

Il Parere MIT 2145/2023 Sulla Deroga Al Principio Di Rotazione Per Affidamenti Di Importo Inferiore Ad € 5.000 Ex Art. 49 C. 6 D.Lgs. 36/2023



BY DONATELLO PULATTI



NOVEMBRE 2, 2023

L'art. 49 (rubricato "*Principio di rotazione degli affidamenti*") del D.lgs. 36/2023 è tra quelli più discussi ed analizzati dalle Stazioni Appaltanti e dagli operatori economici.

A mio avviso, è un bene che vi sia tanta attenzione, perchè solitamente i dibattiti, a prescindere dalla loro sede (istituzionale o non), consentono di evitare derive applicative, esiti paradossali e, più in generale, effetti giuridici distanti dallo spirito che anima le disposizioni.

In particolare, un'applicazione corretta e calibrata del principio di rotazione è certamente funzionale al razionale dispiegarsi delle procedure sottosoglia, che sembrano pervase da una sorta di potenzialmente *anticoncorrenziale* principio di "*non casualità*" nella scelta degli operatori economici da invitare (si v. addirittura il divieto di sorteggio di cui all'art. 50, c. 2, II periodo, D.lgs. 36/2023), il quale trova però una mitigazione nel potenzialmente *proconcorrenziale* principio di "*rotazione*".

In questa rappresentazione dicotomica (*volutamente forzata a fini espositivi*) il principio di rotazione è quindi il baluardo, l'ancora di salvezza, il limite a possibili esasperazioni *pro-oligopolistiche* e, conseguentemente, le *deroghe* al principio di rotazione vanno interpretate con estrema cautela.

L'art. 49, in particolare, conosce tre deroghe:

- ai sensi del comma 4, " [...] *in casi motivati con riferimento alla struttura del mercato e alla effettiva assenza di alternative, nonché di accurata esecuzione del precedente contratto, il contraente uscente può essere reinvitato o essere individuato quale affidatario diretto* [...] ";
- ai sensi del comma 5, " [...] *per i contratti affidati con le procedure di cui all'articolo 50, comma 1, lettere*

News

La sezione "News" tenta di cogliere l'esigenza di aggiornamento periodico degli utenti.

Vuole cioè testimoniare l'**attualità** del mondo dei contratti pubblici: un'attualità costituita non solo da novità giurisprudenziali e normative, ma anche da fatti, opinioni e da ogni altro elemento, anche atecnico o espresso in linguaggio atecnico, la cui conoscenza si ritiene possa essere utile per soddisfare il bisogno informativo.

Search...



Categorie

Seleziona una categoria

Ultimi Contenuti



MAGGIO 23, 2025

Non è sempre possibile calcolare la soglia di...

c), d) ed e), le stazioni appaltanti non applicano il principio di rotazione quando l'indagine di mercato sia stata effettuata senza porre limiti al numero di operatori economici in possesso dei requisiti richiesti da invitare alla successiva procedura negoziata [...]”;

c) ai sensi del comma 6, ” [...] è comunque consentito derogare all'applicazione del principio di rotazione per gli affidamenti diretti di importo inferiore a 5.000 euro [...]”.

In questo articolo ci occupiamo, in particolare, della deroga di cui al comma 6, la quale ha, rispetto alle altre, una struttura più semplice ed uno spartiacque definito numericamente: eppure, nonostante ciò, anche tale comma è foriero di problematiche applicative ed interpretative.

Il parere MIT 2145 2023 (tratto dalla pagina istituzionale https://www.serviziopubblici.org/supportogiuridico/dettaglio_p.asp?id=2145), reso proprio sull'art. 49 c. 6 D.lgs. 36/2023, è molto importante perché, si anticipa sin d'ora, possono derivarsi le seguenti direttrici interpretativo/applicative:

a) il comma 6 va visto in un'ottica sistematica e, pertanto, costituisce sì una deroga al principio di rotazione, ma va comunque interpretato **conformemente ai super-principi di cui agli artt. 1, 2 e 3 (principio del risultato, della fiducia e dell'accesso al mercato)**;

b) il comma 6 è una disposizione che definisce un limite numerico e, come ogni altra di cui al Codice dei Contratti Pubblici, va interpretato nel senso che **sono vietati sia il frazionamento artificioso di un appalto, sia la riduzione artificiosa dell'importo di un appalto**.

Ai fini di una migliore intelligenza di quanto appena detto, viene di seguito riportato il testo del parere.

“Quesito

L'importo indicato dal comma in oggetto, è riferito al singolo affidamento? Oppure dev'essere inteso come importo limite raggiunto il quale, a seguito della somma di più micro affidamenti consecutivi, occorre applicare il principio di rotazione? Dalla lettura della relazione al nuovo Codice, parrebbe prevalere la prima ipotesi rispetto alla seconda. In calce a pag. 73 del predetto documento viene infatti chiarito che l'elevazione da € 1.000 + IVA ad € 5.000 + IVA è stata effettuata allo scopo di allineare tale limite a quello previsto dall'art. 1, comma 450 della Legge n. 296 del 2006 per il ricorso obbligatorio al mercato elettronico della pubblica amministrazione ovvero al sistema telematico messo a disposizione dalla centrale regionale di riferimento, per lo svolgimento delle procedure d'acquisto sotto soglia di beni e servizi. Ovviamente, qualora il predetto ragionamento fosse corretto, il limite di €5.000 + IVA sarebbe applicabile non solo all'acquisto di beni e servizi ma anche agli ordinativi di lavori emessi singolarmente entro tale soglia. Si chiede conferma della corretta interpretazione normativa prospettata.

Risposta

Relativamente alla domanda n. 1) la risposta è affermativa. Le Linee Guida ANAC n. 4 prevedevano la medesima deroga per affidamenti di importo inferiore a 1.000 euro. Il nuovo Codice ha ritenuto di confermare e, anzi, estendere, tale previsione, che favorisce la semplificazione e velocizzazione degli affidamenti di importo minimo (inferiore a 5.000€). Tuttavia si ricorda che anche per gli affidamenti di importi inferiori a 5.000€, vale il rispetto dei principi di cui al Libro I, Parte I, Titolo I ed in particolare il principio di cui all'art. 2 (principio della fiducia) e di cui ai commi 4, 5, e 6 dell'art. 14. In particolare, quest'ultimo comma 6 dispone che “un appalto non può essere frazionato per evitare l'applicazione delle norme del codice, tranne nel caso in cui ragioni oggettive lo giustificino”. Al fine, quindi, di evitare possibili abusi per reiterazione senza limiti degli affidamenti ad un medesimo operatore economico, si suggerisce di dotarsi di una specifica disciplina al riguardo che consenta l'affidamento diretto in deroga al principio della rotazione ma nel rispetto dei principi che regolano gli affidamenti pubblici, anche sopra richiamati. Relativamente alla domanda n. 2 la risposta è affermativa. Il comma 6 dell'art. 49 trova applicazione anche per i lavori pubblici.”



LUGLIO 14, 2024

Indicazione specifica del ricorso al subappalto...



MAGGIO 6, 2024

“Appalti con Puliatti” n. 18 del 5 maggio 2024: costi del...

Il parere tratta anche di altre subquestioni, come quella relativa alla possibilità che il limite pertenga non al singolo affidamento, bensì ad una sommatoria di affidamenti, o ancora quella relativa all'applicabilità del comma 6 anche ai lavori pubblici: la *ratio* che le ispira è sottile, perché si fonda sul parallelismo istituito dallo stesso legislatore tra il comma 6 dell'art. 49 e la soglia MEPA per beni e servizi, ma le questioni sono di facile risoluzione, in quanto il tenore letterale è piuttosto chiaro.

In questo articolo è data però più rilevanza a quanto evidenziato (con una certa "*licenza interpretativa*") poco sopra in grassetto perché, a mio modo di vedere, esprime una filosofia generale di approccio al Codice.

Il parere 2145/2023 sembra dirci che la deroga al principio di rotazione di cui al comma 6 (come ogni altra norma "*iperpermissiva*" del codice) non costituisce un momento in cui il sistema normativo proietta alcune fattispecie al di fuori dal sistema stesso: al contrario, **la portata onnipervasiva dei principi del risultato, della fiducia e dell'accesso al mercato investe ogni altra disposizione del Codice e, pertanto, anche lo stesso comma 6.**

Ne discende, *sul piano pratico*, che una sistematica e non altrimenti giustificata reiterazione di affidamenti ad uno stesso operatore economico, seppur non possa formalmente comportare la violazione del principio di rotazione, può però determinare la violazione:

- del principio del *risultato* (magari perché il parametro esecutivo non verrebbe aggiornato e, comunque, in assenza di un'effettiva concorrenza, non vi sarebbero incentivi al miglioramento dell'esecuzione);
- del principio della *fiducia* (inteso in generale come rapporto tra la collettività e il potere amministrativo, nel senso che si potrebbe ingenerare il sospetto che la reiterazione sia epifenomeno di distorsioni di vario genere);
- del principio dell'*accesso al mercato* (magari perché si impedirebbe la presentazione di offerte da altri operatori economici).

Per altro verso, nel parere si fa espresso riferimento al divieto di frazionamento artificioso degli appalti (a titolo esemplificativo, un unico appalto di € 12.000 euro viene frazionato in tre appalti di € 4.000 per rientrare nella fattispecie del comma 6), ma ritengo possa naturalmente applicarsi anche il divieto di *riduzione artificiosa dell'importo dell'appalto*: il che significa, ad es., che l'importo da prendere in considerazione non è l'importo già ribassato, ma quello soggetto a ribasso.

In conclusione, il principio di rotazione di cui all'art. 49 D.lgs. 36/2023 è un tema molto delicato sul quale dovrà certamente assestarsi la prassi amministrativa e giurisprudenziale: il parere predetto, tuttavia, fornisce importanti indicazioni sul fatto che il principio di rotazione va interpretato ed applicato a sua volta in base ai principi fondanti il D.lgs. 36/2023 e, più in generale, a quelli che conformano ed orientano tutta l'attività amministrativa.

Share:    

« PREVIOUS POST

NEWER POST »



Agli appalti PNRR e PNC non si applica
il D.lgs. 36/2023: così il parere MIT n....

Considerazioni su equo compenso,
parere ANAC n. 343/2023 e circolare



P.Iva: 03139370831



Link Utili

News

Dirette streaming

Videocorsi

Codice Dei Contratti Pubblici

CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI
2006 (D.LGS. 163/2006)

CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI
2016 (D.LGS. 50/2016)

NUOVO CODICE DEI CONTRATTI
PUBBLICI 2023 (D.LGS. 36/2023)

Contatti

info@newscontrattipubblici.it
donatello.puliatti@outlook.it
Tel:0942 574675