto fornitrice in esclusiva dei prodotti richiesti". Infatti, per politica di gruppo, sul mercato italiano non sono previsti rivenditori per la pubblica amministrazione.

Pertanto, atteso che la Società Zend Technologies S.r.l. rappresenta l'unico fornitore in grado di offrire i servizi in oggetto, il Settore richiedente propone l'avvio di una procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara, ai sensi dell'art. 63, c. 2, lett. b) nn. 2 e 3, del d.lgs. 50/2016, attraverso l'esperimento di una Trattativa Diretta su Mepa con la società medesima (Bando "Servizi – Informatica, Elettronica, Telecomunicazioni, Macchine per Ufficio – Software - codice Mepa: QUO-20140458405-V5").

2 Cfr. paragrafo nr. 2.1 delle Linee Guida ANAC nr. 8

Atteso che i servizi da acquistare sono commercializzati dalla Società Zend Technologies S.r.l. all'interno del Mepa, l'acquisto mediante lo strumento della Trattativa Diretta, prevista dall'art. 50, comma 1, delle "Regole del sistema di e-procurement della Pubblica Amministrazione", che è proposto nel Progetto tecnico, integra la soluzione maggiormente idonea sia perché consente di rispettare la regola del ricorso agli strumenti per gli acquisti messi a disposizione da Consip, sancita anche dal vigente "Regolamento per le acquisizioni di forniture e servizi di importo inferiore alla soglia comunitaria"³, sia perché è lo strumento appositamente previsto dal Mepa per gli acquisti "sotto soglia", come quello che qui interessa, secondo procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando, verso un solo operatore ex art. 63 del D.lgs. nr. 50/2016. Inoltre, la Richiesta di offerta potrebbe concretizzarsi, al suo esito, un prezzo ulteriormente vantaggioso rispetto a quello proposto sul catalogo del Mepa. Per quanto sopra premesso e considerato, con il presente atto, ai sensi dell'art. 32, comma 2, del D. Lgs. nr. 50/2016,

il Responsabile del Settore Acquisti

in base ai poteri conferitigli dal Presidente dell'Agenzia delle entrate-

Riscossione con Procura speciale del 13/12/2018, per atti Notaio Marco De Luca

(Rep. nr. 44240 – Racc. nr. 25313)

DISPONE

di avviare una procedura negoziata ai sensi dell'art. 63, comma 2, lettera b), punti 2 e 3 mediante Trattativa Diretta sul Mepa con la Società Zend Technologies S.r.l. per la fornitura di licenze d'uso e dei relativi servizi di manutenzione e aggiornamento programmi del prodotto Zend.

A tal fine stabilisce che:

- i servizi abbiano la durata di 12 mesi a decorrere dal giorno successivo alla scadenza dell'attuale contratto (1° ottobre 2019);
- le caratteristiche tecniche, le modalità ed i tempi di esecuzione della fornitura e dei servizi ad essa connessi siano definiti nel Capitolato tecnico

³ Cfr. art. 6.1 del Regolamento

che è previsto sia fornito alla Società Zend Technologies S.r.l. in allegato alla Trattativa Diretta, al quale si fa rinvio per la loro conoscenza;

- il valore massimo contrattuale sia di € 59.500,00, oltre IVA, di cui 0,00 per oneri della sicurezza da rischi interferenti;
- l'appalto non sia suddiviso in più Lotti per le ragioni addotte nelle superiori Premesse, alle quali si fa rimando;
- la procedura di scelta del Fornitore sia effettuata mediante Trattativa Diretta insistente sul Mepa (Bando "Servizi – Informatica, Elettronica, Telecomunicazioni, Macchine per Ufficio – Software - codice Mepa: QUO-20140458405-V5") nel rigoroso rispetto delle specifiche e delle indicazioni contenute nelle suesposte "Premesse" alle quali si fa rimando;
- sia richiesto alla Società Zend Technologies S.r.l. il possesso dei requisiti di carattere generale ex art. 80 del D.lgs. nr. 50/2016 ed il rispetto del divieto previsto dall'art. 53, comma 16-ter, del d.lgs. n. 165 del 2001;
- la Trattativa sia aggiudicata secondo il criterio del minor prezzo mediante ribasso sul prezzo relativo al canone annuo posto a base della procedura;
- l'offerta presentata abbia validità di 180 giorni dalla data di scadenza del termine di presentazione della stessa;
- non si proceda alla richiesta della garanzia provvisoria, ma solo di quella definitiva;
- si proceda alla richiesta di copertura assicurativa per la responsabilità civile adeguata alla natura e alla rilevanza economica dell'appalto;
- l'appalto sia remunerato a "corpo";
- si dia luogo alla sottoscrizione del Contratto, mediante firma digitale, nella forma del documento informatico generato dal Mepa;
- il Responsabile del Procedimento e Direttore dell'Esecuzione del Contratto sia il Sig. Massimo Daniele;
- la valutazione dell'offerta presentata sia svolta dal Responsabile del Procedimento;

- il Dirigente Responsabile dell'Ufficio Acquisti Consip sia delegato a sottoscrivere ed inoltrare alle competenti Amministrazioni le richieste di controllo sul possesso dei requisiti dichiarati dall'Operatore aggiudicatario.

Il Responsabile

Stefano Carosi

(Firmato digitalmente)