



COMUNE DI URI

07040 - PROVINCIA DI SASSARI

Via Sassari 99, Uri – c.f. 92081820901 - tel. 079-4187050 Mail: protocollo.uri@pec.comunas.it

Prot. n.7577 del 17/10/2018

Spett.li
Responsabili di Area/Servizio
Responsabili di procedimento

e.p.c. Sindaco
Sede

Oggetto: Informazioni e direttive sugli affidamenti fino a € 40.000 e sul principio di rotazione

Con la presente circolare, alla luce delle Linee guida n. 4 dell'ANAC, aggiornate al D.lgs n. 56/2017 (c.d. "correttivo"), in vigore dal 7 aprile 2018, e della giurisprudenza, si intendono fornire informazioni e dettare direttive in ordine alla corretta applicazione di alcuni istituti e principi disciplinati nel Codice degli appalti e che possono rientrare tra i c.d. procedimenti a rischio nell'ambito dei Piani di prevenzione della corruzione.

1. GLI AFFIDAMENTI FINO A EURO 40.000

A seguito dell'entrata in vigore del D.lgs n. 56/2017, c.d. "correttivo del Codice degli appalti", l'art. 36, comma 2, lett. a) è stato riformulato ed è stata disciplinata la possibilità di affidare lavori, servizi e forniture di importo inferiore a € 40.000, mediante affidamento diretto anche senza previa consultazione di due o più operatori economici o per i lavori in amministrazione diretta.

L'eliminazione dall'originario art.36, comma 2 lett. a) delle parole "adeguatamente motivato" e la sostituzione con le parole "*anche senza previa consultazione di due o più operatori economici*", apparentemente sembrerebbe rendere possibile l'affidamento diretto senza alcuna motivazione in ordine alla scelta dell'operatore economico affidatario.

In realtà, la necessaria integrazione tra l'affidamento degli appalti e la normativa di prevenzione della corruzione - che individua le procedure di scelta del contraente e, in particolare, gli affidamenti diretti tra le aree a maggiore rischio di corruzione e illegalità, dimostrano la persistenza dell'obbligo della motivazione per quanto concerne la scelta dell'operatore economico affidatario.

Lo stesso art.32, comma 2, del Codice, nel prevedere che negli affidamenti diretti la determinazione debba fra l'altro indicare "*le ragioni della scelta del fornitore*", stabilisce inequivocabilmente la necessità della motivazione.

L'obbligo di motivazione è imposto altresì anche dal rispetto dei principi di cui all'art. 30 del Codice; tra questi, quello fondamentale di economicità, che obbliga l'Ente a motivare espressamente sulla

congruità del prezzo di affidamento.

In merito al **principio di economicità**, relativamente agli affidamenti di importo inferiore a Euro 40.000, l'ANAC ha stabilito che, fermo restando l'applicazione del principio di rotazione *“In ogni caso, il confronto dei preventivi di spesa forniti da due o più operatori economici rappresenta una best practice anche alla luce del principio di concorrenza”*.

In ottemperanza a quanto sopra esposto, si ritiene opportuno che il RUP nell'ambito degli affidamenti fino a Euro 40.000 proceda come di seguito indicato:

- a) qualora l'importo sia compreso tra Euro 1.001,00 e Euro 3.000,00: l'affidamento avviene a seguito di indagine di mercato anche informale (desumibile anche dai prezzi praticati da altri enti);
- b) qualora l'importo sia compreso tra Euro 3.001,00 e Euro 10.000,00: l'affidamento avviene previa richiesta di almeno n. 2 preventivi;
- c) qualora l'importo sia compreso tra Euro 10.001,00 e Euro 20.000,00: l'affidamento avviene previa richiesta di almeno n. 3 preventivi;
- d) qualora l'importo sia compreso tra Euro 20.001,00 e Euro 40.000,00: l'affidamento avviene previa richiesta di almeno n. 5 preventivi.

Le modalità di affidamento sopra descritte dovranno sempre rispettare il principio di rotazione come di seguito disciplinato.

2. MERCATI ELETTRONICI

Il Codice stabilisce che tutti gli acquisti di beni e servizi di importo superiore a Euro 1.000,00 e fino alla soglia comunitaria (nonché gli acquisti di beni e servizi informatici, anche se di importo inferiore ad Euro 1.000,00, per i quali trova applicazione il comma 512, art. 1 della legge 208/2015 che impone l'obbligo del ricorso al mercato elettronico), **devono** essere effettuati facendo ricorso al M.E.P.A. ovvero, in alternativa, alla Centrale regionale di committenza Sardegna CAT.

3. PRINCIPIO DI ROTAZIONE

L'art. 36 del Codice degli appalti stabilisce che l'affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture sotto soglia comunitaria avvengono nel rispetto, fra gli altri del **principio di rotazione degli inviti e degli affidamenti**.

Il principio di rotazione, o di alternanza tra imprese, è volto ad evitare il consolidamento di posizioni di rendita a favore del pregresso aggiudicatario e dei soggetti già invitati alla precedente procedura negoziata, avente lo stesso oggetto del nuovo appalto semplificato oppure un oggetto comunque riconducibile alla stessa categoria.

Le Linee guida n. 4 dell'ANAC, le FAQ sulle stesse, aggiornate al 12 settembre 2018, e la giurisprudenza precisano che il principio di rotazione:

- I. non si applica laddove il nuovo affidamento avvenga tramite procedure ordinarie o comunque aperte al mercato, nelle quali la stazione appaltante, in virtù di regole prestabilite dal Codice ovvero dalla stessa in caso di indagini di mercato o consultazione di elenchi, non operi alcuna limitazione in ordine al numero di operatori economici tra i quali effettuare la selezione.
La Giurisprudenza (TAR Lecce, n.1412 del 2 ottobre 2018), in merito, afferma che la richiesta di offerta sul MEPA non è assimilabile ad una procedura ordinaria o aperta al mercato, per cui sussiste il divieto di invito del gestore uscente.
- II. Si applica con riferimento all'affidamento immediatamente precedente a quello di cui si tratti,

nei casi in cui i due affidamenti, quello precedente e quello attuale, abbiano ad oggetto una commessa rientrante nello stesso settore merceologico, ovvero nella stessa categoria di opere, ovvero ancora nello stesso settore di servizi. In altri termini, il principio di rotazione comporta, di norma, il divieto di invito a procedure dirette all'assegnazione di un appalto sia nei confronti del contraente uscente, sia nei confronti dell'operatore economico invitato e non affidatario nel precedente affidamento¹.

- III. L'eventuale affidamento o il reinvio al contraente uscente hanno pertanto carattere eccezionale e richiedono un onere motivazionale più stringente. La stazione appaltante deve motivare tale scelta in considerazione della particolare struttura del mercato e della riscontrata effettiva assenza di alternative, tenuto altresì conto del grado di soddisfazione maturato a conclusione del precedente rapporto contrattuale (esecuzione a regola d'arte e qualità della prestazione, nel rispetto dei tempi e dei costi pattuiti) e della competitività del prezzo offerto rispetto alla media dei prezzi praticati nel settore di mercato di riferimento. (ex multis: TAR Roma n.1115/2018; TAR Venezia n.320/2018; TAR Catanzaro n.1007/2018).
- IV. Nel caso, invece, di affidamento o di reinvio al candidato invitato alla precedente procedura selettiva, e non affidatario, la motivazione deve tenere conto dell'aspettativa, desunta da precedenti rapporti contrattuali o da altre ragionevoli circostanze, circa l'affidabilità dell'operatore economico e l'idoneità a fornire prestazioni coerenti con il livello economico e qualitativo atteso.
- V. In ogni caso, l'applicazione del principio di rotazione non può essere aggirata, con riferimento agli affidamenti operati negli ultimi tre anni solari, mediante ricorso a: arbitrari frazionamenti delle commesse o delle fasce di importo eventualmente fissate dal regolamento della stazione appaltante; ingiustificate aggregazioni o strumentali determinazioni del calcolo del valore stimato dell'appalto; alternanza sequenziale di affidamenti diretti o di inviti agli stessi operatori economici; affidamenti o inviti disposti, senza adeguata giustificazione, a operatori economici riconducibili a quelli per i quali opera il divieto di invito o affidamento, ad esempio per la sussistenza dei presupposti di cui all'articolo 80, comma 5, lettera m) del Codice (ossia quando sussiste l'imputabilità ad un unico centro decisionale, derivante da una situazione di controllo, ai sensi dell'art. 2359 del codice civile, di un operatore economico rispetto ad un altro partecipante alla medesima procedura di affidamento ovvero da una qualsiasi relazione comportante la predetta imputabilità).

¹ A titolo meramente esemplificativo, sul principio di rotazione si esplicita che:

a) se la stazione appaltante effettua l'acquisto di un servizio postale dalla società Alfa Srl, poi con affidamento immediatamente successivo, procede all'acquisto di un nuovo servizio postale dalla società Alfa Srl sussiste una violazione del principio di rotazione, perché l'acquisto immediatamente successivo a quello avente ad oggetto il servizio postale è stato affidato alla medesima società Alfa Srl;

b) se la stazione appaltante effettua l'acquisto di un servizio postale dalla società Alfa Srl e con affidamento immediatamente successivo procede all'acquisto di un servizio di pulizia dalla medesima società Alfa Srl non sussiste una violazione del principio di rotazione perché gli affidamenti corrispondono a settori diversi;

c) se la stazione appaltante effettua l'acquisto di un servizio postale dalla società Alfa Srl, poi con affidamento immediatamente successivo procede all'acquisto di un servizio postale dalla società Beta Spa e con affidamenti immediatamente successivi effettua l'acquisto del servizio postale di nuovo dalle società Alfa Srl e Beta Spa e così via, determinando l'alternanza di due soli operatori economici per l'affidamento del servizio postale, sussiste una elusione del principio di rotazione;

d) se la stazione appaltante per effettuare l'acquisto di un servizio postale invita gli operatori economici Alfa Srl, Beta Spa, Gamma s.n.c., Delta soc. coop. e affida il servizio alla società Alfa Srl, per l'affidamento immediatamente successivo di un nuovo servizio postale, la stazione appaltante non può, di regola, rinviare i medesimi operatori economici succitati, pena la violazione del principio di rotazione degli inviti.

- VI. Negli affidamenti di importo inferiore a 1.000,00 Euro, è consentito derogare all'applicazione del principio di rotazione, con scelta, sinteticamente motivata, contenuta nella determinazione a contrarre od in atto equivalente.

In definitiva, l'ANAC e la giurisprudenza affermano che la rotazione:

- opera in caso di commessa precedente rientrante nel medesimo settore merceologico di quella di cui trattasi;
- opera laddove la stazione appaltante, per obbligo o per scelta, delimiti il numero di operatori economici invitati alla gara;
- opera all'interno di fasce di valore degli affidamenti, da prevedere in apposito regolamento a cura della stazione appaltante;
- comporta la non "riutilizzabilità" del contraente uscente, salvo casi eccezionali;
- comporta la non "riutilizzabilità" dell'operatore economico invitato e non affidatario, salvo deroga motivata;
- è derogabile per gli affidamenti di importo inferiore ai 1.000,00 Euro, con scelta sinteticamente motivata contenuta nella determinazione a contrarre o in atto equivalente;
- non si applica quando il nuovo affidamento avviene tramite procedure ordinarie o comunque aperte al mercato, in cui la stazione appaltante non limiti il numero degli invitati alla procedura selettiva semplificata conseguente a indagine di mercato con avviso o con utilizzo di elenco di operatori economici;
- non si applica nell'ipotesi di divergenza oggettiva e qualitativa dei lavori o servizi o forniture tra precedente e nuovo affidamento;
- il re-invito all'operatore uscente, che abbia manifestato interesse alla candidatura a seguito di avviso pubblico e sia stato poi estratto tramite sorteggio con estrazione casuale, non assicura il rispetto del principio di rotazione, in quanto, come previsto all'articolo 36, primo comma del D.lgs n.50/2016, è doverosa la rotazione tanto in relazione agli affidamenti che agli inviti.

4. VERIFICA DEI REQUISITI

L'operatore economico, a cui favore è effettuato l'affidamento, deve essere in possesso dei requisiti di carattere generale di cui all'art. 80 del Codice e dei requisiti minimi di idoneità professionale, di capacità economica e finanziaria e di capacità tecniche e professionali, esplicitati nelle Linee guida n. 4, paragrafo 4.2, a cui si rinvia.

La stazione appaltante deve verificare che l'operatore economico sia in possesso di tutti i requisiti richiesti e, a tal fine, l'ANAC ha provveduto a dettagliare le modalità di verifica, graduandole in relazione agli importi dell'affidamento, in tre fasce:

- Lavori, servizi e forniture di importo fino a 5.000,00 Euro;
- Lavori, servizi e forniture di importo superiore a 5.000,00 Euro e non superiore a 20.000,00 Euro,
- Lavori, servizi e forniture di importo superiore a 20.000,00 Euro ed inferiore a 40.000,00 Euro.

Si invitano tutti i Responsabili di Area e di procedimento ad attenersi alle indicazioni e alle direttive stabilite.

IL SEGRETARIO COMUNALE

Responsabile prevenzione della corruzione

F.to Dott.ssa Silvia Cristina Contini