



COMUNE DI FURCI SICULO (CITTA' METROPOLITANA DI MESSINA)

GEMELLATO CON OCTEVILLE SUR MER

C.A.P. 98023 P.IVA 00361970833 Tel./Fax 0942 794122

OGGETTO: RELAZIONE SUL CONTROLLO SUCCESSIVO DI REGOLARITA' AMMINISTRATIVA E CONTABILE – I SEMESTRE 2019.

Si premette che:

- l'art. 147 bis) del D.lgs. n. 267/2000 quale introdotto dal D.L. n. 174/2012 prevede che gli enti locali effettuino, sotto la direzione del Segretario comunale, un controllo di regolarità amministrativa successivo su alcune categorie di atti dell'ente, individuati in modo casuale, con modalità definite nell'ambito dell'autonomia organizzativa dell'ente;
- l'art. 3 del D.L. 10.10.2012 n. 174, convertito con modificazioni dalla legge 7.12.2012 n. 213, ha ridefinito il sistema generale dei controlli interni degli enti locali demandandone la disciplina agli enti destinatari mediante apposito regolamento approvato dal Consiglio comunale e quindi comunicato al Prefetto ed alla competente Sezione Regionale di controllo della Corte dei Conti;
- l'art. 9 del Regolamento comunale per la disciplina dei controlli interni, approvato con deliberazione Commissariale n. 18 del 03.04.2013, disciplina le modalità di espletamento del controllo successivo di regolarità amministrativa e contabile, come previsto dall'art. 147 bis) del D.lgs. n. 267/2000 quale introdotto dal D.L. n. 174/2012;
- il controllo esercitato è di tipo interno e a campione;
- il suddetto Regolamento statuisce la periodicità, prevedendo l'espletamento dello stesso con cadenza almeno semestrale, la redazione di una relazione che evidenzi il numero totale dei controlli effettuati ed il lavoro svolto con un giudizio sugli atti amministrativi dell'Ente, le comunicazioni del controllo di cui trattasi;
- con decreto sindacale n. 23 del 12.04.2013 il sottoscritto Segretario Comunale è stato nominato Responsabile dell'Anticorruzione ai sensi della Legge 190/2012 e, pertanto, il controllo da effettuarsi avrà anche la funzione di attuare le finalità espresse dalla predetta legge in tema di prevenzione della corruzione nella Pubblica Amministrazione.

Il controllo di regolarità amministrativa è finalizzato a garantire: la legittimità (l'immunità degli atti da vizi o cause di nullità, che ne possano compromettere l'esistenza, la validità o l'efficacia); la regolarità (l'adozione degli atti nel rispetto dei principi, delle disposizioni e delle regole generali che presidono la gestione del procedimento amministrativo); la correttezza (il rispetto delle regole e dei criteri che presidono le tecniche di redazione degli atti amministrativi) dell'attività amministrativa, attraverso il controllo sugli atti amministrativi.

Il controllo di regolarità amministrativa ha lo scopo di assicurare la regolarità e correttezza della propria attività e di ottenere un miglioramento costante della qualità degli atti in modo da:

- garantire ed aumentare l'efficacia e l'economicità dell'azione amministrativa;
- aumentare la trasparenza dell'azione amministrativa;
- consentire, ove possibile, il tempestivo, corretto ed efficace esercizio del potere di autotutela;
- prevenire il formarsi di patologie dei provvedimenti, al fine di ridurre il contenzioso.

Tale controllo è volto ad incentivare un'azione sinergica tra chi effettua il controllo ed i Responsabili interessati nonché a fare progredire la qualità dell'attività e dei procedimenti amministrativi e prevenire eventuali irregolarità per la migliore tutela del pubblico interesse.

Il controllo di regolarità amministrativa supporta il sistema di valutazione della performance.

Dato atto che:

- il Segretario Comunale svolge il controllo successivo su un'entità di atti non inferiore al 5% del totale di quelli adottati;

- in attuazione di quanto prescritto dall'art. 3 del D.L. 74/2012, convertito in Legge 213/2012, in materia di rafforzamento dei controlli in materia di enti locali, il Segretario Comunale effettua un conteggio del numero di atti adottati dai diversi organi in cui è articolato l'Ente, al fine di calcolare la percentuale ed il numero di atti da assoggettare a controllo.

All'uopo il sottoscritto come si evince da apposito verbale ha proceduto al controllo di regolarità amministrativa e contabile degli atti per il PRIMO semestre 2019 mediante sorteggio nella misura del 5% del totale degli atti adottati da ciascun Responsabile nel relativo semestre di verifica. Il campione di documenti da sottoporre a controllo è stato estratto dagli elenchi delle determinazioni adottate nel 1° semestre 2019.

In particolare per il 1° semestre 2019 sono stati adottati i seguenti atti che sono stati assoggettati a controllo così come segue:

- 1) Determine Area Amministrativa ed Istituzionale n. 101. Soggette al controllo n. 6 (5% arrotondato all'unità per eccesso)
- 2) Determine Area Tecnica n. 144. Soggette al controllo n. 08 (5% arrotondato all'unità per eccesso)
- 3) Determine Area Economico – Finanziaria n. 60. Soggette al controllo n. 03 (5% arrotondato all'unità per eccesso).
- 4) Determine Settore Vigilanza n. 25. Soggette al controllo n. 02 (5% arrotondato all'unità per eccesso).

A seguito del sorteggio effettuato sono stati sottoposti a controllo, precisamente, i seguenti atti :

DETERMINE AREA AMMINISTRATIVA ED ISTITUZIONALE:

N. 12 DEL 24.01.2019 Liquidazione fattura elettronica Ditta INES DATA s.r.l. con sede in S.Teresa di Riva (ME) per acquisto di n. 10 PC – Progetto Scuola degli Antichi Mestieri. CIG Z0B266ED25

N. 78 DEL 09.05.2019 Determinazione a contrarre per acquisto tendaggi. Progetto Scuola degli Antichi Mestieri. Affidamento fornitura Eugenio Bonaccorso di Antonino Bonaccorso. Impegno di spesa. CIG Z45285OD75

N. 88 DEL 22.05.2019 Concessione assegno ai nuclei familiari a norma dell'art. 65 della Legge 23.12.1998 n. 448. Anno 2019

N. 97 DEL 30.05.2019 Liquidazione fattura elettronica alla Ditta Eugenio Bonaccorso di Antonino Bonaccorso con sede in Messina per acquisto tendaggi – Progetto Scuola degli Antichi Mestieri. CIG Z45285OD75

N. 99 DEL 30.05.2019 Liquidazione fatture per la fornitura di prodotti di macelleria per la mensa della Scuola dell'Infanzia Centro, Frazione Grotte e dell'Asilo Nido. Anno scolastico 2018/2019. Periodo da ottobre 2018 e febbraio 2019. Ditta Nicita Francesco di S.Teresa di Riva (ME). CIG Z9524E2573

N. 112 DEL 27.06.2019 Determinazione a contrarre per servizio di annullo filatelico speciale, per il tramite di Poste Italiane, in occasione del Centenario

DETERMINE AREA TECNICA:

N. 16 DEL 15.01.2019 Rateizzazione/dilazione somma dovuta per concessione loculo cimiteriale defunto Zeffirio Fortunato

N. 32 DEL 04.02.2019 Affidamento del servizio conferimento di rifiuti codici CER: 200307 – 200135 – 200136 alla Ditta FG Ambiente S.r.l. – Impegno spesa – CIG Z6026FF95F

N. 52 DEL 13.03.2019 Liquidazione servizio di spazzamento, raccolta e trasporto allo smaltimento dei rifiuti solidi urbani differenziati e indifferenziati, compresi quelli assimilati ed altri servizi di igiene pubblica, ARO "Valle Dinarini" mesi Gennaio – Febbraio 2019. CIG 6477161259

N. 76 DEL 10.04.2019 Progetto per la messa in sicurezza della strada comunale Via F Crispi di collegamento con gli Istituti Scolastici. Conferimento incarico redazione progetto, direzione lavori e RUP.

N. 82 DEL 18.04.2019 Liquidazione spesa per "Pronto intervento per riparazione perdite rete idrica in Via della Luce". Provvedimento del Responsabile Area Tecnica n. 25/III Area del 20.11.2018. CIG n. ZE42637967

N. 88 DEL 28.04.2019 Liquidazione rinnovo polizza assicurativa ALL RISK patrimonio anno 2019. CIG Z6B2816C69

N.99 DEL 08.05.2019 Individuazione ditta per l'affidamento dei lavori per la messa in sicurezza della strada comunale - Via F. Crispi - di collegamento con gli Istituti scolastici. CIG 7889691AF8 - CUP 16G19000060005

N.126 DEL 06.06.2019 Determinazione a contrarre, conferimento incarico per visite mediche

DETERMINE AREA ECONOMICO FINANZIARIA:

N. 19 DEL 19.02.2019 Affidamento alla ditta Sodexo Motivation Solutions Italia S.r.l. aggiudicataria del bando di gara indetto da Consip della fornitura del servizio sostitutivo di mensa mediante buoni pasto cartacei. CIG Z3126A7593

N. 46 DEL 15.04.2019 Impegno di spesa per servizio di stampa e recapito TARI anno 2019. CIG n. Z53280AD9D

N. 48 DEL 16.04.2019 Liquidazione indennità turnazione al personale della vigilanza urbana. Anni 2016-2017

DETERMINE SETTORE VIGILANZA :

N. 14 DEL 25.03.2019 Determinazione a contrarre per O.D.A. n. 4854017 sul mercato elettronico della Pubblica Amministrazione (MEPA) per acquisizione licenza d'uso, assistenza e manutenzione del software per la gestione del servizio relativo ai procedimenti sanzionatori derivanti da violazioni al Codice della Strada per l'anno 2019. Affidamento diretto alla S.I.A. srl con sede in Carini (PA). Impegno di spesa. CIG n. Z9C27A9D99

N. 24 DEL 11.06.2019 Riaccertamento ordinario dei residui attivi e passivi al 31.12.2018 di competenza del Settore Vigilanza - Servizio Polizia Municipale - ai fini dell'approvazione del rendiconto di gestione.

SCRITTURE PRIVATE (N. 07 PER 5% ARROTONDATO IN ECCESSO = 1)

REP.N. 33 del 03.06.2019 Contratto per lavori di messa in sicurezza della strada comunale - Via F. Crispi di collegamento con gli istituti scolastici

ORDINANZE SETTORE VIGILANZA (N. 45 PER 5% ARROTONDATO IN ECCESSO = 2)

N. 17 DEL 25.02.2019 Mareggiata del 23 e 24 febbraio 2019. Modifica temporanea della disciplina della sosta sul Lungomare A.Vespucci nelle giornate del 25,26 e 27 febbraio c.a.

N. 43 DEL 01.06.2019 Divieto di transito veicolare e chiusura temporanea in via Portella (Frazione Grotte) dal civ. n. 25 al 29 a decorrere dal giorno 04.06.2019 fino a conclusione dei lavori.

Il sistema del controllo successivo è un sistema strutturato con l'obiettivo anche di contribuire a rendere omogenei i comportamenti spesso difforni tra le diverse Aree/Settori dell'ente nella redazione dei provvedimenti e degli atti ed a migliorarne la qualità, assumendo in questo senso anche un aspetto "collaborativo".

L'attività di controllo non ha interessato le deliberazioni del Consiglio comunale e della Giunta comunale in quanto su ogni proposta sono stati già acquisiti i pareri tecnici e contabili di legge. In particolare il parere di regolarità contabile è sempre stato acquisito preventivamente sulle proposte comportanti riflessi diretti o indiretti sulla situazione economico-finanziaria o sul patrimonio dell'ente.

Si è proceduto anche al controllo delle scritture private. Relativamente ai contratti si è ritenuto di non dover verificare gli atti che comportano il rogito pubblico amministrativo del sottoscritto in quanto i contratti con rogito del segretario comunale sono già controllati dallo stesso all'atto della stipula.

E' stato esteso anche il controllo sulle Ordinanze.

L'esito del controllo verrà trasmesso ai singoli Responsabili con apposite note di trasmissione del sottoscritto che saranno depositate presso gli atti del proprio ufficio.

Il controllo effettuato costituisce una prima attuazione della nuova regolamentazione del controllo successivo di regolarità amministrativa e contabile ed è suscettibile nel proseguo di ulteriori adattamenti e modifiche tenuto conto delle esigenze operative della sua applicazione.

Il sottoscritto Segretario comunale dalla lettura dei singoli provvedimenti e dall'esame della documentazione analizzata ha riscontrato nell'insieme una buona azione amministrativa, sia nella forma che nella sostanza della regolarità amministrativa e contabile degli atti visionati. Attesta, pertanto, che non sono state rilevate irregolarità nei procedimenti afferenti gli atti controllati tali da pregiudicare la giuridica esistenza, la legittimità o l'efficacia dei provvedimenti esaminati.

Alla luce di quanto emerso dai controlli effettuati, si può affermare che l'attività complessivamente svolta è risultata di buon livello, non sono emerse illegittimità o vizi tali da compromettere la validità dei provvedimenti adottati, per cui il giudizio sulla complessiva attività amministrativa è generalmente positivo.

Si ritiene che l'attività amministrativa sia in massima parte in linea con le disposizioni legislative correnti.

Dall'esame degli atti controllati è stato riscontrato un costante miglioramento nella predisposizione degli stessi. Continua il monitoraggio e l'attività di controllo e vigilanza nell'ottica del rispetto del principio di legalità.

Operativamente i Responsabili interessati hanno finalizzato la loro azione al raggiungimento degli obiettivi con efficienza, efficacia ed economicità, cercando di contemperare le esigenze dei cittadini con le sempre più restrittive normative in campo giuridico ed economico.

Conclusivamente il sottoscritto per il proseguo della attività amministrativa di redazione degli atti ha fornito ai vari Responsabili ulteriori indicazioni, ferme restando quelle già trasmesse relativamente alla relazione sui controlli interni per il II semestre 2018.

Precisamente si è raccomandato quanto segue:

INCARICHI CONFERITI AI DIPENDENTI PUBBLICI

Come è già noto, la Legge 190/2012 ha modificato il regime dello svolgimento degli incarichi da parte dei dipendenti pubblici di cui all'art. 53 del D.lgs. n. 165 del 2001, prevedendo che:

- in ogni caso, il conferimento operato direttamente dall'amministrazione, nonché l'autorizzazione all'esercizio di incarichi che provengano da amministrazione pubblica diversa da quella di appartenenza, ovvero da società o persone fisiche, che svolgono attività di impresa o commerciale, sono disposti dai rispettivi organi competenti secondo criteri oggettivi e predeterminati, che tengano conto della specifica professionalità, tali da escludere casi di incompatibilità, sia di diritto che di fatto, nell'interesse del buon andamento della pubblica amministrazione o situazioni di conflitto, anche potenziale, di interessi, che pregiudichino l'esercizio imparziale delle funzioni attribuite al dipendente;
- in sede di autorizzazione allo svolgimento di incarichi extra istituzionali, le amministrazioni debbono valutare ogni eventuale profilo di conflitto di interesse, anche solo potenziale;
- il dipendente deve, altresì, comunicare formalmente all'amministrazione di appartenenza l'attribuzione di incarichi gratuiti, in modo che l'amministrazione possa valutare tempestivamente l'eventuale sussistenza di situazioni, anche potenziali, di conflitto di interesse ed eventualmente adottare un provvedimento di diniego allo svolgimento dell'incarico.

A tale proposito, secondo quanto precisato nel PNA, gli incarichi a titolo gratuito da comunicare all'amministrazione sono solo quelli che il dipendente è chiamato a svolgere in considerazione della professionalità che lo caratterizza all'interno dell'amministrazione di appartenenza. E' esplicitamente prevista un'ipotesi di responsabilità erariale per il caso di omesso versamento del compenso da parte del dipendente pubblico indebito percettore.

DIVIETO DI CONTRATTARE

Di particolare rilievo appare la disposizione recata dal comma 16 ter dell'art. 53 del D.lgs. 165/2001, secondo cui i dipendenti che, negli ultimi tre anni di servizio, hanno esercitato poteri autoritativi o negoziali per conto delle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, non possono svolgere nei tre anni successivi alla cessazione del rapporto di pubblico impiego, attività lavorativa o professionale presso i soggetti privati destinatari dell'attività della pubblica amministrazione svolta attraverso i medesimi poteri. I contratti conclusi e gli incarichi conferiti in violazione di quanto previsto dal presente comma sono nulli ed è fatto divieto ai soggetti privati che li hanno conclusi o conferiti di contrattare con le pubbliche amministrazioni per i successivi tre anni con obbligo di restituzione dei compensi eventualmente percepiti e accertati ad essi riferiti.

Al fine di attuare tale disposizione è opportuno inserire nei bandi di gara/lettere di invito la richiesta di autodichiarazione ai sensi del D.P.R. 445/2000 da presentare da parte degli offerenti che non hanno stipulato contratti di lavoro subordinato o autonomo o avere attribuito incarichi ad ex dipendenti del Comune di Furci Siculo (nel triennio dalla loro cessazione del rapporto) che abbiano esercitato poteri autoritativi o negoziali nei confronti dell'offerente per conto del Comune negli ultimi tre anni di servizio.

FORMAZIONE DELLE COMMISSIONI DI GARA E DI CONCORSO

L'art. 35 bis del D.lgs. 165/2001 prevede che:

"Coloro che sono stati condannati, anche con sentenza non passata in giudicato, per i reati previsti nel capo I del titolo II del libro secondo del codice penale:

a) non possono fare parte, anche con compiti di segreteria, di commissioni per l'accesso o la selezione a pubblici impieghi;

b) non possono essere assegnati, anche con funzioni direttive, agli uffici preposti alla gestione delle risorse finanziarie, all'acquisizione di beni, servizi e forniture, nonché alla concessione o all'erogazione di sovvenzioni, contributi, sussidi, ausili finanziari o attribuzioni di vantaggi economici a soggetti pubblici e privati;

c) non possono fare parte delle commissioni per la scelta del contraente per l'affidamento di lavori, forniture e servizi, per la concessione o l'erogazione di sovvenzioni, contributi, sussidi, ausili finanziari, nonché per l'attribuzione di vantaggi economici di qualunque genere".

Si precisa che i reati presi in considerazione dalla norma esaminata sono i delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione.

Si rende necessario pertanto acquisire apposita autodichiarazione dei commissari in merito all'assenza delle condanne previste dalla legge.

TUTELA DEL DIPENDENTE CHE SEGNA LA GLI ILLECITI

In base all'art. 54 bis D.lgs. 165/2001 (introdotto dalla legge 190/2012) il pubblico dipendente che denuncia all'autorità giudiziaria o alla Corte dei Conti, ovvero riferisce al proprio superiore gerarchico condotte illecite di cui sia venuto a conoscenza in ragione del rapporto di lavoro, non può essere sanzionato, licenziato o sottoposto ad una misura discriminatoria, diretta o indiretta, avente effetti sulle condizioni di lavoro per motivi collegati direttamente o indirettamente alla denuncia.

La tutela del dipendente che segnala illeciti incontra ovviamente il limite rappresentato dai casi in cui la denuncia o la segnalazione integrino i reati di calunnia o di diffamazione (con i connessi profili risarcitori).

Nell'ambito del procedimento disciplinare, l'identità del segnalante non può essere rivelata, senza il suo consenso, sempre che la contestazione dell'addebito disciplinare sia fondata su accertamenti distinti e ulteriori rispetto alla segnalazione.

Qualora la contestazione sia fondata, in tutto o in parte, sulla segnalazione, l'identità può essere rivelata ove la sua conoscenza sia assolutamente indispensabile per la difesa dell'incolpato.

L'adozione di misure discriminatorie (e cioè, come precisato nel PNA, le azioni disciplinari ingiustificate, le molestie sul luogo di lavoro ed ogni altra forma di ritorsione che determini condizioni di lavoro intollerabili) è segnalata al Dipartimento della Funzione Pubblica, per i provvedimenti di competenza, dall'interessato o dalle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative nell'amministrazione nella quale le stesse sono state poste in essere.

La denuncia è sottratta al diritto di accesso previsto dagli artt. 22 e seguenti della legge 7 agosto 1990 n. 241 e s.m.i. e dall'art. 10 del D.lgs. 267/2000.

CONFLITTO DI INTERESSI

Si ricorda che "il responsabile del procedimento e i titolari degli uffici competenti ad adottare i pareri, le valutazioni tecniche, gli atti endoprocedimentali e il provvedimento finale devono astenersi in caso di conflitto di interessi, segnalando ogni situazione di conflitto, anche potenziale (art. 6 bis legge 241/1990).

Qualora la situazione di conflitto di interessi riguardi il responsabile del procedimento o il titolare dell'istruttoria, il Responsabile dell'Area o Settore deve prontamente ed attraverso un apposito provvedimento assegnare a sé l'attività istruttoria ovvero ad altro dipendente.

Qualora, infine, la situazione di conflitto di interessi riguardi il Responsabile dell'Area o Settore, provvederà in sua vece il relativo sostituto. In caso di conflitto di interessi anche del sostituto, provvederà il Segretario comunale in virtù di titolare del potere sostitutivo ai sensi dell'art. 2 della legge 241/1990.

In merito alle verifiche di assenza di situazioni di conflitto di interesse nelle determinazioni deve essere dato atto in modo specifico di tale verifica.

UTILIZZO PROROGA TECNICA

Si sottolinea che l'Anac con la delibera 882/2019 ha fornito chiarimenti in merito ai presupposti sostanziali e normativi in base ai quali la stazione appaltante può ricorrere alla proroga tecnica di un contratto, chiarendo che un utilizzo reiterato della stessa è da considerarsi illegittimo. L'Autorità ribadisce in via generale che al di fuori dei casi espressamente previsti dalla legge, la proroga configura una violazione delle disposizioni vigenti in materia di approvvigionamento di beni, servizi e lavori, in quanto costituisce un rimedio eccezionale.

In tema di rinnovo o proroga dei contratti pubblici di appalto non vi è alcun spazio per l'autonomia contrattuale delle parti, ma vige il principio che "salvo espresse previsioni dettate dalla legge in conformità della normativa comunitaria, l'amministrazione, una volta scaduto il contratto, deve, qualora abbia ancora la necessità di avvalersi dello stesso tipo di prestazioni, effettuare una nuova gara. La proroga, come soluzione di carattere eccezionale, in caso di effettiva necessità di assicurare il servizio, deve mantenere carattere di temporaneità esclusivamente al fine di assicurare il servizio nelle more del reperimento di un nuovo contraente".

L'Anac richiamando un orientamento ormai pacifico in giurisprudenza, ha precisato che la proroga tecnica è ammessa solo in via del tutto eccezionale, poiché costituisce una violazione dei principi comunitari di libera concorrenza, parità di trattamento, non discriminazione e trasparenza, enunciati nel codice dei contratti. L'eccezionalità deve essere valutata in considerazione della necessità, riscontrata e adeguatamente ponderata nella circostanza concreta, di evitare un blocco dell'azione amministrativa.

PRINCIPIO DI ROTAZIONE

Si rammenta che il principio di rotazione trova il suo fondamento giuridico nell'art. 36 del Codice degli Appalti che stabilisce che l'affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture di importo inferiore alle soglie di cui all'art. 35, deve sempre avvenire nel rispetto dei principi di cui agli articoli: 30, comma 1 (economicità, efficacia, tempestività, correttezza, libera concorrenza, non discriminazione, trasparenza, proporzionalità, pubblicità), 34 (criteri di sostenibilità energetica, e ambientale), 42 (conflitto di interesse), nonché nel rispetto del principio di rotazione, in modo da assicurare l'effettiva possibilità di partecipazione delle microimprese, piccole e medi imprese.

Il principio di rotazione è peculiare per le procedure di gara "negoziate" alle quali, solitamente, accedono un numero di partecipanti limitato ed inferiore rispetto alle gare aperte. L'esigenza di garantire una rotazione degli operatori economici aggiudicatari risponde ad una pluralità di interessi.

Tale principio è posto a presidio dei principi fondanti l'azione amministrativa che deve rispettare i principi di cui all'art. 97 della Costituzione. L'aggiudicazione reiterata di contratti pubblici, in favore del medesimo operatore economico, può implicare un contrasto con l'interesse pubblico.

L'affidamento di opere e servizi al medesimo operatore economico, in forza di ripetuti inviti, determinerebbe la creazione di posizioni privilegiate, in spregio al principio di imparzialità, con violazione del principio di rotazione previsto dal legislatore.

Il mancato rispetto del principio di rotazione avrebbe, come conseguenza, il consolidamento di una posizione di rendita dell'operatore economico, che potrebbe così vantare un rapporto preferenziale con la stazione appaltante. Il che

determinerebbe un grave pregiudizio del principio di concorrenza, in quanto l'operatore, reiterato aggiudicatario, risulterebbe operare in una quota di mercato selezionata.

L'applicazione di questo principio tutela l'avvicendamento fra i diversi operatori economici aspiranti. Il principio di rotazione è strumentale rispetto a quello di concorrenza e deve quindi trovare applicazione nei limiti in cui non incida su quest'ultima.

Tale principio si applica, obbligatoriamente, alle procedure non ordinarie per l'aggiudicazione dei contratti sotto soglia, come disciplinati dall'art. 36 del codice degli appalti. Il correttivo del 2017 ha modificato la norma, precisando che la rotazione debba riguardare tanto gli affidamenti quanto gli inviti. Tale principio vieta l'affidamento diretto (rotazione degli affidamenti) ovvero vieta l'invito (rotazione degli inviti) nei confronti rispettivamente del contraente uscente e dell'operatore economico già invitato che sia risultato o meno affidatario nel precedente affidamento.

Nell'ipotesi di affidamento diretto, privo di confronto competitivo, il principio di rotazione viene in considerazione come rotazione degli affidamenti, nel senso che la stazione appaltante sarà tenuta a ruotare gli operatori economici cui affidare direttamente il contratto. Diversamente la rotazione degli inviti, avviene quando la selezione avvenga con procedura negoziata, su invito.

L'ANAC con la Linea Guida n. 4, approvata con deliberazione del Consiglio dell'Autorità 26 ottobre 2016 n. 1097 e poi aggiornata con delibera dello stesso Consiglio 1 marzo 2018 n. 206 e poi ancora con delibera 10 luglio 2019 n. 636, ha consacrato tale principio, stabilendo che, 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, Come precisato nella Linea Guida il principio opera con riguardo all'affidamento immediatamente precedente a quello di cui si tratti, laddove i due affidamenti, quello precedente e quello attuale, abbiano una commessa rientrante nello stesso settore merceologico, nella stessa categoria di opere ovvero, ancora, nello stesso settore di servizi.

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.

Si afferma nella Linea Guida che il rispetto del principio di rotazione degli affidamenti e degli inviti fa sì che l'affidamento o il reinvido 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 conto altresì del grado di soddisfazione maturato a conclusione del precedente rapporto contrattuale e della competitività del prezzo offerto rispetto alla media dei prezzi praticati nel settore di mercato di riferimento.

Negli affidamenti di importo inferiore a 1.000,00 euro è consentito derogare all'applicazione del principio con scelta, sinteticamente motivata, contenuta nella determinazione a contrarre od in atto equivalente.

Esistono comunque delle ipotesi derogatorie. Il principio di rotazione è inapplicabile nel caso in cui la stazione appaltante decida di selezionare l'operatore economico mediante una procedura aperta, che non preveda una preventiva limitazione dei partecipanti attraverso inviti, mentre, in ogni altro caso, il solo fatto oggettivo del precedente affidamento, a prescindere dalla modalità in cui sia avvenuto, impedisce alla stazione appaltante di invitare l'operatore

uscente, salvo che essa dia adeguata motivazione della ragioni che hanno indotto, in deroga al principio generale di rotazione, a rivolgere l'invito anche all'operatore uscente.

Inoltre il principio di rotazione è inapplicabile nel caso di sostanziale alterità qualitativa, ovvero, più chiaramente, di diversa natura delle prestazioni oggetto del precedente e dell'attuale affidamento.

Ancora, 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.

Anche le procedure informatizzate bandite tramite MEPA, escludono l'applicabilità del principio di rotazione, difatti quello che è importante è che si eviti la limitazione degli operatori da invitare. Quest'ultima condizione, con particolare riferimento all'utilizzo di una procedura aperta al mercato mediante indagini di mercato o consultazione di elenchi, ben può considerarsi soddisfatta nei casi, in cui la selezione viene effettuata mediante richiesta di offerta sul MEPA, potendo qualunque operatore del settore interessato iscriversi al portale e formulare la propria offerta.

La ratio del principio di rotazione è quella di evitare una arbitraria chiusura del mercato facendo competere o sempre lo stesso affidatario oppure le stesse imprese già invitate al precedente procedimento competitivo.

Si riportano di seguito le più interessanti sentenze pronunciate in merito al principio della rotazione nel corso del 2019 e fino al primo semestre 2020:

- Consiglio di Stato sezione V del 17.01.2019 n.435
- Tar Veneto del 20.03.2019 n. 344
- Consiglio di Stato sezione V del 12.06.2019 n. 3943
- Tar Trieste del 19.09.2019 n. 376
- Tar Roma sezione II Bis del 4.11.2019 n.12614
- Tar Brescia del 20.11.2019 n. 993
- Consiglio di Stato sezione VI del 17.12.2019 n. 8531
- Tar Bologna del 20.12.2019 n. 993
- Tar Roma dell'11.02.2020 n. 1852
- Tar Brescia del 9.03.2020 n. 209
- Tar Ancona del 13.03.2020 n.326
- Consiglio di Stato Sezione V del 27.03.2020 n.2148
- Consiglio di Stato Sezione V del 31.03.2020 n.2182.

Si rammentano da ultimo:

a) il parere ANAC sulle linee Guida n.4 di cui alla delibera n. 344 del 22.04.2020 con il quale in materia di rotazione degli inviti e degli affidamenti è stato precisato che:

- non sussiste obbligo di esclusione: dalla gara del concorrente che intende indicare come subappaltatore l'operatore economico che ha in essere un contratto con la medesima stazione appaltante avente ad oggetto lavori appartenenti alla stessa categoria dei lavori oggetto di affidamento;
- il contraente uscente non può essere invitato alla nuova procedura di affidamento ex art. 36, comma 2, lettera b) del Codice Appalti avente ad oggetto la medesima categoria di lavori, sia in forma singola che associata;

b) la sentenza del Consiglio di Stato n. 2654 del 25 aprile 2020 con la quale viene stabilito che il principio di rotazione previsto dall'art. 36, comma 1, del D.lgs. n. 50/2016 non si applica agli appalti sottosoglia con procedura aperta svolta su una Piattaforma telematica di negoziazione.

Si procederà alla pubblicazione della presente relazione nella sezione del sito istituzionale denominata "Amministrazione Trasparente" nella sottosezione "Controlli e rilievi sull'Ente".

Tanto si doveva per quanto di competenza.

Furci Siculo, li 23.09.2020



Il Segretario comunale
Dott.ssa Minissale Giuseppina