



Presidente

Al Comune di Volturara Irpinia  
c.a. Segretario generale e R.P.C.T.  
(omissis)

Fasc. Anac n. 113/2022

## Oggetto

Comune di Volturara Irpinia (AV) - Attività di vigilanza ex art. 213, comma 3 del d.lgs. 50/2016- Ricognizione attività negoziale riferita al triennio 2019-2021 - Nota di definizione ex art. 21 del Regolamento sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici.

Nell'esercizio dell'attività di vigilanza, di cui all'art. 213, comma 3 del codice dei contratti, si è reso necessario acquisire elementi informativi afferenti all'attività negoziale svolta da codesto Comune nell'ambito dei lavori pubblici.

Pertanto, con nota prot. ANAC n. 13570 del 23.2.2022, si chiedevano elementi informativi afferenti l'attività negoziale svolta nel triennio 2019-2021 nell'ambito dei lavori pubblici.

Il Comune di Volturara, con nota prot. ANAC n. 23557 del 30.3.2022, forniva le richieste informazioni.

Dalla lettura della documentazione inviata emergono le seguenti criticità.

### **1) Mancata programmazione delle attività di manutenzione e parcellizzazione delle attività negoziali.**

Nel triennio di riferimento emerge una mancata programmazione delle attività di manutenzione, in violazione dell'art. 21 del d.lgs. 50/2016; il Comune di Volturara infatti ha parcellizzato gli appalti di manutenzione, affidando direttamente a singoli soggetti, lavori anche per importi inferiori ad euro 40.000; si evidenzia sul punto, con riferimento alla tipologia di procedure adottate nell'arco temporale di riferimento, una netta prevalenza degli affidamenti diretti nel triennio di riferimento; infatti la percentuale di affidamenti diretti di lavori complessiva è assai significativa sia in termini numerici che in termini di spesa complessiva considerato che nel triennio di riferimento:

- gli affidamenti diretti (45) ammontano ad euro 1.666.001,447
- la procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando (1) euro 366.979,53
- le procedure aperte (4) euro 4.014.206,08.

In particolare, calcolando gli importi contrattuali comunicati, si rileva che:

**nel 2019** sono stati effettuati n. 12 affidamenti diretti per un totale di euro 333.046,497, n. 1 procedura negoziata per euro 366.979,53 e n. 2 procedure aperte per euro 1.717.499,72 per un totale di euro 2.417.525,75;

**nel 2020** sono stati effettuati n. 16 affidamenti diretti per un totale di euro 538.474,77 e nessuna procedura negoziata né aperta;

nel 2021 sono stati effettuati n. 17 affidamenti diretti per un totale di euro 794.480,18, nessuna procedura negoziata e 2 procedure aperte per euro 2.296.706,36 per un totale di euro 3.091.186,54.

Con adeguata programmazione, invece, il Comune di Volturara Irpinia avrebbe potuto porre in essere una o più procedure ad evidenza pubblica, anche pluriennali, suddividendole se opportuno in lotti al fine di consentire la partecipazione di piccole e medie imprese, - eventualmente anche tramite accordi quadro per ambito di attività (ad es. manutenzione strade, manutenzione edifici comunali e scolastici) - al fine di individuare le imprese cui affidare l'esecuzione degli interventi. Ciò in ossequio al principio della maggiore concorrenza, economicità e trasparenza negli affidamenti.

In particolare, si elencano alcuni esempi di **affidamenti diretti** operati dal Comune di Volturara ascrivibili a categorie omogenee di lavori ossia manutenzioni di strade, manutenzioni di edifici comunali e manutenzione delle scuole:

#### **Anno 2019**

- "*Lavori di manutenzione straordinaria di tratti viari sul territorio comunale - intervento in via Lenze*" affidato alla I.A. srl per un importo di euro 27.690,84
- "*Lavori di messa in sicurezza del costone roccioso del versante occidentale del Monte Costa e valorizzazione paesaggistica*" affidato alla S. srl per euro 40.601,60
- "*Manutenzione in via Favorito*" affidato alla D.C. per euro 12.974,93
- "*Messa in sicurezza della strada comunale A. Di Meo*" affidati alla D. srl per euro 36.477,24 IVA compresa
- "*Lavori di ultimazione e messa in sicurezza della strada comunale via A. Di Meo - 4° Tratto*" affidati alla D. srl per euro 43.257,25 iva compresa
- "*Lavori di ripristino ed adeguamento dell'impianto elettrico presso gli alloggi di via Freddano*" affidato alla M.I. srl per euro 16.050,49
- "*Lavori di rifiniture presso gli alloggi in via Freddano*" affidato alla O. L. soc. Coop. a r.l. per euro 39.591,23
- "*Lavori di manutenzione ordinaria delle case popolari in località Pozzella*" affidati alla M. C. srl per euro 20.000,00
- "*Lavori di manutenzione straordinaria dell'edificio pubblico sito in via Serrone*" affidati alla F. C. srl per euro 11.920,53

#### **Anno 2020**

- "*Lavori di ripristino ed adeguamento impianto idro-termo-sanitario inerente i "Lavori di completamento del programma costruttivo ALLOGGI AREA FREDDANO"* affidato alla S.M.I.T. srl per euro 41.358,00
- "*Lavori complementari di completamento degli alloggi in via Rimembranza Programma costruttivo di 14 alloggi*" affidati alla D.C. per euro 38.269,47
- "*Lavori complementari relativi all'intervento di messa in sicurezza della prima traversa di Via B. Croce e ultimazione completamento di Via A. Di Meo*" affidati alla D. srl per euro 31.458,92 iva compresa
- "*Realizzazione opere di urbanizzazione inerente i Lavori di completamento del programma costruttivo alloggi Area Freddano*" affidato alla S.M.I.T. srl per euro 16.280,00
- "*Lavori di messa in sicurezza della I traversa div via Benedetto Croce*" affidati alla D. srl per euro 7.902,71 iva compresa
- "*Lavori di manutenzione straordinaria delle case popolari site alla via prolungamento Dante Alighieri*" affidati alla De M.R. per euro 29.762,34

#### **Anno 2021**

- "*Parziale demolizione fabbricato in via A. Di Meo*" affidati alla D. srl per euro 13.505,27

- "Lavori e investimenti di fruizione pubblica in infrastrutture ricreative e turistiche su piccola scala nelle terre d'irpinia"* affidati alla D.srl per euro 123.146,55
- "Lavori di messa in sicurezza fabbricato sito in via P. De Feo"* affidati alla A.C. srl per euro 2.200,00
- "Lavori di sistemazione strada comunale via Vincenzo Pennetti"* affidati a A.C. srl per euro 144.588,84
- "Lavori di arredo per infrastrutture sociali lungo vico Spiezzeria e vico Marra"* affidati a A.C. srl per euro 21.542,28
- "Lavori di ristrutturazione e messa in sicurezza Parco Giochi in viale Rimembranza"* affidati alla A. srl per euro 39.749,72
- "Lavori di ristrutturazione e messa in sicurezza Parco Giochi in viale Rimembranza"* affidati alla A. srl per euro 27.513,33
- "Lavori di messa in sicurezza del manto di copertura presso Istituto Scolastico Comprensivo A. Di Meo"* affidati alla S. G. A. e S. srl per euro 5.494,50
- "Lavori di messa in sicurezza ed adeguamento di spazi e aule di edifici pubblici adibiti ad uso scolastico per l'anno 2021-2022"* affidati alla De M.R. per euro 161.232,28
- "Lavori manutenzione Caserma Carabinieri Forestale"* affidati alla De M.R. per euro 11.000,00
- "Lavori di manutenzione straordinaria per tinteggiatura facciata case popolari in via prolungamento Dante Alighieri"* affidato alla Di M.E. per euro 14.850,00
- "Lavori per riqualificazione immobile comunale "Setti Carraro"* affidato alla M.A. per euro 34.407,41.

La mancata programmazione delle attività di manutenzione ha comportato interventi tampone dando luogo a interventi straordinari su strade, edifici scolastici e comunali in assenza di un coordinamento strutturale.

Il Comune di Volturara Irpinia ha quindi soddisfatto le esigenze di manutenzione stradali e degli edifici comunali e scolastici parcellizzando le attività negoziali, suddividendole in microaffidamenti di modesto importo, in assenza di una adeguata programmazione delle lavorazioni occorrenti per garantire la dovuta funzionalità agli impianti.

Con una appropriata programmazione tra i medesimi ambiti della attività di manutenzione, invece, il Comune di Volturara avrebbe potuto, come richiamato in precedenza, riunire gli interventi parcellizzati per tipologia di opere (a titolo esemplificativo manutenzione di edifici) ed effettuare procedure ad evidenza pubblica di classe superiore in ossequio al principio di trasparenza ed economicità negli appalti, anche eventualmente tramite accordi quadro pluriennali, suddivisi in più lotti.

Merita sul punto richiamare il contenuto delle Linee Guida n. 4 dell'Autorità riguardo alle *"Procedure per l'affidamento dei contratti pubblici di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria, indagini di mercato e formazione e gestione degli elenchi di operatori economici"*, laddove si rileva che *"il valore stimato dell'appalto è calcolato in osservanza dei criteri fissati all'articolo 35 del Codice dei contratti pubblici. Al fine di evitare un artificioso frazionamento dell'appalto, volto a eludere la disciplina comunitaria, le stazioni appaltanti devono prestare attenzione alla corretta definizione del proprio fabbisogno in relazione all'oggetto degli appalti, specialmente nei casi di ripartizione in lotti, contestuali o successivi, o di ripetizione dell'affidamento nel tempo"*.

A tale riguardo si osserva, pertanto, che il ricorso ai predetti microaffidamenti diretti di breve durata in luogo di affidamenti di dimensione tecnico/economica più consistente, semmai suddivisi in lotti, potrebbe

aver comportato per il Comune il mancato beneficio dei risparmi di spesa discendenti dall'effettuazione dei ribassi di gara.

Peraltro la significativa prevalenza del ricorrere di affidamenti diretti di importo inferiore alla soglia dei 40.000 euro delinea un comportamento non in linea con le norme del codice dei contratti pubblici.

## 2) Sulla assenza di preventiva stima e conseguente frazionamento artificioso

Si osserva inoltre che il Comune di Volturara Irpinia non pare abbia stimato preventivamente ed in via unitaria l'importo totale dei lavori, venendo in tal modo ad operare un frazionamento ingiustificato degli stessi.

L'effettuazione da parte del Comune di una preventiva stima del valore complessivo dei lavori di manutenzione affidati in modo parcellizzato avrebbe potuto evitare l'utilizzo dell'affidamento diretto ai sensi, *ratione temporis*, dell'art. 36, co. 2, lett. a) del d.lgs. 50/2016 ovvero dell'art. 1, comma 2, lett. a) del DL 16 luglio 2020, n. 76 conv in l. 11 settembre 2020 e successivamente modificato dall'art. 51, co. 1, lett. a) n. 2.2) del DL 31 maggio 2021 n. 77 conv. in l. 29 luglio 2021 n. 108.

In particolare, a titolo esemplificativo, si richiamano i quattro affidamenti diretti tutti relativi ai lavori di messa in sicurezza della strada comunale A. Di Meo e della traversa di via Benedetto Croce, in favore dell'impresa D. srl così suddivisi:

-anno 2019 "*lavori di messa in sicurezza della strada comunale A. Di Meo*" determinazione n. 126/136 del 7 maggio 2019 per l'importo contrattuale di euro 32.354,00 (36.477,24 IVA compresa)

- anno 2019 "*lavori di messa in sicurezza della strada comunale A. Di Meo*" determinazione n. 194/214 del 4 luglio 2019 per l'importo contrattuale di euro 39.923,62 (43.257,25 IVA compresa)

- anno 2020 "*lavori complementari relativi all'intervento di messa in sicurezza della prima traversa di via B. Croce e ultimazione completamente Via A. Di Meo*" determinazione n. 145 del 29.4.2020 per l'importo contrattuale di euro 28.599,02 (31.458,92 IVA compresa)

-anno 2020 "*lavori di messa in sicurezza della prima traversa di via B. Croce*" determinazione n. 291 del 12.10.2020 per l'importo contrattuale di euro 6.216,12 (7.902,71 IVA compresa).

Laddove il Comune avesse preventivamente stimato il proprio fabbisogno complessivo in relazione a detti lavori pari per il 2019 ad euro 72.277,62 (32.354,00 + 39.923,62) e per il 2020 pari ad euro 34.815,14 (28.599,02 + 6.216,12) per un totale di euro 107.092,14, essendo l'importo superiore ad euro 40.000 ed inferiore ad euro 200.000 non avrebbe potuto utilizzare la procedura dell'affidamento diretto ma avrebbe dovuto indire una procedura negoziata, previa consultazione, ove esistenti, di almeno tre operatori economici ai sensi dell'art. 36, comma 2, lett. b) del d.lgs. 50.2016 nel testo applicabile *ratione temporis*.

Il frazionamento di detto appalto unitario di "*lavori di messa in sicurezza della strada comunale A. Di Meo*" in quattro affidamenti ha consentito quindi al Comune di eludere la disciplina di cui all'art. 36, comma 2, lett. b) del d.lgs. 50/2016 nel testo applicabile *ratione temporis* che prevede sopra i 40.000 euro la procedura negoziata senza bando, previa consultazione, ove esistenti, di almeno tre operatori economici.

## 3) Sul mancato rispetto del principio di rotazione

Alla luce della documentazione inviata, risulterebbe inoltre che siano stati affidati appalti che parrebbero in contrasto anche con il principio della rotazione degli inviti e degli affidamenti di cui all'art. 36 del d.lgs. 50/2016, dell'art. 1 del dl 76 del 16.7.2020 e con quanto chiarito dalle linee guida n. 4.

Va ulteriormente osservato che, ai sensi dell'art. 36 del d.lgs. 50/2016, "*L'affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture di importo inferiore alle soglie di cui all'articolo 35 avvengono nel rispetto dei principi di cui agli articoli 30, comma 1, 34 e 42, nonché del 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", richiamandosi il principio di rotazione con lo scopo di evitare il consolidamento di rendite di posizione per alcuni operatori restringendo di fatto la concorrenza.*

*Nelle linee guida n. 4 aventi ad oggetto " Procedure per l'affidamento dei contratti pubblici di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria, indagini di mercato e formazione e gestione degli elenchi di operatori economici" l'Anac ha specificato che (art. 3 punto 3.6) " Si applica il principio di rotazione degli affidamenti e degli inviti, con riferimento all'affidamento immediatamente precedente a quello di cui si tratta, 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. 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 stazione appaltante, in apposito regolamento (di contabilità ovvero di specifica disciplina delle procedure di affidamento di appalti di forniture, servizi e lavori), può suddividere gli affidamenti in fasce di valore economico, in modo da applicare la rotazione solo in caso di affidamenti rientranti nella stessa fascia". Il provvedimento di articolazione in fasce deve prevedere una effettiva differenziazione tra forniture, servizi e 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. 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".*

La stazione appaltante è dunque tenuta a rispettare il principio di rotazione al fine di sostenere la distribuzione temporale delle opportunità per tutti gli operatori evitando il consolidarsi di rapporti esclusivi con alcune imprese (delibera ANAC 1180 del 19.12.2018 –prec. 240/18/S; delibera ANAC n. 397 del 17.4.2018 – prec. 48/18/S).

Tale principio comporta il divieto del reinvitto dell'operatore economico dell'operatore economico invitato ma non aggiudicatario, il divieto del reinvitto all'operatore economico risultato aggiudicatario negli appalti della **stessa omogenea categoria di opere**.

In merito all'osservanza di tale principio da parte di Codesta Amministrazione comunale – pur osservando, per il periodo di riferimento, l'alternarsi complessivamente di n. 26 imprese - si rileva, dall'analisi delle stesse tabelle prodotte, comunque, il frequente ricorrere di affidamenti diretti ad alcune imprese in ambiti anche omogenei. A titolo esemplificativo si segnala:

-l'impresa **A.C. srl** nel 2021 ha svolto lavori di manutenzione per i quali si rilevano tre affidamenti diretti per un importo complessivo di euro 168.331,12;

- l'impresa **D. srl** ha svolto lavori di messa in sicurezza di alcune strade comunali per i quali si rilevano nel 2019 due affidamenti diretti per un importo complessivo di euro 72.277,62 (32.354,00 + 39.923,62 iva esclusa), nel 2020 due affidamenti diretti pari ad euro 34.815,14 (28.599,02 + 6.216,12 iva esclusa);

-l'impresa **D.C.** ha svolto lavori di manutenzione edilizia per i quali si rilevano nel 2019 un affidamento diretto pari ad euro 12.974,93, nel 2020 due affidamenti diretti per un importo complessivo di euro 90.072,95;

- l'impresa **A. srl** ha svolto lavori di ristrutturazione e messa in sicurezza del Parco Giochi di Viale della Rimembranza per i quali si rilevano nel 2021 due affidamenti diretti pari ad euro 67.263,05;

- l'impresa **S.M.I.T.** nel 2020 ha avuto due affidamenti diretti per un importo complessivo di euro 57.638;  
- l'impresa **De M.R.** ha svolto lavori di messa in sicurezza di scuole e manutenzione edilizia della Caserma dei Carabinieri e delle case popolari di via Dante Alighieri per i quali si rilevano nel 2020 un affidamento diretto per un importo di euro 29.762,34, nel 2021 due affidamenti diretti per un importo complessivo di euro 172.232,28.

V'è da dire anche che il divieto del riaffidamento non assume valenza assoluta in quanto le linee guida n. 4 chiariscono che (punto 3.7) "*il rispetto del principio di rotazione degli affidamenti e degli inviti fa sì che l'affidamento o il reinvio al contraente uscente abbiano **carattere eccezionale e richiedano un onere motivazionale più stringente**. La stazione appaltante motiva 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. La motivazione circa l'affidamento o il reinvio al candidato invitato alla precedente procedura selettiva, e non affidatario, 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*".

Nel caso di specie, non risultano motivati i frequenti riaffidamenti rientranti nella medesima categoria di opere di quelle precedentemente affidate in quanto nelle singole determine di affidamento non si fa cenno ai motivi per i quali è stato necessario procedere al riaffidamento nei confronti di quel determinato dell'operatore.

A ciò va aggiunto che non risulta che il Comune si sia sinora dotato, come previsto dalle Linee Guida n. 4/2016, del Regolamento per l'affidamento degli appalti sotto soglia, che potrebbe consentire, nell'arco del triennio solare, di applicare la rotazione solo agli affidamenti rientranti nella stessa fascia di opere di un certo valore economico.

La mancata applicazione del principio di rotazione lascia il dubbio circa scelte restrittive della concorrenza da parte del Comune di Volturara Irpinia.

## Conclusioni

Alla luce di quanto sopra esposto, si comunica che il Consiglio dell'Autorità nell'adunanza del 6 settembre 2020 ha disposto la definizione in forma semplificata del presente procedimento, rilevando che le procedure di affidamento dei lavori del Comune di Volturara Irpinia sono state caratterizzate da approssimazioni e/o irregolarità, in violazione delle procedure per l'affidamento degli appalti disciplinate dal d.lgs. 50/2016, con compromissione dei principi generali in materia di affidamento dei contratti pubblici enunciati dall'art. 30, comma 1, dello stesso d.lgs. 50/2016, ed in particolare da:

- una mancata programmazione dei lavori;
- una non conforme applicazione dell'art. 35, comma 6, d.lgs. 50/2016 in tema di corretto calcolo dell'importo a base d'asta dell'appalto con connesso frazionamento degli affidamenti;
- una violazione del principio di rotazione di cui all'art. 36 comma 1 del d.lgs. n. 50/2016;
- una mancata adeguata conformazione alle Linee guida ANAC n. 4/2016 in relazione, tra l'altro, all'adozione di un Regolamento per l'affidamento degli appalti sotto soglia.

Si raccomanda alla stazione appaltante, per i futuri affidamenti, di conformarsi alle considerazioni svolte nella presente nota. Il presente atto sarà soggetto a pubblicazione sul sito istituzionale dell'Autorità.

*Il Presidente*

*Avv. Giuseppe Busia*

Firmato digitalmente il 13 settembre 2022