

02 AGOSTO 2024 ore 10:00

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

RELATORE: ING. CRISTIAN PROSIA

ASMEL Associazione per la
Sussidiarietà e la
Modernizzazione degli Enti
Locali

www.asmel.eu

800165654

webinar@asmel.eu





AGENDA

Il principio della rotazione alla luce del d.lgs. 36/2023

01

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPRUDENZA

- Riferimento del codice appalti – Differenze con il D.lgs. 50/2016
- Fasc. Anac n. 740/2024
- Atto del Presidente ANAC del 13 marzo 2024
- Comunicato del Presidente ANAC del 5 giugno 2024

02

Q&A



Il principio della rotazione alla luce del d.lgs. 36/2023

01

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPUDENZA

- Riferimento del codice appalti – Differenze con il D.lgs. 50/2016
- Fasc. Anac n. 740/2024
- Atto del Presidente ANAC del 13 marzo 2024
- Comunicato del Presidente ANAC del 5 giugno 2024

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPUDENZA



Codice dei Contratti - D.lgs. n.36 del 31 marzo 2023

Art 49. (Principio di rotazione degli affidamenti)

1. Gli affidamenti di cui alla presente Parte avvengono nel rispetto del principio di rotazione.
2. In applicazione del principio di rotazione **è vietato** l'affidamento o l'aggiudicazione di un appalto **al contraente uscente** nei casi in cui due consecutivi affidamenti abbiano a oggetto una commessa rientrante nello stesso settore merceologico, oppure nella stessa categoria di opere, oppure nello stesso settore di servizi.
3. La stazione appaltante può ripartire gli affidamenti in fasce in base al valore economico. In tale caso il divieto di affidamento o di aggiudicazione si applica con riferimento a ciascuna **fascia**, fatto salvo quanto previsto dai commi 4, 5 e 6.
4. **In casi motivati** con riferimento alla struttura del mercato e alla effettiva assenza di alternative, nonché di accurata esecuzione del precedente contratto, il contraente uscente può essere reinvitato o essere individuato quale affidatario diretto.
5. Per i contratti affidati con le procedure di cui all'articolo 50, comma 1, lettere c), d) ed e), le stazioni appaltanti non applicano il principio di rotazione quando l'indagine di mercato sia stata effettuata **senza porre limiti** al numero di operatori economici in possesso dei requisiti richiesti da invitare alla successiva procedura negoziata.
6. È comunque consentito **derogare** all'applicazione del principio di rotazione per gli affidamenti diretti di importo **inferiore a 5.000 euro**.

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPUDENZA

Principio di rotazione: ANAC e le differenze tra vecchio e nuovo Codice dei Contratti

Partendo da un caso specifico, nel quale erano state segnalate alcune criticità sull'applicazione del principio di rotazione, con **l'Atto del Presidente del 13 marzo 2024, fasc. n. 5534/2024**, ANAC ha dato delle utili indicazioni di carattere generale, analizzando le previsioni del d.Lgs. n. 50/2016 e delle relative Linee Guida n. 4, e quelle contenute invece nel d.Lgs. n. 36/2023.

Un interessante approfondimento su:

- principio di rotazione nel d.Lgs. n. 50/2016;
- indicazioni nelle Linee Guida ANAC n. 4;
- principio di rotazione del d.Lgs. n. 36/2023;
- deroghe al principio di rotazione.

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPUDENZA

Principio di rotazione: il "vecchio" Codice dei Contratti (d.Lgs. n. 50/2016)

Il d.lgs. 50/2016 richiamava il principio di rotazione sia nell'art. 36 (contratti sotto la soglia comunitaria) sia nell'art. 63 (procedure negoziate sopra soglia senza pubblicazione bando).

L'art. 36, comma 1 del d.lgs. 50/2016 prevedeva che, nel sottosoglia, l'affidamento dei lavori, servizi e forniture avviene nel rispetto dei principi di cui agli articoli 30, comma 1, 34 e 42, nonché nel rispetto del *principio di rotazione degli inviti e degli affidamenti* e in modo da assicurare l'effettiva possibilità di partecipazione delle microimprese, piccole e medie imprese.

A sua volta, **l'art. 63, comma 6, del d.lgs. 50/2016** stabiliva l'obbligatorietà del rispetto del principio di rotazione, unitamente ai principi di trasparenza e concorrenza, anche per le procedure negoziate senza bando sopra soglia.



Il principio di rotazione nel vecchio codice, si applicava, quindi, sia agli affidamenti sotto soglia, sia alla procedura negoziata sopra soglia senza previa pubblicazione di un bando di gara

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPUDENZA

Principio di rotazione: il “vecchio” Codice dei Contratti (d.Lgs. n. 50/2016)

Sul punto l’Autorità ha chiarito che:

- ➔ soggiace al principio di rotazione la procedura negoziata allorché sussista una individuazione discrezionale dei soggetti partecipanti;
- ➔ se invece la procedura negoziata viene preceduta da un avviso pubblico aperto a tutti gli operatori, si è fuori dalle negoziate e dunque non opera il principio di rotazione.

Dato che il d.lgs. 50/2016 aveva solo enunciato il principio di rotazione, per dare attuazione a detto principio, le **Linee Guida n. 4 stabilivano una normativa di dettaglio**, fornendo in tal modo alle stazioni appaltanti indicazioni su come applicare la normativa di settore.

Le stazioni appaltanti potevano tuttavia discostarsi da quanto disposto dall’Autorità, con obbligo di adeguata e puntuale motivazione, anche a fini di trasparenza, in riferimento alle ragioni della diversa scelta amministrativa.

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPRUDENZA

Linee Guida n. 4:

- ➔ al punto **3.2 lett. i)** chiarivano che nell'espletamento delle procedure semplificate di cui al richiamato articolo 36, le stazioni appaltanti garantiscono, in aderenza al principio di rotazione degli inviti e degli affidamenti, **il non consolidarsi di rapporti solo con alcune imprese**, favorendo la distribuzione delle opportunità degli operatori economici di essere affidatari di un contratto pubblico;
- ➔ al **punto 3.6** che **nei lavori** si applica il principio di rotazione degli affidamenti e degli inviti operati negli **ultimi tre anni solari**, 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 nella stessa categoria di opere**
- ➔ il principio di rotazione comporta, di norma, il divieto di invito a procedure dirette all'assegnazione di un appalto, nei confronti **del contraente uscente e dell'operatore economico invitato e non affidatario nel precedente affidamento**;
- ➔ **la rotazione non si applica laddove il nuovo affidamento avvenga tramite procedure ordinarie** o comunque aperte al mercato, nelle quali la stazione appaltante non operi alcuna limitazione in ordine al numero di operatori economici tra i quali effettuare la selezione.

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPUDENZA

Linee Guida n. 4:

- ➔ la stazione appaltante, in **apposito regolamento** (di contabilità ovvero di specifica disciplina delle procedure di affidamento di appalti di forniture, servizi e lavori), avrebbe potuto suddividere gli affidamenti in fasce di valore economico, in modo da applicare la rotazione solo in caso di affidamenti rientranti nella stessa fascia.
- ➔ 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; 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, ad 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 dei contratti pubblici.

Inoltre il criterio di rotazione assume valenza generale, valevole anche per gli affidamenti diretti, nei quali deve essere garantita l'effettiva possibilità di partecipazione alle micro, piccole e medie imprese ed evitare lo stabilizzarsi di «rendite» in capo ad alcuni operatori

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPUDENZA

Linee Guida n. 4:

La stazione appaltante è tenuta dunque al rispetto del principio di rotazione degli inviti, al fine di favorire la **distribuzione temporale delle opportunità** di aggiudicazione tra tutti gli operatori potenzialmente idonei e di evitare il consolidarsi di rapporti esclusivi con alcune imprese.

Per questo motivo il principio di rotazione, nelle procedure negoziate comportava il divieto di reinvito dell'aggiudicatario, nonché dell'operatore invitato non aggiudicatario, negli affidamenti diretti ex art. 36, comma 2, lett. a) del D.lgs. 50/2016 e prevedeva il divieto di riaffidamento nei confronti del contraente uscente.



DEROGA

Il divieto di reinvito dell'operatore non aggiudicatario o di riaffidamento al contraente uscente non assumeva tuttavia valenza assoluta, in quanto si riteneva ammissibile una deroga da parte della stazione appaltante purché motivasse in maniera puntuale la 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"*.

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPUDENZA

Il nuovo Codice (D.lgs. 36/2023)

Il d.Lgs. n. 36/2023 riserva un articolo specifico al principio di rotazione (art. 49) in cui ha ribadito l'attualità di detto principio per il sottosoglia in parte riprendendo e in parte innovando su taluni profili significativi quanto già previsto dall'art. 36 del d.lgs. 50/2016 e chiarito dalle Linee Guida n. 4.

In continuità con la pregressa disciplina, **l'art. 49 del d. lgs. 36/2023 impone il rispetto del principio di rotazione nella fase dell'invito al contraente uscente**, con lo scopo di evitare che quest'ultimo, forte della conoscenza della prestazione da realizzare acquisita nel precedente contratto, possa agevolmente prevalere sugli altri operatori economici.

Nel caso in cui la stazione appaltante ai sensi del comma 3 dell'art. 49 decida con apposito regolamento di ripartire gli affidamenti in fasce in base al valore economico, **il principio di rotazione si applicherà solo in caso di affidamenti rientranti nella stessa fascia**. Il provvedimento di articolazione in fasce deve prevedere una effettiva differenziazione tra lavori e deve essere adeguatamente motivato in ordine alla scelta dei valori di riferimento delle fasce; detti valori possono tenere conto, per i lavori, delle soglie previste dal sistema unico di qualificazione degli esecutori di lavori.



1

2

3

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPUDENZA

Il nuovo Codice (D.lgs. 36/2023) – Deroghe al principio di rotazione

Rispetto alle Linee Guida n. 4, spiega ANAC, l'art. 49 comma 4 risulta tuttavia in parte **innovativo**, quantomeno laddove consente di derogare al divieto del reinvio del contraente uscente, motivando circa la contemporanea sussistenza di questi presupposti: struttura del mercato, effettiva assenza di alternative, accurata esecuzione del precedente contratto.

Il contraente uscente può dunque essere reinviato o risultare affidatario diretto laddove, sussistano i requisiti richiesti dalla legge, concorrenti e non alternativi tra loro, ossia struttura del mercato, **effettiva assenza di alternative, accurata esecuzione del precedente contratto**, che devono tuttavia essere specificamente rappresentati negli atti di gara. **Di conseguenza eventuali deroghe devono essere motivate dalla stazione appaltante in maniera adeguata, puntuale e rigorosa.**



In assenza invece della contemporanea sussistenza dei requisiti del comma 4, il nuovo Codice stabilisce il divieto di reinvio e riaffidamento al contraente uscente nel caso di due affidamenti consecutivi aventi ad oggetto la stessa categoria di opere. Si tratta di un riferimento normativo **"inviolabile"** del procedimento di affidamento dei contratti sotto soglia e non può essere disatteso.

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPUDENZA

Il nuovo Codice (D.lgs. 36/2023) – Deroghe al principio di rotazione

La rotazione non si applica, oltre che alle procedure aperte, anche alle procedure negoziate senza bando quando l'indagine di mercato sia stata effettuata senza porre limiti al numero di operatori economici, in possesso dei requisiti richiesti, da invitare alla successiva procedura negoziata (art. 49, comma 5).

Nelle procedure negoziate il principio di rotazione funge da contrappeso.

Laddove la stazione appaltante decida di non introdurre alcuno sbarramento al numero degli operatori da invitare alla procedura negoziata senza bando all'esito dell'indagine di mercato, non viene in rilievo l'esigenza, cui tende il principio di rotazione, di evitare il consolidamento di rendite di posizione in capo al gestore uscente. In tali casi la partecipazione del contraente uscente non costituisce deroga al principio di rotazione e neppure richiede alcuna esplicita motivazione da parte dell'Amministrazione.

Il d.lgs. 36/2023 non ha posto limiti al reinvito degli operatori economici non aggiudicatari in ragione del fatto che, come affermato dalla relazione al nuovo codice, la contrazione del principio concorrenziale non è giustificata dalla necessità di contenere asimmetrie informative a carico del precedente contraente.

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPUDENZA

Principio di rotazione: quando non si applica?

Sentenza dell'11 aprile 2024, n. 1370, TAR Sicilia

Il TAR ha annullato la determina di riaffidamento di un servizio di assistenza, disposta da una SA in favore dell'operatore uscente, motivata sulla regolare esecuzione del precedente servizio, nonché sulla ritenuta sussistenza dell'ipotesi di deroga al principio di rotazione contemplata dall'art. 49

Secondo la ricorrente, altro operatore del mercato, la SA non ha applicato in maniera corretta le disposizioni in materia, dato che la SA no ha preso in considerazione l'esistenza di alternative sul mercato. Di contro, la stazione appaltante ha chiesto il rigetto ricorso sostenendo, tra l'altro, che l'art. 128 del D.lgs. n. 36/2023 non prevede l'applicazione dell'art. 49 ai servizi di assistenza alle persone.

Il TAR

Dal tenore letterale della disposizione dell'art. 49, spiega il giudice, si evince che la deroga alla regola generale del principio può operare solo a fronte della sussistenza dei requisiti indicati dalla norma e deve essere motivata:

- 1 **sia** in ordine alla concreta insussistenza di alternative sul mercato;
- 2 **sia** in ordine alla precedente esecuzione del contratto.

Contratti di servizi alla persona (ex art. 128)



Il TAR dispone che per l'affidamento dei servizi alla persona di importo inferiore alla soglia eurounitaria, la stazione appaltante può fare ricorso all'affidamento diretto, anche in deroga al principio di rotazione, **ma ha l'obbligo di motivare facendo riferimento ai parametri indicati nel comma 3 dell'art. 128 cit., altrimenti si consentirebbe la reiterazione ad nutum** dell'affidamento diretto al medesimo operatore, in aperta violazione del principio generale dell'accesso al mercato di cui all'art. 3 del d.Lgs. n. 36/2023, mercato che rimarrebbe precluso ad altri operatori potenzialmente in grado di offrire i medesimi standard qualitativi

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPUDENZA

Atto del Presidente del 24 maggio 2024 - fasc.740.2024

La stazione appaltante riscontrava la richiesta di informazioni della G.F. rappresentando che l'affidamento dei lavori all'Appaltatore era stato dettato dal fatto che *«da indagine di mercato informale, fosse l'unica che potesse garantire mezzi, attrezzature idonee e un intervento tempestivo per rispettare la scadenza dell'affidamento lavori che sarebbe dovuto avvenire in tempi ristretti entro e non oltre il 15 settembre 2022, data ultima fissata dalla normativa sul finanziamento per l'avvio dei lavori».*

La Stazione Appaltante rappresentava inoltre che *la ditta risultava titolare di idonea SOA, era iscritta nella "white list" presso la Prefettura di Biella e, pertanto, garantiva adeguate garanzie di trasparenza nonché di esperienza in lavori analoghi,* oltre a possedere macchinari per la trasformazione e recupero ambientale dei materiali derivanti dalle demolizioni degli asfalti.

Proseguiva la Stazione appaltante che, durante l'esecuzione dei lavori, stante le numerose e ripetute segnalazioni di cittadini, che ne sottolineavano la *pericolosità di transito sia veicolare sia ciclabile,* si era reso necessario e indispensabile provvedere ad asfaltare alcuni tratti nonché eseguire opere di regimazione delle acque meteoriche e ripristino dell'asfaltatura nel breve tratto di strada presso il palazzo municipale (circa mq. 400) che presentava avvallamenti.

OGGETTO

Interventi di messa in sicurezza viabilità comunale
Comune di Coggiola

CONTESTO

Gruppo della Guardia di Finanza di Biella segnalava che il RUP avrebbe utilizzato l'affidamento diretto dei lavori, in elusione del principio di rotazione, vista anche la mancanza di una adeguata motivazione, con conseguente violazione dell'art. 30 del d.lgs. 50/2016

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPUDENZA

Atto del Presidente del 24 maggio 2024 - fasc.740.2024

L'Appaltatore in questione risultava affidatario di diversi lavori tanto che «*L'assenza di rotazione nel caso di specie si è verificata laddove si consideri che la stessa società risulta titolare di commesse afferenti a **lavorazioni omogenee e consequenziali***»

Appare sussistere dunque una elusione del principio di rotazione, atteso che l'Appaltatore risultata aggiudicatario dell'affidamento diretto immediatamente precedente della medesima categoria di opere (lavori di asfaltatura tratti strada comunale) e quelli di "Interventi di messa in sicurezza viabilità comunale" senza che *detto nuovo affidamento diretto fosse in alcun modo motivato in ragione del fatto che il mercato presentava un numero ridotto di potenziali concorrenti ovvero in considerazione del livello di qualità del precedente rapporto contrattuale.*



Il criterio di rotazione assume valenza generale, al fine di garantire l'effettiva possibilità di partecipazione alle micro, piccole e medie imprese ed **evitare lo stabilizzarsi di rendite di posizione in capo ad alcuni operatori**, cui potrebbero derivare vantaggi dalle informazioni acquisite durante il pregresso affidamento, soprattutto nei mercati in cui il numero di agenti non è elevato.

OGGETTO

Interventi di messa in sicurezza viabilità comunale
Comune di Coggiola

CONTESTO

Gruppo della Guardia di Finanza di Biella segnalava che il RUP avrebbe utilizzato l'affidamento diretto dei lavori, in elusione del principio di rotazione, vista anche la mancanza di una adeguata motivazione, con conseguente violazione dell'art. 30 del d.lgs. 50/2016

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPRUDENZA

Atto del Presidente del 24 maggio 2024 - fasc.740.2024

- 1 La stazione appaltante è tenuta dunque al rispetto del principio di rotazione degli inviti, al fine di favorire la distribuzione temporale delle opportunità di aggiudicazione tra tutti gli operatori potenzialmente idonei e di **evitare il consolidarsi di rapporti esclusivi** con alcune imprese (**nota a firma del Presidente prot. 40149 del 27.3.2024, delibera ANAC n. 1180 del 19 dicembre 2018 – prec. 240/18/S; delibera ANAC n. 397 del 17 aprile 2018 - prec 48/18/S**)
- 2 Il divieto di riaffidamento non assume tuttavia valenza assoluta, in quanto si ritiene ammissibile una deroga da parte della stazione appaltante che reinviti o riaffidi al contraente uscente, **purché motivi in maniera puntuale la scelta** laddove il mercato presenti un numero ridotto di potenziali concorrenti ovvero in considerazione del livello di qualità del precedente rapporto contrattuale (**cfr Linee guida n. 4 punto 3.7 e nota a firma del Presidente prot. 40149 del 27.3.2024**)
- 3 Nel caso di specie la Stazione Appaltante non aveva analizzato la congruità del preventivo proposto dall'Appaltatore (**principio di economicità**)

"L'affidamento e l'esecuzione di appalti di opere, lavori, servizi, forniture e concessioni ai sensi del presente codice garantisce la qualità delle prestazioni e si svolge nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, tempestività e correttezza. Nell'affidamento degli appalti e delle concessioni, le stazioni appaltanti rispettano, altresì, i principi di libera concorrenza, non discriminazione, trasparenza, proporzionalità, nonché di pubblicità con le modalità indicate nel presente codice".

OGGETTO

Interventi di messa in sicurezza viabilità comunale
Comune di Coggiola

CONTESTO

Gruppo della Guardia di Finanza di Biella segnalava che il RUP avrebbe utilizzato l'affidamento diretto dei lavori, in elusione del principio di rotazione, vista anche la mancanza di una adeguata motivazione, con conseguente violazione dell'art. 30 del d.lgs. 50/2016



IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPUDENZA

COMUNICATO DEL PRESIDENTE ANAC del 5 giugno 2024 – Rotazione degli OE

Indicazioni in merito ai criteri di selezione degli operatori economici da invitare alle procedure negoziate.

Nell'esercizio delle proprie funzioni istituzionali l'Autorità, stante diverse anomalie e criticità applicative riscontrate a seguito di diversi procedimenti di vigilanza, ravvisa la necessità di fornire alle stazioni appaltanti talune indicazioni in merito ai criteri di selezione degli operatori economici da invitare alle procedure negoziate.

Il vigente quadro normativo

ANAC ricorda che l'art. **50 comma 2 del d.lgs. 36/2023** stabilisce espressamente il **divieto di utilizzo del sorteggio** o di altro metodo di estrazione casuale per l'individuazione degli operatori economici da invitare alle procedure negoziate, ammettendone la possibile **deroga soltanto in "presenza di situazioni particolari e specificamente motivate"**.

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPUDENZA

COMUNICATO DEL PRESIDENTE ANAC del 5 giugno 2024 – Rotazione degli OE

Anac inoltre aggiunge che ulteriori essenziali prescrizioni normative sono contenute nell'**Allegato II.1** del codice.

In particolare, ai sensi di quanto previsto dall'art. 1 comma 1 l'individuazione degli operatori economici da invitare alle procedure deve avvenire:

- ➔ sulla base di indagini di mercato o
 - ➔ tramite elenchi di operatori economici,
- nel rispetto del criterio di rotazione degli affidamenti di cui all'articolo 49 del codice. .



La Determina a contrarre deve contenere

I criteri per l'individuazione degli operatori da invitare alla procedura negoziata a seguito dell'indagine di mercato o della consultazione degli elenchi.

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPUDENZA

COMUNICATO DEL PRESIDENTE ANAC del 5 giugno 2024 – Rotazione degli OE

Sia nel caso di ricorso ad un avviso di indagine di mercato, sia nel caso di utilizzo di Elenchi – secondo le espresse previsioni di cui all'art. 2 comma 3 e all'art. 3 comma 4 dell'Allegato II.1 – **i criteri** utilizzati dalle stazioni appaltanti per la scelta degli operatori economici da invitare alle procedure **“devono essere oggettivi, coerenti con l'oggetto e la finalità dell'affidamento e con i principi di concorrenza, non discriminazione, proporzionalità e trasparenza.”**



ANAC ricorda, infine, che secondo quanto espressamente si legge anche nella Relazione illustrativa al Codice, che “dal novero degli operatori da considerare – ai fini della possibile selezione – tra quelli che hanno presentato manifestazioni d'interesse, **devono essere esclusi quelli che non hanno dichiarato il possesso dei requisiti richiesti** dalla stazione appaltante e, in applicazione del principio di rotazione, l'affidatario uscente”.

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPUDENZA

COMUNICATO DEL PRESIDENTE ANAC del 5 giugno 2024 – Rotazione degli OE

I possibili criteri di selezione

Dalle precedenti premesse merge chiaramente che i criteri che le stazioni appaltanti possono correttamente utilizzare per l'eventuale riduzione del numero dei soggetti da invitare alle procedure negoziate devono essere:



- a) **pertinenti** rispetto all'oggetto dell'appalto;
- b) rispettosi del **principio di concorrenza**;
- c) **oggettivi e non discriminatori**;
- d) **proporzionati e trasparenti**.

Ciò, in realtà, in sostanziale aderenza a quanto già da tempo chiarito dall'Autorità nelle Linee Guida n. 4 del vecchio Codice ove – con indicazioni che possono ritenersi attualmente ancora valide - al punto 5.2.1. è previsto che *"...Nell'avviso pubblico di avvio dell'indagine di mercato ovvero di costituzione dell'elenco, la stazione appaltante indica i criteri di selezione, che devono essere oggettivi, coerenti con l'oggetto e la finalità dell'affidamento, e nel rispetto dei principi di concorrenza, non discriminazione, proporzionalità e trasparenza"*.

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPUDENZA

COMUNICATO DEL PRESIDENTE ANAC del 5 giugno 2024 – Rotazione degli OE

Si ricorda, altresì, che nella Relazione AIR alle richiamate Linee Guida l’Autorità ha **escluso l’ammissibilità**, quali possibili criteri di selezione degli operatori economici da invitare alle procedure negoziate, di “*condizioni di partecipazione alla procedura che valorizzino l’elemento della territorialità, in quanto si tratterebbe di requisiti discriminatori, censurati dalla giurisprudenza, in assenza di motivazioni fondate su ragioni strettamente funzionali alla corretta esecuzione dell’appalto (Sentenza del Consiglio di Stato n. 2238/2017, nonché il parere di precontenzioso n. 47 del 19 marzo 2014)*”.

L’Autorità nel recente parere reso in funzione consultiva n.11 del 28 febbraio 2024 ha, altresì, **escluso** “l’idoneità del criterio **dell’ordine cronologico di arrivo delle manifestazioni di interesse**”, in quanto di fatto criterio di selezione equiparato all’estrazione a sorte e quindi soggetto allo stesso generale divieto attualmente previsto dalla già richiamata vigente normativa.



IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPUDENZA

COMUNICATO DEL PRESIDENTE ANAC del 5 giugno 2024 – Rotazione degli OE



ANAC aggiunge che il ricorso al **criterio cronologico** per la possibile selezione degli operatori economici da invitare alla procedura negoziata **presenta criticità forse maggiori rispetto all'utilizzo del sorteggio**, in quanto lo stesso espone al rischio – soprattutto nel caso di utilizzo di Elenchi - di offerte concordate nonché di **possibili fenomeni corruttivi e concussivi**, stante la possibilità di informare anticipatamente alcuni concorrenti della data di avvio dell'indagine di mercato, in modo tale da porli in condizione di presentare l'offerta per primi o comunque tra i primi.

Al pari del criterio del sorteggio, il criterio cronologico può, pertanto, ammettersi soltanto in circostanze eccezionali e residuali, nei limiti ed alle condizioni previste dal Codice, quando l'utilizzo di criteri obiettivi è impossibile o comporta oneri che ostacolano lo svolgimento rapido della procedura.

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPUDENZA

COMUNICATO DEL PRESIDENTE ANAC del 5 giugno 2024 – Rotazione degli OE



Ulteriori importanti indicazioni in merito ai possibili criteri di selezione degli operatori economici da invitare alle procedure negoziate sono stati forniti nella **delibera n. 14 del 10 gennaio 2024** ove, in particolare, si chiarisce che i suddetti criteri **non possono essere tali da condurre al “mancato inserimento dell’operatore economico in graduatoria** e quindi alla perdita di ogni chance di essere invitati alla procedura selettiva” essendo, al contrario, consentito alle stazioni appaltanti “chiedere l’indicazione di elementi (es. esplicitazione del fatturato globale posseduto; Importo complessivo dei lavori eseguiti regolarmente e con buon esito nell’ultimo triennio; ecc.), senza la prescrizione di una soglia minima, sulla cui base stilare una graduatoria ... a cui attingere, in ordine di posizione decrescente, per invitare gli operatori economici alla successiva procedura di affidamento”.



Dalla graduatoria è consentito **escludere soltanto quelli privi dei necessari requisiti di partecipazione nonché gli aggiudicatari uscenti**, nel rispetto del vigente principio di rotazione di cui all’art. 49 del codice

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPUDENZA

COMUNICATO DEL PRESIDENTE ANAC del 5 giugno 2024 – Rotazione degli OE

Aggiornamento 2023 al PNA 2022 approvato con Delibera n. 605 del 19 dicembre 2023 identifica la mancata rotazione degli operatori economici come un possibile evento rischioso, da prevenire attraverso:

- **verifica** da parte della struttura di auditing circa la corretta attuazione del principio di rotazione degli affidamenti al fine di garantire la parità di trattamento in termini di effettiva possibilità di partecipazione alle gare anche delle micro, piccole e medie imprese inserite negli elenchi;
- **aggiornamento** tempestivo degli elenchi, su richiesta degli operatori economici, che intendono partecipare alle gare.



Al fine di una maggiore compatibilità con il principio della massima partecipazione di cui all'art. 10, comma 3 del codice - **finalizzato a garantire l'accesso al mercato** e la possibilità di crescita anche delle micro, piccole e medie imprese - si potrebbe, pertanto, non selezionare sempre e comunque i primi operatori economici posizionati in graduatoria ma - trattandosi di candidati comunque tutti in possesso dei necessari requisiti di partecipazione – fare in modo che la selezione stessa avvenga individuando i soggetti da invitare in parte tra i valori più alti, in parte, tra quelli intermedi ed in parte tra quelli più bassi.

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPUDENZA

COMUNICATO DEL PRESIDENTE ANAC del 5 giugno 2024 – Rotazione degli OE

Esempi di possibili criteri di selezione

Trattasi di indicazioni e vista l'autonomia delle singole stazioni appaltanti – da esercitarsi anche mediante l'adozione di propri regolamenti – ANAC suggerisce:

1 ***Allegato L (Criteri per l'attribuzione di punteggi per la scelta dei soggetti da invitare a presentare offerta) del DPR 207/2010 – seppur attualmente non più in vigore per servizi di ingegneria e architettura:***

- ***fatturato globale*** per servizi di ingegneria e architettura riferibile agli ultimi cinque esercizi antecedenti la pubblicazione del bando;
- ***importo dei lavori svolti*** nel corso degli ultimi dieci anni ed appartenenti ad ognuna delle classi e categorie dei lavori cui si riferiscono i servizi da affidare;
- ***numero medio annuo del personale*** tecnico dipendente (comprendente i soci attivi, i dipendenti, i consulenti su base annua iscritti ai relativi albi professionali, etc.).

Il punteggio utile ai fini della graduatoria è ottenuto sommando quelli calcolati **mediante interpolazione lineare** per ognuno dei suddetti elementi.

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPUDENZA

COMUNICATO DEL PRESIDENTE ANAC del 5 giugno 2024 – Rotazione degli OE

Esempi di possibili criteri di selezione

Stante l'attuale divieto di utilizzo del sorteggio e di ogni altro criterio casuale in caso di parità di punteggio riportato da diversi candidati sarebbe, in realtà, auspicabile **l'invito da parte della stazione appaltante di tutti i candidati aventi un punteggio utile** ai fini della collocazione in graduatoria con conseguente estensione del numero minimo previsto di operatori da invitare in modo da ricomprendere anche le parità di posizione

- 2 La soluzione prevista nell'Allegato L potrebbe essere estesa anche alle tipologie di affidamento di lavori:
- **importo "complessivo" dei lavori** eseguiti regolarmente e con buon esito nell'ultimo triennio (o quinquennio) antecedente la pubblicazione dell'avviso e relativi alla Categoria Prevalente indicata dalla stazione appaltante, da dimostrarsi con i CEL;
 - **numero di personale dipendente** al momento di presentazione della manifestazione di interesse.

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPRUDENZA

COMUNICATO DEL PRESIDENTE ANAC del 5 giugno 2024 – Rotazione degli OE

Esempi di possibili criteri di selezione

- 3 La soluzione prevista nell'Allegato L potrebbe essere estesa anche alle tipologie di affidamento di servizi e le forniture:
- **fatturato globale** riferibile all'ultimo triennio (o quinquennio) antecedente la pubblicazione dell'avviso;
 - **importo complessivo dei servizi analoghi** regolarmente svolti nello stesso arco temporale;
 - **numero di personale** dipendente al momento di presentazione della manifestazione di interesse partecipazione;
 - **possesso di specifica/he certificazione/i** pertinente/i l'oggetto dell'affidamento.

IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPUDENZA

COMUNICATO DEL PRESIDENTE ANAC del 5 giugno 2024 – Rotazione degli OE

Indicazioni operative di ANAC

1. dotarsi, nel rispetto del **proprio ordinamento**, di un regolamento (o atto equivalente) in cui sono disciplinate, oltre alle modalità di espletamento delle indagini di mercato (eventualmente distinte per fasce) e alle modalità di costituzione e revisione degli Elenchi, distinti per categoria e fascia di importo, i criteri di scelta dei soggetti da invitare a presentare offerta, tali da risultare:
 - **pertinenti** rispetto l'oggetto dell'appalto;
 - rispettosi del principio di **concorrenza**;
 - **oggettivi** e non discriminatori;
 - proporzionati e **trasparenti**;
2. aggiornare tempestivamente gli eventuali Elenchi istituiti al fine di garantire il **rispetto del principio di rotazione** degli affidamenti nonché del principio di concorrenza favorendo la partecipazione degli operatori economici richiedenti l'iscrizione;
3. indicare espressamente nella determina a contrarre e nell'eventuale Avviso per manifestazione di interesse i criteri di selezione utilizzati;



IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE ALLA LUCE DEL D.LGS. 36/2023

IL PRINCIPIO e ULTIMA GIURISPRUDENZA

COMUNICATO DEL PRESIDENTE ANAC del 5 giugno 2024 – Rotazione degli OE

Indicazioni operative di ANAC

4. redigere – in applicazione dei criteri prescelti e nel rispetto del principio di rotazione - **graduatorie non escludenti** un operatore economico in possesso dei requisiti previsti per il possibile affidamento;
5. utilizzare la o le graduatorie predisposte, in modo da **garantire il rispetto del principio della massima partecipazione** di cui all'art. 10, comma 3 del codice garantendo, altresì, l'accesso alle micro, piccole e medie imprese, che comunque soddisfino i requisiti di partecipazione previsti ai fini dell'aggiudicazione dell'appalto;
6. disporre la verifica da parte della struttura di **auditing** o di altro soggetto appositamente individuato all'interno della propria organizzazione circa la corretta attuazione del principio di rotazione degli affidamenti al fine di garantire la parità di trattamento in termini di effettiva possibilità di partecipazione alle gare anche delle micro, piccole e medie imprese inserite negli elenchi.



Oneri della manodopera alla luce del d.lgs. 36/2023

02

Q&A



Quesiti

1. IL PRINCIPIO DI ROTAZIONE NEL CASO DI CONSORZI: SE L'USCENTE DEL PRIMO AFFIDAMENTO È LA DITTA A, IL SECONDO AFFIDAMENTO PUÒ ESSERE DATO AL CONSORZIO X CHE INDICA LA DITTA A COME SUA CONSORZIATA ESECUTRICE?

No in linea di principio generale. Da valutare nello specifico

2. SI RICHIEDONO IPOTESI DI MOTIVAZIONI DELLA MANCATA ROTAZIONE NEGLI AFFIDAMENTI DIRETTI

Slide del corso

3. COME INTERPRETARE LA CIRCOLARE ANAC DEL GIUGNO SCORSO SUGLI AFFIDAMENTI E LA POSSIBILITÀ DI REITERARE LA ROTAZIONE A DITTA COGNITA ED IDONEA CHE HA BEN OPERATO NELL'ESEGUIRE I PRIMI DUE LOTTI DI UN LAVORO SUDDIVISO IN TRE LOTTI.

Slide del corso

4. PRINCIPIO DI ROTAZIONE APPLICATI AI SERVIZI EROGATI DAL SERVIZIO SOCIALE (MENSA, SERVIZIO EDUCATIVO..)

Il principio di rotazione si applica indipendentemente dalla tipologia di servizio

5. COME PROCEDERE PER FORNITURA ANNUA DI CARTA A4 (MAX €3.500,00), CANCELLERIA (MAX €2.000,00) E TONER (MAX 1.500,00): PICCOLI IMPORTI, ORDINI FRAZIONATI AL BISOGNO, NON ABBIAMO MAGAZZINO?

Possibile redazione di contratti di lungo periodo tramite anche indagine di mercato

6. UN SERVIZIO COMUNALE È STATO AFFIDATO CON AFFIDAMENTO DIRETTO AD UNA DITTA CHE SI È AGGIUDICATA, A SEGUITO DI ESPLETAMENTO DI GARA APERTA, IL SERVIZIO PER IL PERIODO SUCCESSIVO. SI PUÒ FARE UN ALTRO AFFIDAMENTO DIRETTO PER 2/3 MESI ALLA STESSA DITTA?

Si se l'affidamento è necessario nelle more della finalizzazione della procedura aperta.

7. E' POSSIBILE AFFIDARE DIRETTAMENTE UN SERVIZIO DI MENSA SCOLASTICA PRIMA GESTITO IN CONCESSIONE E ORA NON PIÙ ALLA STESSA IMPRESA, A LIVELLO SPERIMENTALE E PER UN ANNO SCOLASTICO, CON LA MOTIVAZIONE DI ACCURATA ESECUZIONE DEL PRECEDENTE CONTRATTO?

Si in linea di principio generale.

8. BUONGIORNO, I PRINCIPI ELENCATI NELL'ART. 1 E SEGUENTI POSSONO EVENTUALMENTE GIUSTIFICARE UNA MANCATA ROTAZIONE IN UN ENTE CON PARTICOLARE TERRITORIO CHE PER MORFOLOGIA E CARATTERISTICHE SI TROVA OBBLIGATO A SCEGLIERE UN OPERATORE CHE CONOSCA LA ZONA?

Sarebbe preferibile utilizzare un'ulteriore motivazione ovvero procedere con indagine di mercato se importo potrebbe essere «importante»

9. LA ROTAZIONE DEVE ESSERE RISPETTATA ANCHE QUANDO CI SIANO DELLE QUESTIONI URGENTI COLLEGATE ALLA PUBBLICA INCOLUMITÀ A CAUSA DELLA QUALE SAREBBE NECESSARIO OPERARE IMMEDIATAMENTE SE NON NEL PIÙ BREVE TEMPO POSSIBILE?

Si applica la somma urgenza per fatti imprevisti e imprevedibili. L'urgenza non deve essere «generata» dalla mancata organizzazione della Stazione Appaltante



Quesiti

10. E' CORRETTO PROCEDERE CON UN NUMERO DI AFFIDAMENTI DELLA STESSA TIPOLOGIA AL MEDESIMO OPERATORE ECONOMICO, IN DEROGA, POICHÈ INFERIORE A € 5.000,00, FINO ALLA CONCORRENZA DI € 5.000,00 SOMMANDOLI TUTTI?

Si potrebbe procedere con unico contratto?

11. È POSSIBILE APPROFONDIRE IL TEMA DEGLI AFFIDAMENTI ALLE SOFTWARE HOUSE CHE FORNISCONO PROGRAMMI AD ESEMPIO DEMOGRAFICI, SUAP PROTOCOLLO CHE DIALOGANO TRA LORO? O ANCHE QUEGLI OPERATORI ECONOMICI CHE GESTISCONO I SISTEMI INFORMATICI DELL'ENTE?

In questo caso, con brevetti sw e/o specificità di programmi il cui cambio comporterebbe la modifica dell'intera infrastruttura nonché del dialogo con ulteriori sw è possibile strutturare una nota in deroga al principio di rotazione degli affidamenti.

12. PER ACQUISTI SOTTO I 5000 EURO È POSSIBILE DEROGARE ALLA ROTAZIONE DEGLI INCARICHI DOPO DUE AFFIDAMENTI ALLO STESSO OPERATORE ECONOMICO?

La deroga alla rotazione è applicabile per affidamenti sotto i 5.000 euro.

13. AFFIDAMENTO DIRETTO FORNITURA A NOLEGGIO DI STAMPANTI. RICHIESTA DI PREVENTIVI AL FORNITORE USCENTE E AD UNA SECONDA DITTA. SE RISULTASSE AFFIDATARIO CON L'AUTOVINCOLO DEL PREZZO PIÙ BASSO ANCORA IL FORNITORE USCENTE, L'ALTRA DITTA POTREBBE FARE RICORSO?

In linea di principio non è da chiedere il preventivo al fornitore uscente se non per motivate (e ben strutturate) ragioni.

14. "QUANDO SI AFFERMA CHE È COMUNQUE CONSENTITO DEROGARE ALL'APPLICAZIONE DEL PRINCIPIO DI ROTAZIONE PER GLI AFFIDAMENTI DIRETTI DI IMPORTO INFERIORE A 5.000 EURO, SI INTENDE SU CHE BASE, ANNUALE?

Il nuovo codice non impone più un tema temporale ma solo tra fornitore uscente e quello entrante.

15. "È COMUNQUE CONSENTITO" SIGNIFICA CHE ESULA DA MOTIVAZIONE?«

In linea di principio che è la scelta è derogabile ma va motivata

16. PUÒ IL RISPETTO DI SCADENZE SUL PNRR MOTIVARE UN AFFIDAMENTO DIRETTO PER DL AL PROFESSIONISTA USCENTE A CUI CON ALTRI FONDI (STATALI) ERA STATO AFFIDATO L'INCARICO DI PROGETTAZIONE ESECUTIVA?

Sono due oggetti diversi e configurabili in categorie merceologiche diverse?

17. SI HA NECESSITÀ DI REGOLAMENTO COMUNALE PER REGOLARE LA ROTAZIONE? OPPURE VI SONO DELLE LINEE GUIDA?

Oltre le linee guida viste nelle slide ANAC consiglia di dotarsi di un proprio regolamento nonché di attività di autocontrollo di tale regolamento

18. SUL MEPA UNA RDO APERTA A TUTTI I SOGGETTI ABILITATI PER QUEL BANDO, PRECEDUTA DA AVVISO DI PRE-INFORMAZIONE COME DA SCHEDA ANAC PL2_1, PUO' ESSERE EQUIPARATA AD UNA PROCEDURA APERTA AI FINI DELL'AGGIUDICAZIONE ALL' OO.EE. USCENTE?

Si



Quesiti

19. CASO PRATICO: DURANTE L'ANNO MI SI ROMPONO IN MOMENTI DIVERSI N. 5 CALDAIE DI ALLOGGI ERP. CIASCUN INTERVENTO DI SOSTITUZIONE MI COSTA 2.000 €. POSSO FARE 5 AFFIDAMENTI ALLO STESSO O.E. O SI TRATTA DI ELUSIONE AL PRINCIPIO DI ROTAZIONE?

Si tratta di elusione. Si suggerisce un contratto di manutenzione (anche pluriennale) attraverso una programmazione delle attività

20. SI PUO' UTILIZZARE L'ART 128 PER DEROGARE LA ROTAZIONE NEI SERVIZI SOCIALI IN QUANTO SERVIZI ALLA PERSONA PER GARANTIRE LA CONTINUITA'?

Caso esaminato nelle slide

21. È POSSIBILE CHE L'OPERATORE USCENTE DI UN SERVIZIO (MANUTENZIONE ORDINARIA STRADE) SIA INDIVIDUATO QUALE SUBAPPALTATORE DALL'OPERATORE AGGIUDICATARIO DEL NUOVO APPALTO DI MANUTENZIONE STRAORDINARIA DELLE STRADE? LA ROTAZIONE È QUI APPLICABILE COME LIMITE?

E' possibile e non si parla di rotazione

22. NEI SERVIZI SOCIALI POSSIAMO EVITARE LA ROTAZIONE IN QUANTO NEL ART 128 NON È RICHIAMATO L'ART 49?

Caso esaminato nelle slide

23. E' POSSIBILE FARE UN AFFIDAMENTO DIRETTO DEL SERVIZIO DI MENSA SCOLASTICA AD UNA PARTECIPATA AL 100% DEL COMUNE NON IN HOUSE SENZA RISPETTARE IL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE?

Caso da esaminare nel dettaglio. In linea di principio si deve applicare il principio di rotazione

24. PER I CONTRATTI SOTTO I 5000€ NON È PREVISTA ROTAZIONE. NEL CASO ESISTA UNA CONVENZIONE ATTIVA PER IL SERVIZIO RICHIESTO, IL FATTO CHE L'IMPORTO SIA SOTTO QUESTA CIFRA È VALIDA COME MOTIVAZIONE PER NON ADERIRE ALLA STESSA? ALTRIMENTI COME SI PUÒ MOTIVARE?

Sotto i 5.000 euro è possibile derogare al principio di rotazione

25. C'È LA POSSIBILITÀ DI TRATTARE IL PRINCIPIO DI ROTAZIONE NEGLI AFFIDAMENTI DEGLI INCARICHI LEGALI EXTRA CODICE.

Istituire un proprio ordinamento interno

26. COME DEVE COMPORTARSI IL RUP NEI CASI IN CUI LA STAZIONE APPALTANTE NON HA UN ELENCO UNITARIO DEGLI AFFIDAMENTI DIRETTI EFFETTUATI DAI SINGOLI SETTORI ORGANIZZATIVI E, PERTANTO, NON È AGEVOLE VERIFICARE LA CONSECUTIVITÀ TEMPORALE PER NUOVI AFFIDAMENTI?

Dovrebbe essere informato dell'ultimo affidamento per i vari settori organizzativi

27. IN MERITO AGLI AFFIDAMENTI CONDIZIONATI DALLA NECESSITÀ DI SOPRALLUOGO DA PARTE DELL'OE, È POSSIBILE INSERIRE COME MOTIVAZIONE DELLA MANCATA ROTAZIONE I COSTI DI TRASPORTO? IN QUESTO CASO QUAL È LA SOGLIA?

No

28. VI È UN LIMITE ECONOMICO AL DI SOTTO DEL QUALE SI PUÒ EVITARE LA MANCATA ROTAZIONE

5.000 €



Quesiti

29. E' POSSIBILE INDIVIDUARE A PRIORI IL RESPONSABILE DELLA MANCATA ROTAZIONE?

??

30. E' POSSIBILE NON APPLICARE IL PR. DI ROTAZIONE NEL CASO IN CUI LA SUA APPLICAZIONE COMPORTI L'AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO (ES. ASSICURAZIONE) A CONDIZIONI PEGGIORATIVE E PREZZO MAGGIORE RISPETTO AD UN RINNOVO DELL'INCARICO ALL'OPERATORE USCENTE? GRAZIE.

Bisogna applicare il principio di rotazione ai sensi di legge

31. OK IL PRINCIPIO DI ROTAZIONE, MA SE SONO AL DI SOTTO DEI 5 MILA € E AFFIDO TRAMITE MEPA O SINTEL PRINCIPALMENTE ALLO STESSO OPERATORE, NON È CORRETTO?

E' corretto affidare allo stesso operatore per importi inferiori a € 5.000,00

32. "DEVONO ESSERE MOTIVAZIONI NELL'ATTO DI MICRO AFFIDAMENTI (IMPORTO INFERIORE A 5000 EURO) ALLA LUCE DELL'ART. 49 COMMA 6 DEL D.LGS 36/2023?"

Non delle motivazioni specifiche ma si suggerisce di inserire il richiamo normativo

33. LA ROTAZIONE HA UN ARCO TEMPORALE? ESEMPIO AFFIDAMENTO ALLA STESSA DITTA DOPO 6 MESI O UN ANNO DI ULTERIORI LAVORI«

No, non ha un arco temporale

34. "IN RIFERIMENTO AL QUESITO N.17: ANAC O LA VS SOCIETÀ HA STILATO UNA BOZZA TIPO DI REGOLAMENTO E RELATIVA DELIBERA DI APPROVAZIONE?"

ANAC suggerisce di adottare questo «regolamento interno» ma non ha dato esempi di sorta. Ogni singola Stazione Appaltante può quindi redigerlo autonomamente nel rispetto del principio di rotazione

35. "QUALE INTERVALLO DI TEMPO DOVE TRASCORRERE IL PRIMO ED UN SECONDO AFFIDAMENTO DIRETTO ALLA MEDESIMA IMPRESA/FORNITORE, PER RISPETTARE IL PRINCIPIO DI ROTAZIONE?"

Il codice, al fine di attuare il principio di rotazione, non definisce un lasso temporale ma solo il nominativo tra due affidamenti consecutivi

36. MA...NON SI TRATTA DI UN AFFIDAMENTO DIRETTO C.D. "MEDIATO"? NELLA PRIMA IPOTESI (DECISIONE DEL TAR CATANZARO) NON ANDREBBE APPLICATO IL PRINCIPIO DI ROTAZIONE, NELLA SECONDA SÌ. E' CORRETTO?"

Il TAR dispone che per l'affidamento dei servizi alla persona di importo inferiore alla soglia eurounitaria, la stazione appaltante può fare ricorso all'affidamento diretto, anche in deroga al principio di rotazione, ma ha l'obbligo di motivare facendo riferimento ai parametri indicati nel comma 3 dell'art. 128 cit., altrimenti si consentirebbe la reiterazione ad nutum dell'affidamento diretto al medesimo operatore, in aperta violazione del principio generale dell'accesso al mercato di cui all'art. 3 del d.Lgs. n. 36/2023, mercato che rimarrebbe precluso ad altri operatori potenzialmente in grado di offrire i medesimi standard qualitativi



Quesiti

37. IL NOSTRO COMUNE AFFIDA A FORNITORE ESTERNO IL SERVIZIO DI DOPOSCUOLA PER LA SCUOLA PRIMARIA. LE FAMIGLIE PAGANO DIRETTAMENTE LA QUOTA ALL'OPERATORE ECONOMICO E FATTURA AL COMUNE LA QUOTA DI COMPARTICIPAZIONE AL COSTO CHE L'AMMINISTRAZIONE DECIDE DI IMPEGNARE (SOLITAMENTE PIÙ DI 5000 EURO ANNI). DA CIRCA 10 ANNI IL SERVIZIO VIENE SEMPRE PROROGATO ALLA STESSA COOPERATIVA. ANCHE QUESTO RIENTRA TRA QUEI SERVIZI SOGGETTI A ROTAZIONE ANCHE SE IL COMUNE NON RISCOUTE DIRETTAMENTE LE QUOTE?

Si.

38. "QUAL È LA DEFINIZIONE PRECISA DI ""SETTORE MERCEOLOGICO"", ""CATEGORIA DI OPERE"" E ""SETTORE DI SERVIZI?"

Si potrebbe dire, al limite, che convenzionalmente il «Settore Merceologico» è la macro area di inquadramento relativamente agli appalti di servizi e forniture mentre la «categoria di opere» è riservato agli appalti di lavori. Il Settore dei servizi può al limite essere identificabile come sinonimo del «settore merceologico»

39. SE DEVO AFFIDARE LA PROGETTAZIONE ESECUTIVA E DIREZIONE LAVORI AD UN PROGETTISTA CHE HA GIÀ FATTO IL PFTE (ED HA AVUTO NEGLI ULTIMI 3 ANNI ANCHE UN ALTRO INCARICO DI PROGETTAZIONE) VIOLA IL PRINCIPIO DI ROTAZIONE?»

Si in regola di principio.

40. PROCEDURA NEGOZIATA PRECEDUTA DA MANIFESTAZIONE DI INTERESSE, CON LIMITE DI INVITO A 5; SE SI PRESENTANO SOLO 3 FORNITORI, TRA CUI IL FORNITORE USCENTE, POSSO INVITARLO O DEVO LIMITARE L'INVITO GLI ALTRI 2? E SE SI PRESENTA SOLO IL FORNITORE USCENTE, POSSO INVITARLO O DEVO PROROGARE I TERMINI DELLA MANIFESTAZIONE DI INTERESSE? E SE L'OE NON HA I REQUISITI MA DICHIARA DI UTILIZZARE L'AVVALIMENTO?

Nella manifestazione di interesse senza vincoli di partecipazione è possibile recepire anche la domanda da parte del fornitore uscente /art. 49 comma 5 del Codice). Qualora risultasse l'unico a manifestare interesse (e quindi c'è contezza della situazione del mercato e della concorrenza) è possibile procedere con l'unico invito. Devono ovviamente essere rispettati i requisiti di partecipazioni definiti dalla Stazione Appaltante.

41. PUÒ ESSERE ACCOLTA LA RICHIESTA DELL'OPERATORE AFFIDATARIO DI SUBAPPALTARE PARTE DELL'AFFIDAMENTO SE IL SUBAPPALTATORE È STATO L'OPERATORE USCENTE DELL'ULTIMO AFFIDAMENTO AVENTE IL MEDESIMO OGGETTO O SIMILARE A QUELLO PER CUI VIENE RICHIESTO IL SUBAPPALTO?

Si

42. ABBIAMO ATTIVO UN CANTIERE PER L'ADEGUAMENTO SISMICO DI UNA SCUOLA SECONDARIA INCARICO DATO ALLA DITTA A, A FIANCO INIZIEREMO TRA POCO A REALIZZARE UNA MENSA INCARICO DATO AD UNA DITTA B E ABBIAMO VINTO DA POCO UN BANDO PER L'EFFICIENTAMENTO ENERGETICO DELLA STESSA SCUOLA SECONDARIA. DARE L'INCARICO AD UNA DITTA C OLTRE AD ESSERE POCO ECONOMICO PER VIA DEI SOLI COSTI DELLA SICUREZZA, AVERE 3 IMPRESE SU UN UNICO CANTIERE COMPORTA RISCHI ALTISSIMI ALLA SICUREZZA E ABBIAMO SCADENZA RISTRETTE PER L'USO DELL'IMPORTO FINANZIATO. E' POSSIBILE DARE L'INCARICO ALLA DITTA A, PER LE CITATE MOTIVAZIONI SOPRA, ESSENDO CHE GIÀ STA INTERVENENDO SULLO STESSO EDIFICIO?

E' un argomento che necessiterebbe di un approfondimento per valutare altre tipologie di strategie ed interpretazioni.



Quesiti

43. BUONGIORNO, CI SONO DEI CASI IN CUI IL PRINCIPIO DI ROTAZIONE È DEROGATO DALLA PROPRIETÀ INTELLETTUALE CHE LEGA IL SERVIZIO EROGATO ALL'ATTUALE FORNITORE?

No.

44. COME FACCIAMO A MOTIVARE L'ASSENZA DI ALTERNATIVE SUL MERCATO? È SUFFICIENTE UN'INDAGINE MEDIANTE PUBBLICAZIONE DI AVVISO SU AMMINISTRAZIONE TRASPARENTE E ALBO PRETORIO, NELL'AMBITO DI UN AFFIDAMENTO DIRETTO? NEL CASO IN CUI NON PERVENGANO MANIFESTAZIONI DI INTERESSE O PREVENTIVI A SEGUITO DI RICHIESTA POSSO DIRE DI AVER SVOLTO UN'INDAGINE PER CUI PER QUEL SERVIZIO NON VI SONO ALTERNATIVE E A QUEL PUNTO POSSO DEROGARE AL PRINCIPIO (OVVIAMENTE MOTIVANDO ANCHE LA REGOLARE ESECUZIONE DEL CONTRATTO)?

L'utilizzo dello strumento di manifestazione di interesse è sicuramente valido. Tuttavia per fugare ogni dubbio, soprattutto per quei servizi e/o forniture molto standardizzati, si potrebbe suggerire che la Stazione Appaltante facesse anche indagini di mercato ad hoc al fine di trovare lei stessa dei nominativi a cui chiedere preventivi.

45. NEL VALUTARE UN ARCO DI TEMPO MINIMO PER GARANTIRE LA ROTAZIONE E DUNQUE IN NON REINVITO (AD ESEMPIO PER ALMENO 1 ANNO), BISOGNA CONSIDERARE LA DETERMINAZIONE DI AFFIDAMENTO O LA DATA DI STIPULA DEL CONTRATTO?

Non esiste il tema temporale per l'applicazione del principio rotazione.

46. BUONGIORNO, I VARI CPV PRESENTI SUL MEPA POSSONO ESSERE UN VALIDO CRITERIO PER DIFFERENZIARE LE CATEGORIE MERCEOLOGICHE E RISPETTARE IL CRITERIO DI ROTAZIONE? SE IL SERVIZIO È SIMILE MA IL CPV È DIVERSO PUÒ AFFIDARSI ALL'USCENTE? (C'È UN'APERTURA IN QUESTO SENSO DELLA V SEZ. CONS. STATO N. 00816/2022)

L'articolo 49 del Codice riporta che: «COMMA 2 - In applicazione del principio di rotazione è vietato l'affidamento o l'aggiudicazione di un appalto al contraente uscente nei casi in cui due consecutivi affidamenti abbiano a oggetto una commessa rientrante nello stesso settore merceologico, oppure nella stessa categoria di opere, oppure nello stesso settore di servizi. COMMA 3 - La stazione appaltante può ripartire gli affidamenti in fasce in base al valore economico. In tale caso il divieto di affidamento o di aggiudicazione si applica con riferimento a ciascuna fascia.»

47. L'OPERATORE ECONOMICO USCENTE, SE PARTECIPA A MANIFESTAZIONE DI INTERESSE PUÒ ESSERE REINVITATO ALLA PROCEDURA NEGOZIATA?

Si se la manifestazione di interesse non pone limiti agli operatori economici da invitare

48. PER I SERVIZI ALLA PERSONA SI APPLICA IL PRINCIPIO DI ROTAZIONE? CI SONO DEI SETTORI O DELLE AREE PER LE QUALI È POSSIBILE NON APPLICARE IL PRINCIPIO DI ROTAZIONE? E PER IL PATROCINIO LEGALE?

No, non ci sono delle aree in cui non è applicabile «tout court» il principio di rotazione tranne nei casi debitamente motivati.

49. QUAL È DUNQUE IL MIGLIOR METODO DA UTILIZZARE PER L'INDIVIDUAZIONE DEGLI OPERATORI DA INVITARE AD UNA PROCEDURA NEGOZIATA?

Non esiste un metodo migliore in assoluto ma quello che più efficacemente risponde alle esigenze della Stazione Appaltante nel rispetto del Codice.



Quesiti

50. L'ENTE SI COMPONE DI VARI CENTRI DI COSTO (UNO PER OGNI AREA). LA ROTAZIONE TIENE CONTO DI QUESTA DISTINZIONE? L'AFFIDAMENTO DIRETTO SENZA ROTAZIONE PER ASSISTENZA EDUCATIVA SCOLASTICA DISABILI È POSSIBILE NEL CASO DI PERIODO LIMITATO (SETTEMBRE/DICEMBRE) IN ATTESA DI RIDEFINIZIONE NUOVA GARA?

La rotazione è riferita alla singola Stazione Appaltante e non a specifici centri di costo di cui si compone la specifica Stazione Appaltante. Non vi è una risposta univoca: dipende da come è stato definito l'ultimo affidamento (se previsto o meno possibilità di deroghe fino alla definizione di nuova gara) nonché dell'entità del «contratto ponte»

51. COME DEVE AVVENIRE LA SCELTA DELLE DITTE DA INVITARE?

Qualora non vi siano specificità proprie della prodotto/servizio fornito dall'Operatore economico tanto da escludere possibili rotazioni (es detenzione di brevetto e/o di privativa), la scelta degli operatori Economici chiamati a presentare offerta posso essere scelti tramite le disposizioni ex art. 50 comma 1 del D.lgs. 36/2023 ovvero tramite manifestazioni di interesse se del caso.

52. DOVENDO PROCEDERE ALLA FORNITURA DI CARNE PER LA MENSA DELL'ASILO NIDO COMUNALE SI PUÒ INVITARE SOLO LA DITTA CHE HA FORNITO, NEGLI ULTIMI ANNI, UN SERVIZIO DI QUALITÀ, CONVENIENTE E PRECISO?. LA SOMMA A BASE D'ASTA È DI EURO 1.300,00.

Secondo quanto riportato dall'art. 49 comma 4 del D.lgs. 36/2023 «In casi motivati con riferimento alla struttura del mercato e alla effettiva assenza di alternative, nonché di accurata esecuzione del precedente contratto, il contraente uscente può essere reinvitato o essere individuato quale affidatario diretto»

53. "ART 49 C. 6. SOTTO I 5000 È POSSIBILE DEROGARE ALLA ROTAZIONE

Come detto in altre risposte si purché tale istituto non serva ad eludere il principio di rotazione stesso.

54. AFFIDAMENTO SERVIZIO GESTIONE PAGHE: SI PUÒ DEROGARE AL PRINCIPIO DI ROTAZIONE IN CONSIDERAZIONE DEL FATTO CHE SOLAMENTE L'ATTUALE LAVORA DIRETTAMENTE SUL GESTIONALE DEL COMUNE IN AGGIUNTA AL GRADO DI SODDISFAZIONE DEL SERVIZIO?

Se vi è una privativa sull'utilizzo del sw allora è possibile costruire una deroga al principio di rotazione fermo restando che si dovrebbe analizzare quale sia l'impatto di utilizzare un possibile ulteriore software e quindi ipotizzare un affidamento concorrenziale

55. PER GLI AFFIDAMENTI DIRETTI SOTTO LA SOGLIA DEI 5.000 EURO SIA PER LAVORI CHE PER SERVIZI E FORNITURE, VA SEMPRE EFFETTUATA LA ROTAZIONE DEGLI OPERATORI ECONOMICI O SI PUÒ DEROGARE? E SE SI COME VA MOTIVATA NELLA DETERMINA?

Per gli affidamenti diretti di importo inferiori alle soglie di cui all'art. 49 comma 6 del D.lgs. 36/2023 è possibile derogare al principio di rotazione. Tale possibilità tuttavia non deve essere elusiva nell'applicazione del principio di rotazione.

56. NEL CASO DI ASSISTENZA DOMICILIARE PUÒ ESSERE GIUSTIFICATA NELL'AFFIDAMENTO DIRETTO SOTTO SOGLIA LA MANCANZA DI ROTAZIONE QUANDO AVENDO PUBBLICATO UN AVVISO DI MANIFESTAZIONE DI INTERESSE NON È PERVENUTA ALCUNA MANIFESTAZIONE?

Sì, in line di principio.



Quesiti

57. NEL CASO DI AFFIDAMENTO DIRETTO SENZA RICHIESTA DI PREVENTIVI, QUAL È IL METODO PIÙ EFFICACE PER VALUTARE LA CONGRUITÀ DELL'OFFERTA? AD ES. UNA RICERCA SUL MEPA DEL BENE O SERVIZIO SEMPRE CHE SIA PRESENTE?

Si, oppure analisi di prezzo tramite congruità dei costi elementari, etc.

58. "PER GLI IMPIANTI DI VIDEOSORVEGLIANZA COMUNALE, DOPO AVER AFFIDATO LE INSTALLAZIONI DEGLI IMPIANTI ALL'OPERATORE ECONOMICO A, IL QUALE È PRODUTTORE ED INSTALLATORE DI TELECAMERE AVENTI CARATTERISTICHE PARTICOLARI DA LUI APPUNTO PRODOTTE CON BRAND, OLTRE CHE FORNITORE DELLA LICENZA DEL SOFTWARE DI VISUALIZZAZIONE E SCARICO DELLE IMMAGINI, È POSSIBILE GIUSTIFICARE LA MANCATA ROTAZIONE:

- SIA IN CASO DI AMPLIAMENTO DEGLI IMPIANTI. *Si se la fornitura ha prodotti coperti da brevetto e/o da privativa.*
- SIA NEL CASO DI CONTRATTO DI SERVIZIO DI MANUTENZIONE ED ASSISTENZA PLURIENNALE? *Si se è l'unico soggetto a poter procedere con la manutenzione senza che si perda, ad esempio, la garanzia sul prodotto.*

59. I CONTRATTI DI LOCAZIONE SONO ESCLUSI DALL'APPLICAZIONE DEL CODICE CONTRATTI; QUINDI PER LE LOCAZIONI PASSIVE IL COMUNE PUÒ LOCARE DIRETTAMENTE E CONTINUAMENTE DEI LOCALI SENZA PUBBLICARE UN AVVISO ALL'ALBO ALLA SCADENZA CONTRATTUALE?

I contratti di locazione rientrano nelle disposizioni di cui al D.lgs. 36/2023.

60. È STATO AFFIDATO UN INTERVENTO PER MESSA IN SICUREZZA MURO DEL CIMITERO. ORA A TALE MURO SI È DECISO DI AMPLIARE DEI NUOVI LOCULI E SI RITENEREBBE NECESSARIO CHE L'INTERVENTO LO FACCI LA STESSA DITTA DELLA MESSA IN SICUREZZA MURO. È POSSIBILE? POSSO MOTIVARLO IN DETERMINA? GRAZIE«

Tale modifica contrattuale potrebbe rientrare tra le modifiche di cui all'art. 120 del D.lgs. 36/2023

61. PER L'AFFIDAMENTO DI UN SERVIZIO, CON BASE GARA INFERIORE A € 140.000, PREVIA PUBBLICAZIONE AVVISO DI INDAGINE DI MERCATO APERTO A TUTTI, È POSSIBILE PROCEDERE AD AFFIDAMENTO DIRETTO ANZICHÈ A PROCEDURA NEGOZIATA? E SE SÌ ANCHE AL CONTRAENTE USCENTE?

Al limite è possibile procedere con affidamento diretto a contraente uscente qualora l'indagine di mercato risponde alle disposizioni di cui all'art. 49 del D.lgs. 36/2023 e l'unico partecipante alla manifestazione di interesse è l'operatore economico uscente.

62. LA SA È TENUTA A RISPETTARE IL PRINCIPIO DI ROTAZIONE NEGLI AFFIDAMENTI DIRETTI ANCHE IN PRESENZA DI UN'OFFERTA ECONOMICA PIÙ ONEROSA PER LA SA?

Si

63. BUONGIORNO, TENUTO CONTO CHE PER GLI AFFIDAMENTI SI DEVE RICORRERE OBBLIGATORIAMENTE, QUALORA ENTRO LE SOGLIE, AGLI AFFIDAMENTI DIRETTI, COME SI PUÒ APPLICARE LA DEROGA AL PRINCIPIO DI ROTAZIONE RELATIVAMENTE MOTIVANDOLO CON RIFERIMENTO ALLA STRUTTURA DEL MERCATO (ART. 49 C.3)?

Non vi è obbligo affatto di procedere con la procedura di affidamenti diretto per servizi/forniture inferiori a 140.000 € e/o ai lavori inferiori a 150.000 €. Nello specifico infatti la Stazione Appaltante può procedere anche con altre tipologie di affidamento come una procedura negoziata. La motivazione della struttura del mercato è motivabile e meglio supportata tramite risultati di manifestazione di interesse.

64. SE NEL 2022 HO AFFIDATO UN SERVIZIO AL CONTRAENTE A E NEL 2023 HO AFFIDATO LO STESSO SERVIZIO A B, POSSO



Quesiti

64. SE NEL 2023 HO AFFIDATO UN SERVIZIO AL CONTRAENTE A E NEL 2024 HO AFFIDATO LO STESSO SERVIZIO A B, POSSO RIAFFIDARE IL MEDESIMO SERVIZIO AD A NEL 2025?

In line di principio si.

65. PER L'AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI BROKERAGGIO ASSICURATIVO (CHE NON IMPLICA IL PAGAMENTO DI ALCUNCHÈ DA PARTE DEL COMUNE AL BROKER) È CORRETTO NON APPLICARE IL PRINCIPIO DI ROTAZIONE MA APPELLARSI AL RAPPORTO DI FIDUCIA? Il codice D.lgs. 36/2023 non presuppone nessun tipo di principio legato alla fiducia andando in direzione opposta con la volontà di «ruotare gli affidamenti»

66. CON RIFERIMENTO ALLA RIPARTIZIONE DEGLI AFFIDAMENTI IN FASCE (ART.49, C.3) IN BASE AL VALORE ECONOMICO... LA NORMA NON PREVEDE DI TENERE IN CONSIDERAZIONE LA DURATA DEGLI APPALTI NELL'INDIVIDUAZIONE DELLE FASCE? QUINDI MI DOMANDO (PENSANDO AD APPALTI ORDINARI RIPETITIVI) SE È FATTIBILE: FASCIA 1 E40000 AFFIDO PER 1 ANNO POI A SCADENZA FASCIA 2 E80000 AFFIDO PER 2 ANNI ALLO STESSO OE, POI A SCADENZA FASCIA 3 E120000 AFFIDO PER 3 ANNI ALLO STESSO OE... (SONO SEMPRE E40000 ANNUI)... L'ATTUALE REGOLAMENTO INTERNO NE CONSENTIREBBETALE GESTIONE, MA HO QUALCHE PERPLESSITÀ NELLA SUA APPLICAZIONE INTAL SENSO...

La possibilità dell'utilizzo delle «fasce di importo» secondo il comma 3 dell'art. 49 del Codice ha una valenza diversa e si incentra nella possibilità da parte di una Stazione Appaltante di suddividere «gli affidamenti in fasce in base al valore economico. In tale caso il divieto di affidamento o di aggiudicazione si applica con riferimento a ciascuna fascia, fatto salvo quanto previsto dai commi 4, 5 e 6» Ad esempio una fascia economica da 0,00 € fino a xxx € e un'ulteriore fascia da xxx € a yyy € (con xxx € > 0,00 € e, ovviamente, yyy € > xxx €). La rotazione in questo casi si applica per singola fascia come art. 49 del Codice.

67. IN CASO DI APPALTO DI SERVIZI AGGIUDICATO PER TRE ANNI CON PROCEDURA APERTA CHE PREVEDA LA RIPETIZIONE DEL SERVIZIO PER UN UGUALE PERIODO, QUESTO PUÒ ESSERE CONSIDERATO IL SECONDO AFFIDAMENTO OPPURE È NECESSARIO ESPERIRE UNA NUOVA PROCEDURA CHE SARÀ CONSIDERATA IL SECONDO AFFIDAMENTO?

Se è previsto nella documentazione di gara come opzione di proroga allora non è necessario eseguire un nuovo affidamento.

68. NEL CASO DI UNA FORNITURA DI MATERIALE DI CANCELLERIA SOTTO I 5000 EURO POSSO IDENTIFICARE LO STESSO FORNITORE A CUI HO AFFIDATO L'ULTIMA PRESTAZIONE TENENDO CONTO CHE I PREZZI CHE OFFRE SONO BEN AL DI SOTTO RISPETTO AGLI ALTRI DEL TERRITORIO SEMPRE CONSIDERANDO LA STESSA TIPOLOGIA DI PRODOTTO (QUALITÀ INTENDO E MARCA)

E' possibile derogare al principio di rotazione ai sensi e per gli effetti dell'art. 49 comma 6 salvo che tale deroga non aggiri il principio di rotazione stesso. Il tema economico non è considerato come «valido» nella deroga al principio di rotazione.



Quesiti

69. SE HO INTRODOTTO UN REGOLAMENTO PER GLI AFFIDAMENTI, SI PUÒ SUPPORRE CHE SI RIPARTA DA ZERO PER GLI AFFIDAMENTI PREGRESSI E CHE QUINDI SI POSSANO REINVITARE GLI OPERATORI NELLE FASCE DI COMPETENZA O PER QUELLE SUPERIORI A CUI ERA STATO AFFIDATO PRECEDENTEMENTE?

L'introduzione di un regolamento come suggerito dalla stessa ANAC è sicuramente positivo per la gestione della rotazione all'interno di una Stazione Appaltante. Tuttavia ciò non sembrerebbe legittimare la stessa stazione appaltante nell'applicazione del principio di rotazione ante tale regolamento

70. NEL PRINCIPIO DI ROTAZIONE CHE SI INTENDE PER DUE CONSECUTIVI AFFIDAMENTI?

Si intende un precedente e un successivo affidamento allo stesso fornitore che abbia «a oggetto una commessa rientrante nello stesso settore merceologico, oppure nella stessa categoria di opere, oppure nello stesso settore di servizi».

71. NEL CASO IN CUI DURANTE UN APPALTO IN CORSO, L'AMMINISTRAZIONE OTTIENE UN FINANZIAMENTO PER AMPLIARE IL SERVIZIO OGGETTO DELL'APPALTO. È POSSIBILE AFFIDARE QUESTO "AMPLIAMENTO" ALL'OE CHE GESTISCE L'APPALTO IN ESSERE? SI PUÒ DEROGARE ALLA ROTAZIONE QUANDO SI OTTENGONO DEI FINANZIAMENTI DI CUI NON AL MOMENTO DELL'AVVIO DELLA GARA NON SI AVEVA CONTEZZA? CI SONO DEI RIFERIMENTI NORMATIVI?

Non è possibile rispondere in modo univo a tale quesito ma andrebbe esaminato caso per caso. Di regola infatti le modifiche in tal senso potrebbero, al limite, rientrare in aspetti ricadenti nell'art. 120 del D.lgs. 36/2023.

72. E' POSSIBILE APPLICARE IL PRINCIPIO DELLA TERRITORIALITÀ PER GLI AFFIDAMENTI DIRETTI E DEROGARE IL PRINCIPIO DI ROTAZIONE DELL'OE?

No

72. I SERVIZI DI ELABORAZIONI CONTABILI E GESTIONE DEI REGISTRI IVA E IRAP POSSONO ESSERE SOGGETTI ALLA DEROGA DEL PRINCIPIO DI ROTAZIONE ANCHE SE GIÀ AL SECONDO RINNOVO, TRATTANDOSI DI UN SERVIZIO PER IL QUALE IL CAMBIO DI FORNITORE POTREBBE ESSERE PER L'ENTE UN DISAGIO?

Una possibile deroga al principio di rotazione non ricade tanto nella «tipologia» di servizio o fornitura ma piuttosto nell'impossibilità della Stazione Appaltante di trovare un'alternativa. Possibilità che va motivata e provata (attraverso, ad esempio, indagine di mercato e/o manifestazione di interesse).

73. IN CASO DI AFFIDAMENTO DIRETTO DI SERVIZI DI ORGANIZZAZIONE DI UN EVENTO TURISTICO-CULTURALE DI UN COMUNE, LA PREDISPOSIZIONE DI UN AVVISO PUBBLICO CON PREDETERMINAZIONE DI CRITERI E PUNTEGGI DA ATTRIBUIRE ALLE PROPOSTE PROGETTUALI PERVENUTE, APERTO A TUTTI GLI OE E SENZA LIMITAZIONI AL NUMERO DEGLI OE PARTECIPANTI, CONSENTE DI POTER RIAFFIDARE IL SERVIZIO ALL'O.E. USCENTE, AI SENSI DELL'ART. 49 DEL D. LGS 36-2023? E NEL CASO, OCCORRE UNA PARTICOLARE MOTIVAZIONE NELLA DETERMINAZIONE DIRIGENZIALE DI AFFIDAMENTO?

Si, è possibile. No, non necessità di una specifica motivazione essendo disciplinata nell'art. 49 comma 5 del Codice.



Quesiti

74. "PROGETTAZIONE ESECUTIVA" E "DIREZIONE LAVORI" SONO CONSIDERABILI SETTORI DI SERVIZI DIVERSI?

Non vi è una risposta univoca ma solo come la Stazione Appaltante intenda «qualificare» gli Operatori economici all'interno del «settore merceologico, oppure nella stessa categoria di opere, oppure nello stesso settore di servizi» in cui ha suddiviso il proprio Albo.

E' pur vero che cautelativamente sembrerebbe che i due servizi di ingegneria possano essere eseguibili dal medesimo soggetto (quindi non vi è incompatibilità) come ha anche recentemente riportato la sentenza TAR Lombardia del 29 marzo 2024, n. 962 e pertanto, a scanso di equivoci e nello spirito di minimo rischio interpretatoti, è consigliabile farli ricadere nel medesimo «settore merceologico, oppure nella stessa categoria di opere, oppure nello stesso settore di servizi».

75. DEROGA AL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE SUI SERVIZI ALLA PERSONA (EX ART 128): LA MOTIVAZIONE ALLA DEROGA POTREBBE ESSERE CHE SPOSTARE L'OSPITE (ANZIANO/DISABILE) DA UNA STRUTTURA A UN'ALTRA (MAGARI MOLTO PIÙ LONTANO) POTREBBE ARRECARRE ECCESSIVO DISAGIO ALLA PERSONA?

E' possibile. Ma va sicuramente valutato caso per caso e non generalizzato.

76. POSSO DEROGARE ALLA ROTAZIONE E AFFIDARE QUESTO SERVIZIO "INTEGRATIVO" AL PROGETTISTA A CUI HO AFFIDATO IL DEFINITIVO E A CUI AFFIDERÒ L'ESECUTIVO?

Di principio no.

77. LE BUSTE VANNO APERTE DA UNA COMMISSIONE NOMINATA DAL RUP OPPURE LO STESSO RUP LE PUÒ APRIRE?

... [si chiede di specificare meglio il contesto] ...

79. PER L'APPLICAZIONE DELLA DEROGA AL PRINCIPIO DI ROTAZIONE, L'URGENZA DI AFFIDARE IL SERVIZIO PUÒ RIENTRARE NELL'EFFETTIVA ASSENZA DI ALTERNATIVE"?

No. Ricade eventualmente nella procedura per urgenza ex art. 76 comma 1 lettera c) del Codice.

80. SE DEVO ARREDARE 3 APPARTAMENTI ED IL PREVENTIVO PIÙ CONVENIENTE PROVIENE DALLO STESSO OE. POSSO FARE 3 AFFIDAMENTI DISTINTI? OGNI PREVENTIVO È INFERIORE A € 5.000. L'OE SI RIFIUTA DI FARE UN PREVENTIVO UNICO. SI POTREBBE ESSERE PASSIBILI DI ELUSIONE DEL PRINCIPIO DI ROTAZIONE?

Sicuramente si è passibili di elusione al principio di rotazione qualora si volesse procedere con tre affidamenti distinti al medesimo Operatore economico uscente simultaneamente che, sebbene ognuno inferiore a 5.000,00, cumulati possono superare la soglia di cui all'art. 49 comma 6 del Codice. In questo caso sarebbe preferibile chiedere i tre preventivi ad un nuovo soggetto diverso dall'ultimo affidatario del medesimo servizio.

81. NEL CASO IN CUI UN AFFIDAMENTO DIRETTO SIA STATO "AGGIUDICATO" AL MANDATARIO DI UN RTI, LA ROTAZIONE SI APPLICHERÀ A TUTTI GLI OPERATORI ECONOMICI?

Di principio si se si ripresenta il medesimo RTI



Quesiti

82. SI PUÒ AFFIDARE AD UNA DITTA CHE SI È AGGIUDICATA ATTRAVERSO CONSIP UN APPALTO DI MANUTENZIONE DI IMPIANTI (ED È QUINDI RESPONSABILE DEGLI IMPIANTI QUALE "TERZO SOGGETTO"), ULTERIORI INTERVENTI DI MANUTENZIONE (NON PREVISTI NEL CONTRATTO) AI MEDESIMI IMPIANTI, SENZA OSSERVARE LA ROTAZIONE?

Si solo se tale opzione è espressamente riportata nel bandi di gara.

83. "PER GLI IMPIANTI DI VIDEOSORVEGLIANZA COMUNALE, DOPO AVER AFFIDATO (AFFIDAMENTO DIRETTO € 45.000 CIRCA) LE INSTALLAZIONI DEGLI IMPIANTI ALL'OPERATORE ECONOMICO A, IL QUALE È PRODUTTORE ED INSTALLATORE DITELECAMERE AVENTI CARATTERISTICHE PARTICOLARI DA LUI APPUNTO PRODOTTE CON BRAND, OLTRE CHE FORNITORE DELLA LICENZA DEL SOFTWARE DI VISUALIZZAZIONE E SCARICO DELLE IMMAGINI, È POSSIBILE GIUSTIFICARE LA MANCATA ROTAZIONE: 1) SIA IN CASO DI AMPLIAMENTO DEGLI IMPIANTI 2) SIA NEL CASO DI CONTRATTO DI SERVIZIO DI MANUTENZIONE ED ASSISTENZA PLURIENNALE?

Si veda la risposta n.58

83. LA GIUSTIFICAZIONE IN DEROGA SAREBBE PER IL FATTO CHE ALTRE TIPOLOGIE DI TELECAMERE IN CASO DI IMPLEMENTAZIONE DEGLI IMPIANTI SAREBBERO DI DIFFICILE O COSTOSA INTEGRAZIONE DI FUNZIONAMENTO CON QUESTE, MENTRE PER I SERVIZI DI MANUTENZIONE ED ASSISTENZA LA GIUSTIFICAZIONE SAREBBE IL FATTO CHE SOLAMENTE LA DITTA PRODUTTRICE ED INSTALLATRICE RIESCE A DARE CORRETTA ED ADEGUATA ASSISTENZA E MANUTENZIONE AGLI IMPIANTI OLTRE CHE AL SOFTWARE IN USO (BRAND DI LORO PROPRIETÀ).

Si veda la risposta n.58



Grazie per l'attenzione