



prot: RC20190007088
del: 04/03/2019

Ai Direttori delle Strutture di linea
Ai Direttori delle Strutture di staff
Ai Direttori delle Strutture Territoriali
Ai Direttori delle Strutture di supporto
agli organi e all'Amministrazione

Affidamenti diretti e micro acquisti:

Prima nota di lettura delle novità introdotte dalla Legge di Bilancio 2019.

Alla luce delle novità introdotte dalla legge di bilancio per il 2019 in tema di appalti, ed in particolare delle modifiche che hanno interessato la disciplina degli affidamenti sotto soglia, si ritiene opportuno fornire alcune indicazioni sull'applicazione della novella normativa.

L'attuale Legge di Bilancio (Legge n. 145/2018), per quanto di interesse, all'art. 1, comma 130, stabilisce,

- *"All'articolo 1, comma 450, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, le parole: « 1.000 euro », ovunque ricorrono, sono sostituite dalle seguenti: « 5.000 euro»",*
- *All'articolo 1, comma 912, dispone che, "Nelle more di una complessiva revisione del codice dei contratti pubblici, di cui al decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, fino al 31 dicembre 2019, le stazioni appaltanti, in deroga all'articolo 36, comma 2, del medesimo codice, possono procedere all'affidamento di lavori di importo pari o superiore a 40.000 euro e inferiore a 150.000 euro mediante affidamento diretto previa consultazione, ove esistenti, di tre operatori economici e mediante le procedure di cui al comma 2, lettera b), del medesimo articolo 36 per i lavori di importo pari o superiore a 150.000 euro e inferiore a 350.000 euro".*

Pertanto, a partire dal 1° gennaio del corrente anno, le P. A. sono svincolate dal ricorso al Mercato elettronico della Pubblica Amministrazione (Me.P.A.) per i microacquisti, relativi a servizi e forniture, al di sotto dei 5.000 euro e godono, per gli appalti relativi a lavori, di una deroga all'art 36, comma 2, del Codice dei contratti, limitata al solo anno 2019, consistente nell'ampliamento della possibilità di ricorso a procedure semplificate.



Alla luce delle disposizioni in commento è possibile disegnare uno schema riepilogativo delle procedure per l'affidamento di appalti pubblici con riguardo alle varie soglie:

Valore economico dell'appalto (IVA esclusa)	Tipologia commessa	Procedura	Riferimento normativo
≥ € 5.548.000	Lavori	Procedure ordinarie: Gara comunitaria, bando G.U.C.E. procedura aperta o ristretta	Art.60 – 61 D.Lgs. 50/2016
≥ € 1.000.000 e fino a € 5.547.999	Lavori	Procedure ordinarie: procedura aperta o ristretta	Art.60 – 61 – 36, comma 2, lett.d) D.Lgs. 50/2016
≥ € 750.000	Servizi sociali e altri servizi di cui all'allegato IX	Procedure ordinarie: procedura aperta o ristretta. Gara comunitaria e bando G.U.C.E	Art. 60 – 61 D.Lgs. 50/2016
≥ € 221.000	Servizi e forniture	Procedure ordinarie: procedura aperta o ristretta. Gara comunitaria e bando G.U.C.E	Art. 60 – 61 D.Lgs. 50/2016
≥ € 350.000 fino a € 999.999	Lavori	Procedura negoziata con consultazione di almeno 15 operatori. Ricorso al Mercato elettronico.	Art. 36, comma 2 lett.c) D.Lgs. 50/2016 Art.7, D.L. 52/2012, conv. con L.94/2012
≥ € 150.000 fino a € 349.999	Lavori	Procedura negoziata con consultazione di almeno 10 operatori. Ricorso al Mercato elettronico.	Art. 36, comma 2, lett.b) D.Lgs. 50/2016 Art. 1, comma 912 L. 145/2008 Art.7, D.L. 52/2012, conv. con L.94/2012
≥ € 40.000 fino a € 149.999	Lavori	Affidamento diretto con consultazione di 3 operatori. Ricorso al Mercato elettronico.	Art. 36, comma2 lett.a) D.Lgs. 50/2016 Art. 1, comma 912 L. 145/2018 Art.7, D.L. 52/2012, conv. con L.94/2012
≥ € 40.000 fino alla soglia comunitaria	Servizi e forniture; Servizi sociali e altri servizi di cui all'allegato IX	Procedura negoziata con consultazione di almeno 5 operatori. Ricorso al Mercato elettronico.	Art. 36, comma 2, lett.b) e comma 6 D.Lgs. 50/2016 Art.7, D.L. 52/2012, conv. con L.94/2012
≥ € 5.000 fino a € 39.999	Lavori servizi e forniture	Affidamento diretto anche senza previa consultazione di operatori. Ricorso al Mercato elettronico	Art. 36, comma 2, lett.a) e comma 6 D.Lgs. 50/2016 Art.7, D.L. 52/2012, conv. con L.94/2012
Da € 0,1 a € 4.999	Lavori servizi e forniture	Affidamento diretto anche senza previa consultazione di operatori. Mercato elettronico non obbligatorio	Art. 36, comma2 lett.a) D.Lgs. 50/2016 Art. 1, comma 130 L. 145/2018



Tuttavia, le importanti suindicate novità, necessitano di inquadramento sistemico nel corpo della disciplina generale della contrattualistica pubblica, non riducendosi, *tout court*, ad un mero innalzamento della soglia di riferimento per l'attivazione della procedura semplificata.

In primis, occorre rammentare i principi generali dettati dal Codice dei contratti (art. 30 - 32- 34 – 42) in tema di procedure di affidamento ed esecuzione dei contratti, in base ai quali, ogni affidamento, deve avvenire nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, tempestività, correttezza, libera concorrenza, non discriminazione, trasparenza, proporzionalità, pubblicità e rotazione.

Preme, dunque, evidenziare, il permanere **del divieto di artificioso frazionamento della spesa**¹ e del rispetto **del principio di rotazione**.

Al fine di evitare il frazionamento dell'appalto è determinante porre la dovuta attenzione alla corretta definizione del proprio fabbisogno in relazione all'oggetto dell'appalto stesso, specialmente nei casi di ripetizione dell'affidamento nel tempo (esempio tipico: attività di manutenzione).

Strettamente connesso al citato divieto è il tema del rispetto del principio di rotazione, in virtù del quale, anche in presenza di appalti di modica entità, non è praticabile - come invece si riscontra - l'affidamento al contraente uscente, in quanto, ciò, si pone in palese contrasto con i principi di libera concorrenza e accesso alle commesse pubbliche. Solo qualora si è di fronte all'eccezionalità di tale accadimento sarà necessario corredare il provvedimento con un onere motivazionale particolarmente stringente².

Val la pena ricordare, inoltre, l'obbligatorietà, sancita dal D.L. 52/2012 convertito con L. 95/2012, di effettuare gli acquisti "sotto soglia" mediante l'utilizzo del Me.P.A.³, dal che ne consegue che acquisti al di fuori di tale sistema sono consentiti in ipotesi del tutto residuali di assenza del metaprodotto di riferimento sul Marketplace, con conseguente esplicita motivazione da rendere in sede di determinazione dirigenziale.

Per gli affidamenti al di sotto di € 5.000 è consentito derogare all'applicazione dei menzionati principi previa sintetica e motivata scelta da esporre nella relativa determinazione dirigenziale.

In ordine alle specifiche disposizioni in tema di affidamento diretto di lavori, recate dall'art. 1, comma 912, della legge 145/2018, esse si caratterizzano per la facoltà, limitata all'anno 2019, di applicare, nell'ambito dell'affidamento dei lavori, alcune procedure semplificate al di là dei limiti posti dall'art. 36 del Codice dei contratti. Poiché la norma citata, facoltizza tale comportamento, costituisce buona regola amministrativa motivare nella determinazione dirigenziale la scelta della procedura semplificata.

¹ D.Lgs 50/2016, art. 35, comma 6: "omissis.....Un appalto non può essere frazionato allo scopo di evitare l'applicazione delle norme del presente codice....omissis". Sull'argomento si segnala la recente sentenza di Corte di Cassazione n. 26610 del 11/06/2018 che attribuisce alle ipotesi di artificioso frazionamento la connotazione del reato di abuso d'ufficio.

² Le linee guida ANAC n. 4 forniscono una serie di elementi, la cui presenza è da ritenere cumulativa, da porre a base della motivazione di affidamento a contraente uscente: - reale assenza di alternative – competitività del prezzo offerto – qualità della prestazione.

³ MePa di Consip, Mercato elettronico della Centrale regionale di riferimento, Mercato elettronico realizzato dalla Stazione appaltante.



La novità più rilevante interessa l'affidamento dei lavori compresi nella fascia tra i 40.000 euro e 150.000 euro, per i quali è previsto affidamento diretto, sia pur temperato dalla previa obbligatoria consultazione di 3 operatori economici, (in luogo della procedura negoziata con consultazione di almeno 10 operatori economici). Di detta procedura si dirà infra.

Per quanto riguarda la fascia dei lavori tra 150.000 euro e 350.000 euro, si resta nell'ambito della procedura negoziata: la novella ha infatti semplicemente innalzato la soglia di valore dell'appalto, previsto dall'art. 36, comma 2 lett. b) lasciandone inalterato il procedimento di affidamento (consultazione di almeno 10 operatori economici).

Appare necessario un chiarimento in merito alla ipotesi di affidamento diretto previa consultazione di 3 operatori economici per l'affidamento di lavori di importo pari o superiore a 40.000 e inferiore a 150.000.

Si ritiene che, ricorrendo detta ipotesi, il termine consultazione possa essere interpretato, come, "richiesta di 3 preventivi di spesa", senza necessità di particolari formalità. Tuttavia, la previsione di una seppur minima comparazione, impone alla stazione appaltante, al fine di garantire un giusto e trasparente procedimento, di predeterminare, nella determinazione a contrarre, le modalità di acquisizione⁴ e le regole di valutazione delle offerte⁵.

In conclusione, si invita, nell'applicazione concreta delle facoltà introdotte dalla legge, come peraltro nell'applicazione di qualsiasi istituto giuridico, a fare particolare attenzione alla redazione della parte motiva dei provvedimenti, posto che, nessuna procedura, può essere frutto di scelte arbitrarie e che resta impregiudicato, per le stazioni appaltanti, l'onere di predefinire ed esplicitare i criteri per la selezione degli operatori economici, con riferimento allo specifico contratto.

I principi enunciati dal Codice dei contratti, di imparzialità, parità di trattamento, trasparenza esigono che le stazioni appaltanti definiscano, nella determinazione a contrarre, quei requisiti minimi, quali, esemplificativamente:

- caratteristiche tecniche delle opere/beni/servizi;
- riferimento all'importo massimo stimato dell'affidamento;
- criteri per la selezione degli operatori economici e delle offerte, con particolare attenzione, nelle procedure semplificate agli aspetti riguardanti la rotazione degli operatori.

⁴ Ad esempio ricorrendo alla costituzione di elenchi di operatori economici da cui selezionare gli operatori a cui richiedere la presentazione del preventivo, oppure a indagini di mercato.

⁵ Cfr Tar Lazio n. 52/2019.

ROMA



In seguito alle predette novità, introdotte dalla Legge di bilancio 2019, l'A.N.AC. ha predisposto l'aggiornamento delle Linee Guida n. 4, in consultazione fino al 21 febbraio u.s e, quindi, ad oggi non ancora disponibili nella versione definitiva. La viva raccomandazione è, pertanto, quella di consultare il sito istituzionale dell'Autorità, con costanza, onde acquisire contezza delle disposizioni operative ed esplicative delle novità in commento.

Auguro a tutti buon lavoro.

IL SEGRETARIO GENERALE

Pietro Paolo Mileti

Il Dirigente della U.O.

Sistema Integrato dei Controlli Interni