



Presidente

Al Comune di Ragusa
Al Segretario generale

protocollo@pec.comune.ragusa.it

Fasc. Anac n. 4873/2022 (da citare nella corrispondenza)

Oggetto

Direttiva Programmatica sull'attività di vigilanza dell'ANAC per l'anno 2022 - Attività di vigilanza nell'Area dei contratti pubblici ex art. 213, comma 3 del d.lgs. 50/2016. Ricognizione attività negoziale Comuni medi riferita al triennio 2020-2022. Comune di Ragusa.

Nota di definizione ai sensi dell'articolo 21 del Regolamento sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici.

In attuazione della Direttiva Programmatica sull'attività di vigilanza dell'ANAC per l'anno 2022, con particolare riferimento all'attività di vigilanza nell'Area dei contratti pubblici ex art. 213, comma 3 del d.lgs. 50/2016, l'ufficio UVLA ha concentrato le proprie ricerche sull'attività contrattuale e negoziale svolta dai Comuni medi presenti in Italia, così come classificati dall'ISTAT.

Nel dettaglio sono state individuate 105 città medie diffuse su tutto il territorio nazionale e suddivise per regione, in riferimento alle quali si è proceduto tramite consultazione della BDNCP all'estrapolazione dei dati relativi al numero di procedure negoziate e affidamenti diretti di lavori per gli anni 2020, 2021 e 2022.

Successivamente sono state selezionate le Stazioni Appaltanti aventi i maggiori importi cumulativi delle procedure effettuate nel triennio di riferimento, suddividendo le stesse per aree geografiche (Nord Est, Nord Ovest, Centro, Sud, Isole) e scegliendo il primo comune avente gli importi più elevati per ognuna di esse.

In riferimento ad ognuno dei comuni individuati, è stata predisposta ed inviata alla Stazione Appaltante una richiesta informativa, nella quale si chiedeva di fornire una puntuale relazione concernente l'attività contrattuale/negoziale svolta nel corso dell'ultimo triennio 2020-2022, con specifico riferimento ai lavori pubblici e con esplicitazione delle somme relative agli affidamenti diretti, nonché alle procedure negoziate sottosoglia, rappresentando le relative percentuali di incidenza del ricorso a tali tipologie di affidamento.

Si chiedeva inoltre di esplicitare un quadro riassuntivo delle modalità previste per il relativo approvvigionamento, con esplicitazione dei criteri adottati per garantire il rispetto del principio di rotazione e concorrenza negli affidamenti diretti e/o procedure negoziate esperiti.

Da ultimo, si invitava l'Amministrazione a completare nelle parti mancanti la tabella estrapolata dalla BDNCP, relativa agli affidamenti diretti e procedure negoziate sotto soglia operati nel predetto periodo temporale a far data dal 01.01.2020, dando evidenza in particolare, oltre ai relativi importi di contratto anche a quelli effettivamente contabilizzati/liquidati al contraente, dei nominativi delle imprese aggiudicatrici/affidatarie (anche partita IVA e/o Codice fiscale) con specificazione nel caso di procedura negoziata di tutte le imprese invitate (anche partita IVA e/o Codice fiscale) e dell'avvenuta pubblicazione



degli avvisi delle procedure negoziate e dei risultati della procedura di affidamento, fornendo i relativi estremi nella colonna corrispondente ed esplicitando altresì l'eventuale ricorso all'istituto della somma urgenza, dando evidenza anche, mediante la compilazione del campo note, della sussistenza di problematiche che si frappongono al regolare andamento dei lavori come eventuali sospensioni e/o esigenze di variazioni dei tempi e costi intervenute in corso d'opera rispetto ai termini contrattuali dell'appalto.

Per onere di completezza si precisa che, al fine di non aggravare il procedimento ed evitare una richiesta massiva di dati, l'Ufficio ha ritenuto opportuno incentrare la suddetta indagine sugli appalti aventi valore superiore ai 25.000 euro, ai quali si riferisce la suddetta tabella excel fornita, mentre la richiesta relazione sull'attività negoziale complessivamente svolta dagli enti ha riguardato tutti gli affidamenti a prescindere dall'importo.

Con particolare riferimento al Comune di Ragusa, tale richiesta è stata inviata con nota prot. Anac n. 93395 del 11.11.2022, cui è seguito il riscontro della Stazione Appaltante con nota prot. Anac n. 101550 del 05.12.2022, a firma del Segretario generale che ha provveduto a relazionare su quanto richiesto.

Più dettagliatamente, nella nota si chiarisce che nel triennio 2020-2022 sono state effettuate complessivamente 141 procedure relative a lavori pubblici, di cui 35 sono state pubblicate nel 2020, 59 nel 2021 e 47 nel 2022 (da gennaio a ottobre 2022).

Risulta inoltre l'approvazione di 29 varianti totali per tutto il periodo 2020-2022.

Gli affidamenti diretti risultano complessivamente 89 (63,12%) di cui 20 nell'anno 2020, 45 nel 2021 e 24 nel 2022; il ricorso alla procedura negoziata senza previa pubblicazione è avvenuto 6 volte, di cui 4 nel 2020 e 1 nel 2021 e 2022, mentre le procedure negoziate senza previa pubblicazione precedute da manifestazione di interesse risultano in totale 46, quindi circa un terzo del totale.

Nel riscontro si rappresentava che "Il principio di rotazione è quindi garantito dalla verifica degli operatori economici invitati nelle procedure di gara. Viene in particolare redatto dai singoli settori un elenco riportante i dati delle procedure già concluse, gli importi di aggiudicazione e gli aggiudicatari. L'efficacia di dette attività risulta peraltro confermata dalle risultanze dei dati relativi alle aggiudicazioni nel triennio laddove in linea generale risulta garantita la rotazione. In particolare a fronte degli 89 affidamenti diretti si contano 73 diverse ditte affidatarie. Non risultano affidamenti multipli alla stessa ditta oltre i tre e in ogni caso quasi sempre con adeguato scarto temporale".

Nella nota si rilevava altresì che "Le criticità segnalate dagli uffici sono quelle legate alla esiguità delle risorse disponibili che talvolta non consentono impegni per le effettive esigenze, alla pronta reperibilità delle ditte e, in alcuni casi, nei lavori di tipo specialistico, criticità cioè legate alla disponibilità di ditte in grado di realizzare determinate lavorazioni. Nelle gare d'appalto relative a lavori di manutenzione delle reti idriche e fognarie il requisito dei tempi di intervento rende più probabile la partecipazione di operatori economici con sede nella stessa provincia del comune in cui insistono le reti oggetto di intervento".

Dalla documentazione ricevuta dalla Stazione Appaltante e dall'utilizzo della BDNCP, risulta che nel triennio di riferimento sono stati effettuati 89 affidamenti diretti aventi valore superiore a 25.000 euro ed oltre 190 di importo inferiore, 52 procedure negoziate ed una sola procedura aperta per una gara sopra soglia comunitaria.

Appare chiaro come il ricorso all'affidamento diretto sia stato lo strumento più utilizzato dal Comune di Ragusa per l'affidamento di lavori nel triennio di riferimento, sebbene l'incidenza dal punto di vista economico degli stessi sul totale delle aggiudicazioni non appaia rilevante, attestandosi intorno al 15% degli importi messi a bando.



Dall'analisi degli affidamenti diretti è, infatti, emerso che gli stessi abbiano valore anche molto modesto, risultandone più di 130 con importo inferiore ai 10.000 euro.

Dall'esame approfondito degli appalti affidati risulta una pluralità di lavori di manutenzione nell'ambito dell'illuminazione comunale, oggetto di circa 15 affidamenti (di cui ai CIG: Z832C1570F, Z3E316F673, ZC0308131C, ZED2C85974, ZD82F921E8, Z9C2D5C0D5, 9234484943, 8294467AB1, 901009559B, 876410503E, 869182728C, 91049201AD, 92845068B9, 8309440ECC, 9153602F51) per un ammontare complessivo superiore a 2.500.000 euro. Si tratta, in alcuni casi, di microaffidamenti aventi valore anche di 1500 euro che denotano in primo luogo una inadeguata programmazione, nonché di affidamenti diretti più cospicui, in due casi aventi valore di 149.000 euro ovvero prossimi alla soglia massima prevista per l'affidamento diretto *ratione temporis*, riscontrandosi, comunque, anche il ricorso ad alcune procedure negoziate.

Trattandosi di interventi di manutenzione ordinaria e straordinaria, peraltro afferenti tutti alla medesima categoria OG10, sarebbe apparso preferibile il ricorso a procedure maggiormente competitive ed indire, ad esempio, un'unica procedura aperta suddivisa in lotti, non risultando espletata alcuna gara ad evidenza pubblica per i lavori in oggetto nelle annualità di riferimento, oppure un accordo quadro con più operatori al fine di garantire l'avvicinarsi di più imprese.

Le medesime modalità si riscontrano anche in riferimento ai lavori di manutenzione ordinaria e straordinaria della rete fognaria, oggetto di ben 17 affidamenti diretti per un totale di circa 600.000 euro, molti dei quali aventi importi molto bassi oscillanti tra i 5.000 e i 10.000 euro, e tra cui si rinvencono anche lavori affidati in giorni contigui, come nel caso delle procedure di cui ai CIG ZD635D2845, ZF435C6952, 8664579CC6 per un ammontare complessivo pari a 159.000 euro.

Parimenti si osserva una parcellizzazione delle commesse in riferimento ai lavori di realizzazione della pista ciclabile in Marina di Ragusa, oggetto di circa una decina di affidamenti per un totale complessivo superiore ai 300.000 euro. In particolare nel 2021 si registrano due affidamenti diretti di manutenzione e messa in sicurezza disposti nello stesso giorno (CIG: Z592CA965B e 86994125E2 del 08.04.2021 per un totale di circa 90.000 euro) ed ulteriori in giorni attigui (CIG: 86762224E4 del 26.03.2021, importo 116.000 euro, e Z5F317FC4E del 27.04.2021 importo: 32.000 euro) per un ammontare complessivo pari a 238.000 euro affidati in 30 giorni, cui si aggiungono altri 25.671 euro affidati ancora in via diretta in data 21.06.2021 (Z093231804). Per le procedure affidate nella medesima data, peraltro, risultano essere stati richiesti i preventivi ai medesimi quattro operatori economici.

Ulteriori frazionamenti si rilevano anche in riferimento all'intervento per l'eliminazione del rischio idraulico urbano mediante la realizzazione di una nuova condotta per il potenziamento del sistema di smaltimento delle acque bianche, affidati tramite tre distinte procedure negoziate (CIG: 9165628380, 914259975D, 92058625A5) bandite a distanza di pochi giorni l'una dall'altra, per un importo complessivo pari a quasi 2.000.000 euro. Anche in questa ipotesi si sarebbe potuto procedere direttamente tramite unico appalto, magari suddiviso in lotti, al fine di assicurare la partecipazione delle micro, piccole e medie imprese.

Sulla base di quanto esposto l'operato della stazione appaltante, almeno con riferimento agli affidamenti richiamati in precedenza, non risulta, dunque, conforme alla normativa di cui all'art. 35 D.lgs. n. 50/2016, secondo cui al fine di evitare un'applicazione strumentale del criterio di calcolo del valore di un appalto, la scelta del metodo per il calcolo non può essere fatta con l'intenzione di escluderlo dall'ambito di applicazione del codice, tranne nel caso in cui ragioni oggettive lo giustificino.

Secondo quanto disposto dalle Linee Guida Anac n. 4, approvate con delibera n. 1097 del 26.10.2016 e aggiornate con delibera n. 206 del 1.3.2018, tale disposizione si applica anche agli appalti sotto soglia,



per cui è da ritenersi in contrasto con la norma citata il frazionamento elusivo di un appalto avente lo scopo di sottrarlo dalle procedure di evidenza stabilite dal codice per le diverse soglie di affidamenti. Il divieto di frazionamento di un appalto assurge, infatti, a principio generale, avente la finalità di sottrarre da indebite ed arbitrarie scelte di "comodo" l'affidamento diretto di commesse che richiedono procedure di evidenza pubblica (ex multis Delibera n. 1149 del 11.12.2019).

La vigilanza sull'attività negoziale svolta dal Comune di Ragusa ha riguardato anche la valutazione del rispetto del principio di rotazione, sia con riferimento all'aggiudicazione dei singoli appalti, che con riferimento agli inviti nelle procedure negoziate.

Come ribadito da Questa Autorità in varie determinate e nelle Linee Guida n. 4, approvate con delibera n. 1097 del 26.10. 2016 e aggiornate con delibera n. 206 del 1.3. 2018, tale principio 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 di posizione in capo ad alcuni operatori, cui possono derivare vantaggi dalle informazioni acquisite durante il pregresso affidamento, soprattutto nei mercati in cui il numero di agenti non è elevato.

Dall'analisi effettuata è emersa effettivamente una sufficiente diversificazione degli appalti aggiudicati, i quali raramente vengono affidati alle stesse imprese e, peraltro, quasi mai per la stessa categoria merceologica.

Possono rinvenirsi alcune eccezioni, quale quella dell'impresa *Omissis* che è risultata affidataria di due appalti appartenenti alla categoria OG3 a distanza di una settimana o il caso della *Omissis s.r.l.* che si è vista affidare nello stesso mese due appalti di categoria OG2. Nel primo caso, tuttavia, si trattava di affidamenti ai sensi dell'art.36, comma 2, lettera "b" del D.Lgs n. 50/2016 da aggiudicarsi col criterio del prezzo più basso, di cui all'art.95, quarto comma, lettera a) del Codice dei Contratti Pubblici, cui sono state regolarmente invitate 4 imprese (perciò una in più rispetto al numero previsto da normativa). Avendo l'impresa *Omissis* presentato un ribasso maggiore rispetto alle altre offerenti, perciò, è stata correttamente risultata aggiudicataria.

Nel caso della *Omissis srl*, invece, entrambi gli affidamenti sono avvenuti a seguito di procedura negoziata ai sensi dell'art. 1, comma 2, lett. b) del D. L. n. 76/2020, previa consultazione di venti imprese individuate tramite sorteggio tra tutti gli operatori economici in possesso dei requisiti generali ed economico-organizzativi che hanno manifestato l'interesse ad essere invitati, in risposta ad un Avviso di manifestazione di interesse. Anche in questa ipotesi, perciò, la Stazione Appaltante ha invitato alla procedura un numero superiore di imprese rispetto a quello richiesto dalla normativa di settore e, peraltro, la scelta di procedere tramite sorteggio a seguito di manifestazione di interesse è un'ulteriore garanzia a favore del principio di rotazione.

Con riferimento alla rotazione degli inviti nelle procedure negoziate, invece, si nota in alcuni casi un plurimo invito a determinati operatori economici. Si citano a mero titolo esemplificativo i casi di *Omissis*, *Omissis* e *Omissis s.r.l.*, i quali sono risultati destinatari del maggior numero di inviti, essendo stati invitati il primo a 9 e gli altri due ad 8 procedure negoziate nel periodo dal 2020 al 2022.

In tutti questi casi, però, le categorie merceologiche dei diversi appalti cui sono stati invitati risultano essere sufficientemente variegata e, in molti casi, gli inviti si sono susseguiti con uno scarto temporale notevole.

Deve sottolinearsi, inoltre, che la scelta di procedere al sorteggio di venti imprese a seguito di pubblicazione di manifestazione di interesse è una prassi consolidata del Comune di Ragusa, il quale ha operato in tal modo per quasi tutte le procedure negoziate nel triennio di riferimento. Per tale ragione,



pur essendovi stato in alcuni casi un plurimo invito a determinati operatori economici, deve ritenersi che nel complesso la stazione Appaltante abbia operato in modo conforme rispetto al principio di rotazione. Conclusivamente si ritiene, inoltre, di valutare positivamente il sistema di controlli interni attuato mensilmente dalla Segreteria generale del Comune, tesi ad evitare che la struttura organizzativa dell'ente, articolata in tre distinte Direzioni tecniche, possa negativamente incidere sul rispetto del principio di rotazione.

In base a quanto sopra esposto ed in attuazione del relativo deliberato consiliare del 18 ottobre 2023, atteso il configurarsi, in alcuni casi, della violazione del divieto di frazionamento, si comunica la definizione del procedimento ai sensi dell'art. 21 del vigente regolamento di vigilanza in materia di contratti pubblici, con invito a voler tener conto per il futuro di quanto specificatamente dedotto e rilevato nella presente comunicazione in vista di un adeguato e puntuale rispetto della normativa, soprattutto in riferimento alla necessità di una programmazione efficace quale fase propedeutica all'affidamento degli appalti.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Firmato digitalmente