



Presidente

Al Comune dell'Aquila  
c.a. Segretario generale

[protocollo@comune.laquila.postecert.it](mailto:protocollo@comune.laquila.postecert.it)

Fasc. Anac n. 4872/2022 (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

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 10 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 di questi comuni, 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 dell'Aquila, tale richiesta è stata inviata con nota prot. Anac n. 94004 del 14.11.2022, cui è seguito, a causa del mancato riscontro, un sollecito inoltrato con nota prot. Anac n. 5058 del 20.01.2023.

Con note acquisite al prot. Anac con i numeri 10372 del 07.02.2023 e 21613 del 17.03.2023 il Comune ha provveduto a fornire il riscontro richiesto, a firma del Segretario Generale.

In merito all'attività contrattuale complessivamente svolta dall'ente nella nota si rappresentava che la maggior parte delle procedure negoziate (33 delle 36 elencate nella tabella Excel allegata), è stata gestita dalla Centrale Unica di Committenza comunale, *"la quale gestisce procede di norma tramite sorteggio automatico espletato mediante l'utilizzo della piattaforma telematica per la gestione delle gare d'appalto del Comune dell'Aquila."*

Nell'ambito delle procedure negoziate l'individuazione dei soggetti da invitare *"è effettuata generalmente tra le società facenti parte degli elenchi a disposizione dell'Ente. (...) L'iscrizione all'elenco degli operatori economici è consentita senza limitazione temporale con aggiornamento dello stesso entro il 31 marzo, 30 giugno, 30 settembre e 31 dicembre di ogni anno. Al fine di garantire la massima trasparenza dell'azione amministrativa e consentire, al contempo, nuove iscrizioni, l'elenco suddiviso in 3 sezioni viene pubblicato sul sito della piattaforma telematica per la gestione delle gare d'appalto, sull'Albo Pretorio on line e sul profilo del committente (sezione "Amministrazione trasparente" del Comune dell'Aquila", mentre il ricorso ad indagini di mercato è stato realizzato solo "in casi particolari". Con riguardo agli affidamenti diretti, invece la stazione appaltante nella nota di riscontro rappresentava che "il principio di rotazione viene assicurato mediante una serie di criteri, quali ad esempio – come relazionato a tale proposito dal Settore Trasporto Pubblico Locale, Mobilità sostenibile, Politiche europee – il ricorso ad operatori economici che non abbiano ricevuto dallo stesso Settore nel triennio precedente altri affidamenti diretti aventi ad oggetto una commessa rientrante nella stessa categoria di opere."*

In riferimento alle procedure di affidamento oggetto della presente indagine il Segretario chiariva che nel corso del triennio 2020- 2022 fossero state affidate 243 commesse di lavori e nello specifico 60 nel 2020, 88 nel 2021 e 95 nel 2022.

Dalla documentazione ricevuta dalla Stazione Appaltante e dall'utilizzo della BDNCP, risulta che nel triennio di riferimento sono stati effettuati 141 affidamenti diretti (corrispondenti al 58% di tutte le procedure) di cui 43 nell'anno 2020, 65 nel 2021 e 33 nel 2022; 94 procedure negoziate senza previa pubblicazione, di cui 12 nel 2020, 22 nel 2021 e 60 nel 2022, ed infine 7 procedure ad evidenza pubblica.

Appare ictu oculi come il ricorso all'affidamento diretto sia stato lo strumento più utilizzato dal Comune dell'Aquila per l'affidamento di lavori nel triennio di riferimento, soprattutto in riferimento agli anni 2020



e2021, mentre si è registrata una leggera controtendenza nell'annualità 2022, in cui la stazione appaltante ha affidato commesse pubbliche soprattutto tramite procedure negoziate.

Tale cambiamento si innesta, presumibilmente, nelle modifiche legislative introdotte dal DL n. 77/2021, convertito in legge n. 108/2021, che ha esteso la disciplina della procedura negoziata senza bando con invito di almeno 5 operatori per importi tra 150.000 € e un milione di euro, e con invito di almeno 10 operatori per importi di valore compreso tra un milione di euro e la soglia comunitaria.

Un ricorso così ampio a procedure semplificate (affidamenti diretti e negoziate), in luogo dell'espletamento di procedure aperte (solo 7 in ben 3 anni), costituisce, quantomeno, l'indice sintomatico di una carenza nella fase programmatoria, quale fase propedeutica nell'affidamento di appalti pubblici.

Dall'analisi degli appalti oggetto della presente indagine è emersa, in primo luogo, una pluralità di affidamenti di lavori nell'ambito dell'edilizia scolastica, ovvero 18 in 27 mesi, mediante procedure negoziate senza bando, anche per importi molto elevati (lavori di realizzazione del polo scolastico San Sisto - Santa Barbara, CIG: 91635944FD del 12.05.2022, importo: 4.318.580 €; lavori di realizzazione del nuovo polo scolastico di Gignano-Torretta- S. Elia CIG: 8856569FEE del 06.08.2021, importo: 4.117.068 €; lavori di demolizione del polo scolastico di Santa Barbara e sistemazione (CIG: 85532751D2 del 11.12.2020, importo: 1.280.101 €), lavori di demolizione della scuola primaria e ricostruzione di una scuola d'infanzia a Bagno Grande (CIG: 84724853CD del 15.10.2020, importo: 999.763 €), i lavori di demolizione dell'ex scuola primaria "Celestino V" e della ex scuola dell'infanzia di Pettino (CIG: 8170407127 del 22.01.2020, importo: 314.627 €) e - nonché mediante plurimi affidamenti diretti.

Orbene, pur dando atto di alcune differenze nelle tipologie di lavori (demolizione, ricostruzione, manutenzione), da una breve disamina è emerso che la stazione appaltante abbia frazionato alcune commesse che invece avrebbe dovuto considerare in via unitaria ed affidare attraverso procedure maggiormente competitive.

Si fa riferimento ai lavori di adeguamento normativa anti incendi oggetto di plurimi affidamenti diretti tra cui due disposti a distanza di circa 20 gg, ovvero "i lavori di manutenzione straordinaria della copertura e adeguamento alle norme di prevenzione incendi della scuola media (CIG: 83828334A1 del 17.07.2020, importo: 149.313 €) e i lavori di manutenzione straordinaria per adeguamento alle norme di prevenzione incendi della scuola media Patini sita in via Antica Arischia (CIG: 8398857C0B del 07.08.2020, importo: 78.850 €), la cui valutazione unitaria non avrebbe consentito il ricorso all'affidamento diretto, bensì ad una procedura negoziata, cui, peraltro, il Comune aveva fatto ricorso per l'affidamento dei lavori di manutenzione straordinaria per adeguamento alle norme di prevenzione incendi degli asili nido comunali (CIG: Z602BB63C8 del 24.01.2020, importo: 27.889 €).

In riferimento alla prima procedura preme, altresì, osservare che il valore a base d'asta sia prossimo alla soglia prevista per gli affidamenti diretti (ratione temporis 150.000 €). Tale evenienza induce a rilevare che l'importo dello stesso potrebbe essere stato artificiosamente ridotto al fine di far rientrare l'intervento nelle soglie massime indicate dalla legge per ricorrere all'affidamento diretto, con conseguente limitazione della concorrenza, ed evidenti ripercussioni in materia di trasparenza, pubblicità, tutela ed apertura del mercato.

Parimenti si osserva una parcellizzazione dei lavori in riferimento agli affidamenti diretti di adeguamento e di adattamento funzionale degli spazi e delle aule didattiche (CIG: 8412023CF8 del 21.08.2020, importo: 78.536 €), di adeguamento dell'edificio ex scuola di Sassa a uffici della direzione didattica "G. Rodari" (CIG: ZBC2DBB157 del 21.07.2020, importo: 37.550 €), e di adeguamento e di adattamento funzionale degli spazi e delle aule didattiche in conseguenza dell'emergenza sanitaria da covid-19 - primo lotto "Istituto Comprensivo Gianni Rodari" (CIG: Z4F2E0A22E del 24.08.2020, importo: 28.500 €),



disposti nell'arco di 35 giorni e la cui considerazione unitaria avrebbe imposto il ricorso ad una procedura negoziata in luogo degli affidamenti diretti. Peraltro a distanza di un anno il Comune avrebbe provveduto con un ulteriore affidamento diretto avente ad oggetto i lavori di messa in sicurezza e adattamento di spazi, ambienti e aule degli edifici pubblici adibiti ad uso scolastico al fine di garantire la continuità didattica nell'anno scolastico 2021-2022 (CIG: 8954121666 del 26.10.2021, importo: 148.366 €).

Ulteriore frazionamento si rileva in riferimento agli interventi di manutenzione stradale ordinaria e straordinaria oggetto di numerosi affidamenti diretti - ovvero, in ordine cronologico: interventi di manutenzione stradale (CIG: 8091166169 del 20.01.2020, importo 75.000 €), l'affidamento diretto dei lavori di straordinaria manutenzione, costruzione e completamento vie e piazze 1° lotto, realizzazione strada di collegamento tra s.s. 80 e via Carducci (CIG: 8368130F51 del 25.06.2020, importo: 136.846 €), la messa in sicurezza della strada comunale San Gregorio (di cui ai CIG: 8851134AD5 del 27.07.2021, importo: 68.685 € del 27.07.2021 e ZA0333DFF3 del 29.09.2021 importo: 9.540 €), lavori di manutenzione straordinaria finalizzati alla sicurezza stradale su viabilità del 3° lotto - modifica dell'assetto viario di viale Corrado IV (CIG: 8900235245 del 15.09.2021, importo: 133.470 €), lavori di sistemazione dello snodo viario tra via madonna di pettino, s.s. 80 e via dei medici (CIG: 9182644D89, importo: 124.521 € del 11.04.2022) - e di due procedure negoziate senza bando: sistemazione strade comunali zona ovest mediante accordo quadro (CIG: 8870390D62 del 08.11.2021, importo: 470.901 €) e sistemazione strade comunali zona est mediante accordo quadro (CIG: 8870204300 del 30.12.2021, importo: 470.901 €).

Anche in tal caso il Comune dell'Aquila avrebbe potuto considerare globalmente tutti gli interventi di manutenzione da svolgere sul territorio, afferenti a lavorazioni fungibili e rientranti nelle categorie OG2 e OG3 al fine di porre in essere 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.

Sulla base di quanto esposto l'operato della stazione appaltante 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 giustificano.

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 illegittimo 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).

Conclusivamente in riferimento agli interventi di manutenzione delle aree verdi o di vari edifici comunali, sebbene non sia emersa una prassi di artificioso frazionamento delle commesse volta a sottrarli all'applicazione di procedure negoziate e/o aperte, maggiormente competitive, gli affidamenti disposti nelle diverse annualità sono apparsi sintomatici di una carente capacità programmatica, funzionale a garantire una visione d'insieme dell'intero ciclo di realizzazione dell'appalto, e migliorare le chance di un'efficiente gestione dello stesso a partire dall'individuazione dei fabbisogni fino alla verifica del corretto svolgimento della prestazione e della corretta esecuzione dell'affidamento (Determinazione AVCP n. 5 del 6 novembre 2013).



Si precisa ancora che detti affidamenti sono stati effettuati da diversi centri di costo, presenti nella struttura organizzativa dell'Ente, ovvero Settore ricostruzione privata, urbanistica, sue, suap e progetti di carattere strategico, Settore trasporto pubblico locale, mobilità sostenibile, politiche europee, Settore ricostruzione pubblica - disability manager, Settore opere pubbliche, patrimonio - ordinario e post sisma, impianti, sicurezza sul lavoro, ed il Settore transizione ecologica e protezione civile, oltre alla struttura commissariale delle scuole ex art. 7ter del DL n. 22/2020.

Nella nota di riscontro, infine, la stazione appaltante non ha fornito alcuna informazione in merito all'affidamento di procedure in somma urgenza, né in merito alla sussistenza di eventuali problematiche nell'esecuzione dei lavori (sospensioni e/o esigenze di variazioni dei tempi e costi intervenute in corso d'opera rispetto ai termini contrattuali dell'appalto), mentre nella tabella excell allegata ha comunicato il ricorso a 6 perizie di variante.

La vigilanza sull'attività negoziale svolta dal Comune dell'Aquila 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 determinazioni 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.

La stazione appaltante è tenuta 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 (delibera 1180 del 18.12.2018; delibera n. 397 del 17.04.2018).

Tale principio, che nelle procedure negoziate comporta il divieto di reinvio dell'aggiudicatario, nonché dell'operatore invitato non aggiudicatario, negli affidamenti diretti ex art. 36 comma 2 lett. a) D.lgs. 50/2016 prevede il divieto di riaffidamento nei confronti del contraente uscente.

L'applicabilità del principio di rotazione anche alle procedure semplificate è, infatti, espressamente sancita dalla Linee Guida secondo cui "l'affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture secondo le procedure semplificate di cui all'articolo 36 del Codice dei contratti pubblici, ivi compreso l'affidamento diretto, avvengono nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, tempestività, correttezza, libera concorrenza, non discriminazione, trasparenza, proporzionalità, pubblicità, rotazione degli inviti e degli affidamenti, di tutela dell'effettiva possibilità di partecipazione delle micro, piccole e medie imprese, nonché dei criteri di sostenibilità energetica e ambientale e del principio di prevenzione e risoluzione dei conflitti di interessi."

Orbene dall'indagine effettuata è emersa una generale diversificazione degli affidatari, sia pure con qualche eccezione.

Si fa riferimento a *Omissis* s.r.l. che nell'arco di 8 mesi (novembre 2021- giugno 2022) è risultato aggiudicatario, anche in raggruppamento, in tutte le procedure negoziate senza bando, peraltro di notevoli importi, a cui è stato invitato, oltre ad essere affidatario di affidamenti diretti per un totale di 5.500.000 euro (CIG: 91635944FD, 8907204943, 9252677E98, 916328452B).

Altresì l'impresa *Omissis* s.r.l. risulta invitata ed aggiudicataria (anche in raggruppamento) di due procedure negoziate senza bando espletate nell'arco di un mese, afferenti alla medesima categoria merceologica e di importo molto elevato (CIG 8747424AA2 e 8631232DF5) per un totale di circa



3.700.000 euro. Per quanto riguarda gli inviti, pur rilevandosi una sostanziale rotazione preme evidenziare che l'impresa *Omissis* SRL risulti invitata in tutte le procedure negoziate di maggiore importo, ed affidataria in un solo caso, parimenti all'impresa *Omissis* s.r.l.

Pur a fronte di tali anomalie si ritiene per un generale rispetto del principio di rotazione avendo il Comune garantito a più imprese la possibilità di avvicendamento nell'affidamento di commesse pubbliche.

In base a quanto sopra esposto ed in attuazione del relativo deliberato consiliare del 11 ottobre 2023, atteso il configurarsi della violazione del divieto di frazionamento e del principio di rotazione, 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. ed un maggior rispetto del principio di rotazione.

*Il Presidente*

*Avv. Giuseppe Busia*

*Firmato digitalmente*