



# DELIBERA N. 123

13 marzo 2024.

## Oggetto

Istanza singola di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 220, comma 1, del d.lgs. n. 36/2023 presentata da [OMISSIS] S.r.l. – “Gara SUA 168/2023 – Procedura aperta per l’affidamento del servizio di raccolta e trasporto dei rifiuti urbani classificato come “verde” ai sensi del d.m. del 13/02/2014 del Comune di Frosinone” – CIG: A019F495 - Importo a base di gara: Euro 26.197.865,91 - S.A.: SUA Provincia di Frosinone.

**UPREC - PREC 19/2024/S**

## Riferimenti normativi

Artt. 58, 100 del D.lgs. n. 36/2023.

## Parole chiave

Appalto, suddivisione in lotti, motivazione.

## Massima

**Appalto pubblico – Servizi – Scelta del contraente – Procedura – Gara – Suddivisione in lotti – Omissione – Motivazione – Discrezionalità – Sussiste.**

*Il principio generale della suddivisione in lotti va adattato alle peculiarità del caso di specie ed è, pertanto, suscettibile di deroghe in presenza di giustificati motivi, da indicare nella lex specialis, in considerazione della necessità di non comprimere eccessivamente la discrezionalità attribuita alle stazioni appaltanti nella predisposizione degli atti di gara (nel caso di specie, è stata ritenuta non irragionevole né illogica la decisione della SA di individuare un unico lotto per l’affidamento del servizio di raccolta e gestione dei rifiuti in un unico comune, per garantire l’unitarietà della gestione, motivazione esplicitata nella determina di indizione della gara).*



Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 13 marzo 2024

## DELIBERA

VISTA l'istanza acquisita al prot. gen. ANAC n. 5082 del 12 gennaio 2024, con la quale la Società [OMISSIS] S.r.l. ha censurato la disciplina di gara, per violazione dell'art. 58 del D.lgs. n. 36/2023, a causa della mancata suddivisione dell'appalto in lotti funzionali/prestazionali, del tutto priva di motivazione;

RILEVATO che l'istante ha esposto di non potere partecipare alla gara in oggetto, a causa del mancato possesso del requisito di capacità tecnico-professionale afferente allo svolgimento di analogo servizio per conto di un committente pubblico con una popolazione amministrata complessiva non inferiore a quella del Comune di Frosinone (43.000 abitanti residenti). Tale impossibilità di partecipare alla gara singolarmente sarebbe stata determinata dall'immotivata decisione della SUA di non suddividere l'appalto in lotti funzionali o quantitativi;

VISTA la comunicazione di avvio del procedimento di cui alla nota prot. 10982 del 23 gennaio 2024;

VISTA la documentazione in atti e la memoria presentata dalla Stazione appaltante il 30 gennaio 2024, acquisita al prot. n. 14782/2024;

VISTO il disciplinare di gara, dal quale emerge che oggetto di gara è il servizio di raccolta e trasporto dei rifiuti, nonché la gestione del centro comunale di raccolta, descritto nel Capitolato speciale di appalto;

VISTO l'art. 58 del D.lgs. n. 36/2023, secondo il quale *"Per garantire la effettiva partecipazione delle micro, delle piccole e delle medie imprese, anche di prossimità, gli appalti sono suddivisi in lotti funzionali, prestazionali o quantitativi in conformità alle categorie o specializzazioni nel settore dei lavori, servizi e forniture. 2. Nel bando o nell'avviso di indizione della gara le stazioni appaltanti motivano la mancata suddivisione dell'appalto in lotti tenendo conto dei principi europei sulla promozione di condizioni di concorrenza paritarie per le piccole e medie imprese. Nel caso di suddivisione in lotti, il relativo valore deve essere adeguato in modo da garantire l'effettiva possibilità di partecipazione da parte delle microimprese, piccole e medie imprese [...]";*

CONSIDERATO che, nel caso di specie, come evidenziato dalla SUA, la determina di indizione della gara reca la motivazione relativa alla mancata suddivisione dell'affidamento in lotti, formulata nei seguenti termini: *"valutata la particolarità del servizio in oggetto, si dà atto che l'appalto non prevede la suddivisione in lotti in quanto la stessa renderebbe l'esecuzione dell'appalto eccessivamente difficile dal punto di vista tecnico o un aggravio di costi, inoltre l'esigenza di coordinare i diversi operatori economici per i lotti potrebbe mettere a rischio seriamente di pregiudicare la corretta esecuzione dell'appalto, come puntualmente espresso nel bando ai sensi dell'art. 58 comma 2 D.lgs. 36/2023";*

TENUTO CONTO che, in seguito all'avvio del procedimento di precontenzioso, e precisamente il 24 gennaio 2024, la SUA Provincia di Frosinone ha pubblicato sul proprio portale un avviso, nel quale ha rappresentato quanto segue:

- *"richiamato l'art. 58 del D.Lgs. 36/2023, e vista la nota di un potenziale concorrente che lamenta la mancata suddivisione in lotti della gara in oggetto, con la presente si dà evidenza che il comune di*



- Frosinone nella determina n. 3222 del 15.10.23 "Determina di Approvazione del progetto di "Servizio di raccolta e trasporto dei rifiuti urbani e servizi accessori" ha motivato la mancata suddivisione in lotti [...]. Ne consegue che quanto richiamato dall'art. 58 risulta ottemperato";*
- *"premesse che: sono pervenuti quasi 40 quesiti a cui per la maggior parte si è dato riscontro, che alcuni riscontri possono determinare alcune modifiche alle proposte già redatte [...] al fine di consentire la massima partecipazione alla procedura di gara, per quanto sopra, l'ente aggiudicatore ha ritenuto di prorogare i termini nel seguente modo: termine di presentazione delle offerte [...] dal 30/01/2024 ore 10.00 al 15/02/2024 ore 10.00; termine di apertura delle offerte [...] dal 30/01/2024 ore 10.30 al 15/02/2024 ore 10.30";*

RITENUTO che, alla luce della motivazione esplicitata dalla SUA nella determina di indizione della gara in ordine alla mancata suddivisione in lotti, è infondata la doglianza della Società istante incentrata sul difetto di motivazione;

CONSIDERATO, peraltro, che, secondo la giurisprudenza, il principio generale della suddivisione in lotti va adattato alle peculiarità del caso di specie ed è pertanto suscettibile di deroghe in presenza di giustificati motivi, da indicare nella *lex specialis*, in considerazione della necessità di non comprimere eccessivamente la discrezionalità attribuita alle stazioni appaltanti nella predisposizione degli atti di gara, in funzione degli interessi pubblici che si intendono perseguire con l'affidamento della commessa (Cons. Stato, Sez. IV, 19 giugno 2023 n. 5992 e le richiamate sentenze T.A.R. Milano, sez. I, 18 ottobre 2021, n.2266; T.A.R. Lazio-Roma, sez. I, 21 febbraio 2022, n. 2016; Consiglio di Stato, sez. III, 28 dicembre 2020, n. 8440);

RILEVATO che, in un caso analogo al presente, l'Autorità ha ritenuto che *"la mancata suddivisione in lotti, lamentata dall'istante, risulta motivata all'interno della lex specialis laddove è specificato che «l'eventuale suddivisione in più lotti risulterebbe antieconomica non potendo usufruire di economie di scala». Si osserva in proposito che essa non può essere ritenuta doverosa nel caso di specie, in considerazione della tipologia di servizio in affidamento. L'unitarietà di gestione di un servizio di raccolta, trasporto e smaltimento rifiuti appare infatti ragionevole e non arbitraria"* (Delibera n. 390 del 6 settembre 2023);

RITENUTO che il caso in esame non sia sovrapponibile a quello esaminato dal Consiglio di Stato, nella sentenza del 15 febbraio 2023, n. 1607 (citata dall'istante). In quella vicenda gli atti di gara erano del tutto privi di esternazione delle ragioni alla base dell'articolazione della gara in lotto unico e la SA aveva motivato tale scelta in sede difensiva, per cui il Giudice Amministrativo ha ritenuto inammissibile l'integrazione postuma della motivazione del provvedimento, sottolineando che in quel caso (affidamento del servizio di spedizione e notifica di atti giudiziari) la scelta di individuare un unico lotto nazionale, non era né ragionevole né rispettosa dei principi di proporzionalità e libera concorrenza, oltre ad essere viziata per difetto di motivazione. Invece, nel caso *de quo*, la scelta di individuare un unico lotto è motivata nella determina di indizione della gara, pertanto viene rispettato l'art. 58, comma 2, del vigente Codice che richiede l'esplicitazione della motivazione *"nel bando o nell'avviso di indizione della gara"*; inoltre, il servizio oggetto di affidamento è relativo alla raccolta e gestione dei rifiuti in un unico comune, per cui la decisione della SUA di affidarne l'espletamento ad un unico operatore, per garantire l'unitarietà della gestione, non appare irragionevole o illogica;

CONSIDERATO, infine, che il requisito di capacità tecnica e professionale, che impedirebbe la partecipazione dell'istante alla gara (*"aver eseguito, senza incorrere in gravi contestazioni, nel triennio 2020 - 2021 e 2022, almeno un servizio di raccolta differenziata domiciliare, per conto di un committente"*);



*pubblico, avente un bacino d'utenza o una popolazione amministrata complessiva alla data del 01/01/2023 non inferiore a quella del Comune di Frosinone di 43.000 (quarantatremila abitanti residenti)'), non appare manifestamente irragionevole o illogico, avuto riguardo alle caratteristiche del servizio da affidare. L'Autorità ha in più occasioni evidenziato che può ritenersi giustificata e non sproporzionata la richiesta dello svolgimento di un unico servizio di raccolta e smaltimento dei rifiuti in favore di un Comune con un determinato dato demografico, in quanto finalizzato a garantire l'acquisizione di competenze in campo tecnico e organizzativo parametricate all'oggetto del contratto (cfr. Delibere Anac n. 39 del 1° febbraio 2023, n. 674 del 29 luglio 2020, n. 75 del 24 gennaio 2018; TAR Campania, Napoli, sez. III, 7 gennaio 2020, n. 51).*

Il Consiglio

Ritiene, nei termini di cui in motivazione, che, per gli aspetti contestati, la disciplina di gara appaia conforme alla normativa di settore.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 19 marzo 2024

Il Segretario Laura Mascali

Firmato digitalmente