

**ATTO  
N. 100 DEL 14/12/2016**

**OGGETTO**

CIRCOLARE N. 7. INDICAZIONI APPLICATIVE IN MERITO AGLI AFFIDAMENTI DI LAVORI, SERVIZI E FORNITURE DI IMPORTO INFERIORE A 40.000 EURO

Il nuovo **Codice degli appalti e delle concessioni** approvato con d.lgs. 50/2016 (d'ora innanzi "Codice") ha innovato sensibilmente la materia che nella disciplina previgente rientrava nell'ambito dell'affidamento di lavori, servizi e forniture in economia, regolato dall'art. 125 del d.lgs. 163/2006.

Dal nuovo codice è scomparso l'istituto delle procedure "in economia", terminologia che presupponeva una specialità giuridica e una differenza rispetto all'appalto che nel corso del tempo si era effettivamente affievolita fino a venir meno. Oggi l'ambito degli affidamenti di minore importo è regolato dall'art. 36 del Codice ricomprendendoli all'interno della disciplina delle procedure "sotto soglia" e quindi in un quadro in cui scompare la distinzione giuridica tra "economia" e "appalto" e si consentono procedure differenziate e semplificate in relazione esclusivamente alle differenti soglie di importo.

In questo quadro generale, nelle more dell'adeguamento del regolamento provinciale dei contratti, la presente circolare intende fornire indicazioni che garantiscano la correttezza e l'omogeneità dell'azione amministrativa, con particolare riguardo alle procedure di affidamento fino a 40.000,00 euro, tenendo conto di quanto ulteriormente disposto dalle Linee guida n. 4 del 26/10/2016 dell'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC).

## **A. Profili generali.**

**1. Soglie.** Sul presupposto della prevalenza della disciplina di legge rispetto a quella autonoma dell'ente, nelle more dell'adeguamento dei regolamenti interni appare ragionevole tenere conto esclusivamente delle soglie previste dal legislatore rispetto ai valori contenuti nel Regolamento dei contratti in essere che riflettono, inevitabilmente, un contesto normativo non più vigente. Conseguentemente gli uffici utilizzeranno come riferimento le soglie indicate dall'art. 36:

- per lavori, servizi e forniture fino a 40.000 euro si consente l'affidamento diretto adeguatamente motivato;
- per servizi e forniture pari o superiori a 40.000 euro e inferiori alla soglia comunitaria di 209.000 euro e per lavori di importo inferiore a 150.000 euro è possibile ricorrere alle procedure negoziate mediante avviso di manifestazione di interesse o utilizzo di elenchi di ditte con invito rivolto ad almeno 5 imprese;
- per lavori di importo superiore a 150.000 euro e inferiore a un milione di euro è possibile ricorrere alle procedure negoziate mediante avviso di manifestazione di interesse o utilizzo di elenchi di ditte con invito rivolto ad almeno 10 imprese.

**2. Mercato elettronico.** La disciplina dell'art. 36 non ha in nessun modo inciso sugli obblighi di approvvigionamento mediante mercato elettronico per servizi e forniture fino alla soglia di rilevanza comunitaria per cui la verifica della disponibilità o meno di un bene o servizio risulta sempre necessaria e di

essa va data evidenza all'interno degli atti. L'art. 37 comma 2 ha anzi introdotto l'obbligo di utilizzo degli strumenti di negoziazione elettronica anche per i lavori di manutenzione ordinaria da 150.000 a un milione di euro.

**3. Procedure negoziate oltre 40.000 euro.** Le disposizioni contenute nel Codice e nelle Linee guide chiariscono le intenzioni del legislatore rispetto agli obiettivi da perseguire mediante la disciplina delle procedure negoziate per importi pari o superiori a 40.000 euro. L'intento è certamente quello di offrire strumenti più snelli e rapidi per gli affidamenti fino alla soglia comunitaria, per servizi e forniture, e fino a un milione di euro per i lavori, escludendo, comunque, ogni forma di discrezionalità che possa limitare arbitrariamente l'accesso delle ditte al mercato degli affidamenti pubblici. Le procedure negoziate si distinguono per i termini più brevi e, soprattutto, per la possibilità di restringere il numero degli interlocutori con i quali negoziare i termini del contratto, ma le stazioni appaltanti non hanno la possibilità di scegliersi tali interlocutori. Qualora, a seguito di un avviso di manifestazione di interesse o dell'utilizzo di elenchi, il numero delle manifestazioni o degli iscritti all'elenco risulti superiore al numero prefissato dalla stazione appaltante e non sussistano criteri oggettivi per selezionare le ditte, occorre procedere per estrazione, garantendo la rotazione dei partecipanti. Anche l'ammissione alla gara del fornitore uscente deve avere carattere eccezionale ed essere adeguatamente motivata. Poiché è verosimile che la parità d'accesso alle procedure possa essere oggetto di particolare attenzione da parte delle imprese e generare un significativo contenzioso, risulta necessario che l'individuazione delle imprese da invitare segua i principi sopra indicati in modo documentabile anche in sede di giudizio.

**4. Atti.** A prescindere dai diversi livelli di formalizzazione e complessità le procedure negoziate per importi pari o superiori a 40.000 euro hanno i loro capisaldi in due atti distinti che non possono mai mancare: la determinazione a contrattare e la determinazione di aggiudicazione. Come sottolineato in precedenti occasioni, nella determinazione a contrattare la componente più rilevante è quella motivazionale poiché devono risultare chiaramente:

- le ragioni della spesa, se non già contenute abbastanza dettagliatamente in altri atti (PEG) che in tal caso vanno puntualmente richiamati;
- le ragioni delle scelte negoziali, in particolare per quanto riguarda a) la procedura di gara, b) il ricorso all'avviso di manifestazione di interesse in alternativa all'elenco ditte, c) i criteri di aggiudicazione;
- le modalità di individuazione delle ditte da invitare (estrazione a sorte o altro).

**B. L'affidamento diretto per gli importi fino a 40.000 euro. Gli ulteriori oneri motivazionali.**

**1. Atti.** Qualora il responsabile del procedimento e il dirigente ritengano di procedere, per importi fino a 40.000,00 euro ad un affidamento diretto occorre che l'atto richiami espressamente la norma di riferimento cioè l'art. 36 comma 2 lett. a) del d.lgs. 50/2016 dal momento che anche per importi modesti la stazione appaltante potrebbe ritenere opportuno ricorrere a procedure

negoziate o addirittura a procedure aperte. Il ricorso all'affidamento diretto va, ovviamente, motivato, in relazione non solo agli importi, quanto alla rapidità del procedimento e alla natura della prestazione richiesta. In caso di affidamento diretto tutto il procedimento può essere raccolto in un unico atto che funge sia da determinazione a contrattare che da aggiudicazione, anche quando sia stata preceduta dall'acquisizione di preventivi. La ragione di questa semplificazione non va rintracciata semplicemente nel modesto contenuto economico, ma nella tipologia del procedimento: si tratta qui di un affidamento diretto in cui l'acquisizione dei preventivi non costituisce un autonomo subprocedimento come nelle procedure negoziate, ma un'attività che confluisce nella motivazione a seguito di valutazioni che possono portare, come si dirà più ampiamente sotto, anche ad esiti diversi dall'affidamento al prezzo più basso. Per tale fase di raccolta di preventivi, per altro in parte solo eventuale, le Linee guida parlano di ricerca di mercato e non di acquisizione di offerte, come nelle procedure negoziate perché essa ha la funzione di offrire al RUP gli strumenti per motivare l'affidamento senza alcun tipo di automatismo.

**2. La motivazione.** L'onere motivazionale negli affidamenti diretti è quindi più complesso rispetto a quanto sopra esposte per le procedure negoziate: là si trattava di giustificare le scelte procedurali, qui oltre a questo occorre anche motivare la scelta di affidare direttamente ad una ditta rispetto ad un'altra. In tal senso va letto l'inciso "adeguatamente motivato" dell'art. 36 del Codice che il paragrafo 3.3.1. delle Linee guida n. 4 si preoccupa di precisare nel dettaglio. La stazione appaltante, infatti, deve motivare la scelta dell'affidatario con riferimento a 5 distinti elementi:

- 1) i requisiti posseduti;
- 2) la rispondenza di quanto offerto all'interesse pubblico;
- 3) le eventuali caratteristiche migliorative;
- 4) il rispetto del criterio di rotazione;
- 5) la congruità del prezzo.

Se per i punti da 1) a 3) la motivazione può risultare molto semplice e sintetica, come pure per il punto 4) salvo il caso in cui non si dia corso alla rotazione, l'ultimo richiede invece una particolare attenzione; la congruità economica dell'affidamento può essere motivata per diverse strade:

- l'indagine di mercato mediante acquisizione di preventivi;
- l'indagine di mercato mediante consultazione di cataloghi di prezzi;
- in assenza di termini oggettivi di confronto, la valutazione di altri elementi di contesto che rendono comunque congruo il prezzo.

Come anticipato, non trattandosi di procedura negoziale formale mediante presentazione di offerte, ma di ricerca di mercato, non sussiste alcun obbligo di aggiudicare al minor prezzo perché altri elementi potrebbero giustificare scelte diverse (la qualità del prodotto o del servizio, i tempi di intervento o di consegna, la presenza di particolari certificazioni o di marchi di esclusività) purché opportunamente motivate e tenuto conto che non costituiscono di per sé adeguata motivazione le referenze derivanti dall'aver già prestato attività per la stazione appaltante.

Reggio Emilia, li 14/12/2016

IL DIRIGENTE DEL  
Servizio Affari Generali  
F.to TIRABASSI ALFREDO LUIGI

Documento sottoscritto con modalità digitale ai sensi dell'art. 21 del d.lgs. 82/2005.

(da sottoscrivere in caso di stampa)

Si attesta che la presente copia, composta di n. ... fogli, è conforme in tutte le sue componenti al corrispondente atto originale firmato digitalmente conservato agli atti con n ..... del .....

Reggio Emilia, li.....Qualifica e firma .....