



ATTIVITÀ NEGOZIALE

LINEE GUIDA ANAC MARZO 2018

MODELLO DI DETERMINA per l'A.D.

CONTROLLI AMMINISTRATIVI



Sintesi degli argomenti trattati

- L'impatto delle Linee Guida ANAC n. 4 – edizione marzo 2018 – sugli acquisti delle Scuole:
 - La « nuova » lettura del principio di rotazione (par. 3.6 ss.)
 - La nuova ripartizione in fasce degli acquisti ai fini dei controlli:
 - dei requisiti soggettivi di carattere generale
 - dei requisiti soggettivi di carattere speciale
 - delle altre autodichiarazioni
 - La determina a contrarre ordinaria (par. 4.1.2) e la determina semplificata (par. 4.1.3) per l'affidamento diretto



Quadro attuale

- Quadro normativo applicabile ai PON e agli acquisti ordinari: differenze
- Affidamento diretto e comparazione di preventivi
- Manifestazione di interesse, *short list* e procedure ristrette
- Procedure aperte

NORME	OBBLIGO	PRASSI
Codice Appalti <i>post</i> Correttivo, artt. 36 ss. D.I. 44/2001 art. 34 ss. L. 296/2006, art. 1, c. 449-450	0-2000*: affidamento diretto (DI, art. 34) 0-40000: affidamento diretto (CCP, art. 36, c. 2, lett. a) >2000*: tre preventivi (DI, art. 34) 40000/SC: cinque preventivi (CCP, art. 36, c. 2, lett. b)	0-2000*: tre preventivi 2000*/SC: cinque preventivi



Tracciamo i confini della discussione

Le Linee Guida ANAC sono già state foriere di adempimenti impopolari (es. LL.GG. n. 4 ed. 26 ottobre 2016):

- « *la stazione appaltante motiva adeguatamente in merito alla scelta dell'affidatario, dando dettagliatamente conto del possesso da parte dell'operatore economico selezionato dei requisiti richiesti nella determina a contrarre o nell'atto ad essa equivalente, della rispondenza di quanto offerto all'interesse pubblico che la stazione appaltante deve soddisfare, di eventuali caratteristiche migliorative offerte dall'affidatario, della congruità del prezzo in rapporto alla qualità della prestazione, nonché del rispetto del principio di rotazione* »

... prendiamo una **DECISIONE ?**



Il «nuovo» principio di rotazione

- Sino a tutto il 2017 la G.A. dava una lettura attenuata del principio di rotazione:

*« pur essendo funzionale ad assicurare un certo avvicendamento delle imprese affidatarie, **non ha una valenza precettiva assoluta per le stazioni appaltanti**, sì che, a fronte di una normativa che pone sullo stesso piano i principi di concorrenza e di rotazione, la prevalente giurisprudenza si è ripetutamente espressa nel senso di privilegiare i valori della concorrenzialità e della massima partecipazione, per cui **in linea di massima non sussistono ostacoli ad invitare anche il gestore uscente del servizio a prendere parte al nuovo confronto concorrenziale** (in questi termini: Consiglio di Stato, Sez. VI, 28.12.2011, n. 6906; TAR Napoli, II, 08.03.2017 n. 1336; TAR Lazio, Sez. II, 11.03.2016 n. 3119) »*



Il «nuovo» principio di rotazione

- Con l'entrata in vigore delle attuali Linee Guida:
 - « *Si applica il principio di rotazione degli affidamenti e degli inviti, 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 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* »



Il «nuovo» principio di rotazione

- « *La rotazione **non si applica** laddove il nuovo affidamento avvenga tramite **procedure ordinarie o comunque aperte al mercato**, nelle quali la stazione appaltante, in virtù di regole prestabilite dal Codice dei contratti pubblici ovvero dalla stessa in caso di indagini di mercato o consultazione di elenchi, non operi **alcuna limitazione** in ordine al numero di operatori economici tra i quali effettuare la selezione »*
- « *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 «nuovo» principio di rotazione

- Conseguenze pratiche:
 - procedure aperte, ristrette, manifestazioni di interesse e cc.dd. *short list* consentono di **superare** il principio di rotazione;
 - l'utilizzo delle procedure ad inviti « classiche » subisce una **palpabile decurtazione**, a meno che non si riesca a rispettare la rotazione anche sugli operatori invitati
 - **A MENO CHE...** motivazione *ex par.* 3.7 in ordine alla « *particolare struttura del mercato* » e della « *riscontrata effettiva assenza di alternative* », da inserire in determina a contrarre



I controlli - I

- Si dividono in quattro tipologie:
 - **requisiti di carattere generale** *ex* art. 80 D.Lgs. 50/2016, che comprendono anche i controlli cc.dd. **accessori** (es. DURC);
 - **requisiti minimi** di idoneità professionale, capacità economica e finanziaria e capacità tecnico-professionale;
 - controlli di **congruità dell'offerta**.

... ci interessano solo i primi DUE !



I controlli - II

- Requisiti di **carattere generale**: l'offerente autocertifica tutto, a firma del legale rappresentante o di altri soggetti (es. soci)

COMMA, LETTERA) REQUISITO

- 1, 2) reati specifici
- 4) gravi violazioni tributarie o previdenziali
- 4) DURC
- 5.b) fallimento, LCA, concordato
- 5.c) gravi illeciti professionali
- 5.f) cc.dd. sanzioni interdittive

SEDE DEL CONTROLLO

Casellario giudiziale

Agenzia Entrate

INPS / INAIL

Infocamere (Telemaco)

Casellario informatico ANAC
e/o carichi pendenti (LG6)

Casellario informatico ANAC
e/o A.S.A. presso casellario



I controlli - III

- Il controllo dei requisiti di carattere generale funziona in termini **binari** e non prevede... sfumature di grigio: per l'ammissibilità dell'offerta i requisiti devono essere **tutti presenti**
- Anche un solo controllo positivo comporta l'**esclusione**, che va comunicata alla *singola* impresa e pubblicata in AT ai sensi dell'art. 29 D.Lgs. 50/2016 (disposizione ignorata da molte PP.AA.)
- Non è prevista **partecipazione** al procedimento di controllo, ma non è vietato acquisire difese sul punto specifico
- Non occorre preavviso ai sensi dell'art. 10 *bis* L. 241/1990
- L'impresa può presentare istanza in autotutela: nessun termine



I controlli - IV

- Requisiti minimi cc.dd. **ulteriori**, richiedibili facoltativamente:
 - **Idoneità professionale**: es. iscrizione CCIAA o altro Albo (assicurazioni, particolari servizi e acquisti)
 - **Capacità economica e finanziaria**: es. fatturato o idonea copertura assicurativa (acquisti finanziati, per lo più, o grandi concessioni di servizi)
 - **Capacità tecnico-professionali**: es. attestazione di esperienze maturate nello specifico settore nell'ultimo anno



I controlli - V

- Quadro dei controlli suggeriti da ANAC per affidamento diretto:
- **(4.2.2) Acquisti fino a 5.000 euro:** autocertificazione anche DGUE su requisiti generali ed ulteriori. Casellario ANAC e DURC prima del contratto. Cauzione o penale 10%.
- **(4.2.3) Acquisti 5/20.000 euro:** autocertificazione DGUE su requisiti generali ed ulteriori. Casellario ANAC e verifica requisiti *ex art.* 80, commi 1, 4 e 5.b. Cauzione o penale 10%.
- **(4.2.4) Acquisti oltre 20.000 euro:** verifiche dirette su requisiti generali *ex art.* 80 Codice ed ulteriori, se previsti.

Sulla **cauzione**: salvo 4.3.3 per ANAC non è facoltativa



La determina a contrarre

- Elementi essenziali:
 - I « *visto* » e « *considerato* » sono meno importanti di un tempo: non è la citazione della norma corretta che informa la legittimità del provvedimento: **sostanza sulla forma !**
 - **esigenza** dell'Amministrazione Scolastica
 - scelta del **procedimento** e del **criterio di aggiudicazione**
 - eventuali considerazioni in termini di rotazione degli operatori economici

Quindi...



Costruire la determina - I

[ISTITUZIONE SCOLASTICA]

Determina a contrarre

VISTO il decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, ed in particolare il comma 2 dell'art. 32, il quale prevede che, prima dell'avvio delle procedure di affidamento dei contratti pubblici, le stazioni appaltanti, in conformità ai propri ordinamenti, decretino o determinino di contrarre, individuando gli elementi essenziali del contratto e i criteri di selezione degli operatori economici e delle offerte;

VISTO il decreto interministeriale 1 febbraio 2001, n. 44, ed in particolare l'art. 34;

CONSIDERATA la necessità dell'Amministrazione Scolastica di dotarsi di [...]

[EVENTUALE] VISTO il Regolamento interno di Istituto per le attività negoziali finalizzate all'acquisizione di beni e forniture approvato dal C.d.I. con Delibera [...]

VISTO il Programma Annuale [anno] ed accertata la relativa disponibilità di cassa, nonché la compatibilità con l'effettiva capienza del relativo capitolo a bilancio

ACCERTATO che non esistono convenzioni Consip attive (art. 1, c. 449 L. 296/2006)



Costruire la determina - II

1) In caso di affidamento diretto o di ODA:

[EVENTUALE] VISTO l'esito dell'indagine di mercato [eventuale: effettuata su MePA] [alternativo: della comparazione di offerte] e accertata la congruità dell'offerta dell'operatore economico [...]

DETERMINA

- Le premesse fanno parte integrante del presente provvedimento;
- Di procedere mediante affidamento diretto, ai sensi delle norme richiamate, della fornitura [alternativo: del servizio] [...] all'operatore economico [...];
- Di impegnare, per le finalità di cui sopra, la somma di € [...] IVA esclusa, a carico del P.A. [anno], che presenta la necessaria disponibilità;
- [EVENTUALE] Di informare la Ditta aggiudicataria sull'obbligo di assumere gli obblighi di tracciabilità dei flussi finanziari di cui alla L. 136/2010;
- Di individuare, ai sensi dell'art. 31 D.Lgs. 50/2016 il Dirigente Scolastico *pro tempore* [...] in qualità di Responsabile Unico del procedimento;
- Di autorizzare il Direttore SGA [...] all'imputazione della spesa di € [...] più IVA di cui alla presente determina, al relativo capitolo di bilancio.



Costruire la determina - III

2) In caso di procedura ad inviti o RDO:

CONSIDERATA la necessità [alternativo: l'opportunità] di procedere a comparazione di offerte per l'affidamento in parola;

VALUTATO congruo, a mente dell'art. 95 D.Lgs. 50/2016, il ricorso al criterio di aggiudicazione del prezzo più basso [alternativo: dell'OEPV];

[EVENTUALE] CONSIDERATA l'opportunità di attingere alla *short list* formata in trasparenza da questa Amministrazione Scolastica con provvedimento [...]

DETERMINA

- Le premesse fanno parte integrante del presente provvedimento;
- Di procedere mediante procedura negoziata senza previa pubblicazione di bando [alternativo: RDO su MePA], ai sensi delle norme richiamate, alla comparazione delle offerte relative alla fornitura [alternativo: del servizio] [...];
- [EVENTUALE] Di impegnare, per le finalità di cui sopra, la somma di € [...] IVA esclusa, a carico del P.A. [anno], che presenta la necessaria disponibilità, quale base d'asta al ribasso;



Costruire la determina - IV

- Di individuare, ai sensi dell'art. 31 D.Lgs. 50/2016 il Dirigente Scolastico *pro tempore* [...] in qualità di Responsabile Unico del procedimento;
- Di individuare, quali ditte cui rivolgere l'invito, le imprese [...]

NORME	OBBLIGO	PRASSI
Codice Appalti <i>post</i> Correttivo, artt. 36 ss.	0-2000*: affidamento diretto (DI, art. 34)	
D.I. 44/2001 art. 34 ss.	0-40000: affidamento diretto (CCP, art. 36, c. 2, lett. a) >2000*: tre preventivi (DI, art. 34)	0-2000*: tre preventivi
L. 296/2006, art. 1, c. 449-450	40000/SC: cinque preventivi (CCP, art. 36, c. 2, lett. b)	2000*/SC: cinque preventivi

NOTA: l'unico modo di risolvere *in radice* la discrezionalità legata all'invito delle imprese è aprire al pubblico la procedura, tramite:

- procedura aperta
- manifestazione d'interesse
- *short list*



Costruire la determina - V

3) In caso di procedura aperta al mercato:

CONSIDERATA l'opportunità di procedere alla comparazione di offerte raccolte dall'intero panorama di mercato per l'affidamento in parola;

VALUTATO congruo, a mente dell'art. 95 D.Lgs. 50/2016, il ricorso al criterio di aggiudicazione del prezzo più basso [alternativo: dell'OEPV];

[EVENTUALE] CONSIDERATA l'opportunità di attingere alla *short list* formata in trasparenza da questa Amministrazione Scolastica con provvedimento [...]

DETERMINA

- Le premesse fanno parte integrante del presente provvedimento;
- Di procedere mediante procedura aperta [alternativo: ristretta / manifestazione di interesse / *short list*], ai sensi delle norme richiamate, alla comparazione delle offerte relative alla fornitura [alternativo: del servizio] [...];
- [EVENTUALE] Di impegnare, per le finalità di cui sopra, la somma di € [...] IVA esclusa, a carico del P.A. [anno], che presenta la necessaria disponibilità, quale base d'asta al ribasso;
- Di individuare, ai sensi dell'art. 31 D.Lgs. 50/2016 il Dirigente Scolastico *pro tempore* [...] in qualità di Responsabile Unico del procedimento.



Clausola sulla rotazione - I

- **ASSICURAZIONI:**

CONSIDERATA l'opportunità di procedere in deroga al principio di rotazione ai sensi del par. 3.7 delle Linee Guida ANAC n. 4 aggiornate al D.Lgs. 56/2017, avuto riguardo alla peculiare struttura del mercato di riferimento, al numero molto contenuto di operatori attivi nel quadro nazionale ed all'assenza di alternative riscontrata nei precedenti anni di affidamenti

- **FORNITURE (PRODOTTI PECULIARI: LIM, LICENZE SOFTWARE...):**

CONSIDERATA l'opportunità di procedere in deroga al principio di rotazione ai sensi del par. 3.7 delle Linee Guida ANAC n. 4 aggiornate al D.Lgs. 56/2017, avuto riguardo alla peculiare struttura del mercato di riferimento, al contenuto numero di operatori attivi, alla particolare soddisfazione maturata nel precedente rapporto contrattuale ed alla relativa competitività del prezzo offerto

- **FORNITURE ORDINARIE:**

Clausola illegittima, al netto di peculiari condizioni locali o merceologiche



Clausola sulla rotazione - II

- **VIAGGI DI ISTRUZIONE AFFIDATI A DITTE DI TRASPORTO:**

CONSIDERATA l'opportunità di procedere in deroga al principio di rotazione ai sensi del par. 3.7 delle Linee Guida ANAC n. 4 aggiornate al D.Lgs. 56/2017, avuto riguardo alla peculiare struttura del mercato locale di riferimento, **[EVENTUALE]** alla natura consorziale delle imprese locali attive ed all'elevato livello di soddisfazione riscontrato negli anni precedenti

- **VIAGGI DI ISTRUZIONE AFFIDATI TRAMITE AGENZIA:**

Clausola illegittima, al netto di peculiari condizioni locali o merceologiche

- **CONCESSIONI DI SERVIZI:**

Gli artt. 164 ss. D.Lgs. 50/2016 non consentono l'affidamento diretto. Una eventuale clausola sulla rotazione potrà servire solo a considerare ammissibile l'offerta dell'uscente, dunque **non** è contenuta in determina a contrarre



Clausola sulla rotazione - III

- **PER ACQUISTI FINO A 1.000 EURO:**

CONSIDERATA l'opportunità di procedere in deroga al principio di rotazione ai sensi del par. 3.7 delle Linee Guida ANAC n. 4 aggiornate al D.Lgs. 56/2017, avuto riguardo alla mole di adempimenti necessari per ampliare il mercato, giudicata di valore superiore all'eventuale risparmio che si potrebbe realizzare allargando il quadro degli operatori, nonché alla particolare soddisfazione maturata nel precedente rapporto contrattuale ed alla relativa competitività del prezzo offerto



**Per info e comunicazioni:
info@italiascuola.it
www.italiascuola.it**