MINISTERO DELL'ISTRUZIONE E DEL MERITO

ISTITUTO COMPRENSIVO GRANAROLO DELL'EMILIA

Scuola dell'Infanzia – Scuola Primaria – Scuola Secondaria di 1° grado – Indirizzo Musicale -

Scuola accreditata secondo il DM 8/2011 per la pratica coreutica nella scuola primaria

Via Roma, 30 – 40057 Tel. 051 6004291 C.F.: 91201540373

www.icgranarolo.edu.it - *E-mail*: boic82600v@istruzione.it – boic82600v@pec.istruzione.it

BOIC82600V - AD48FFA - REGISTRO PROTOCOLLO - 0009582 - 22/11/2023 - V - I

OGGETTO: Determina di interpretazione e applicazione dell'articolo 53, comma 4, del D.lgs. n. 36/2023 in relazione all'esonero della garanzia definitiva per i contratti sotto soglia

IL DIRIGENTE

VISTA la normativa vigente in materia;

RICHIAMATI gli:

- art. 48, comma 1, del D.lgs. n. 36/2023;
- art. 53, comma 4, del D.lgs. n. 36/2023;
- art. 207, comma 1, del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34;
- art. 91 del decreto-legge n. 18/2020;

PREMESSO CHE:

- l'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC) ha fornito chiarimenti in merito all'applicazione dell'articolo 53, comma 4, del Decreto Legislativo n. 36 del 2023, con specifico riferimento all'esonero dalla prestazione della garanzia definitiva nei contratti sotto soglia;

- l'ANAC ha rilevato che la disciplina relativa all'esonero della garanzia definitiva per i contratti sotto soglia è stata espressamente regolamentata all'interno del citato comma 4 dell'articolo 53, rendendo pertanto inapplicabile la previsione di cui all'articolo 117, comma 14, del medesimo Codice;
- a conferma di tale orientamento, la relazione illustrativa al decreto legislativo n. 36/2023 ha precisato che il riferimento ai contratti sotto soglia comunitaria, in precedenza contenuto nell'articolo 103, comma 11, è stato eliminato in quanto la relativa disciplina è stata ricollocata nella parte dedicata a tali contratti;

CONSIDERATO CHE:

- rimane da valutare se, nel caso di affidamenti sotto soglia, il miglioramento del prezzo possa costituire una delle motivazioni a supporto dell'esonero dalla prestazione della garanzia definitiva, ovvero se tale ipotesi configuri una violazione del regime più favorevole riservato ai contratti sotto soglia;
- l'ANAC ha evidenziato che l'articolo 53, comma 4, del D.lgs. n. 36/2023 adotta una formulazione ampia, non imponendo vincoli o preclusioni riguardo alle ragioni che possono giustificare la mancata richiesta della garanzia definitiva, limitandosi a prevedere che l'esonero debba essere debitamente motivato dalla stazione appaltante;

Firmato digitalmente da ALFONSINA CORONELLA

- pertanto, secondo l'ANAC, una interpretazione restrittiva che escluda a priori la possibilità di addurre il miglioramento del prezzo quale motivo di esonero non appare giustificata;

RILEVATO CHE:

- il regime delineato dall'articolo 117 per gli affidamenti sopra soglia richiede che il miglioramento del prezzo o delle condizioni di esecuzione sia accompagnato da ulteriori circostanze specifiche, che devono essere adeguatamente motivate dalla stazione appaltante;
- per i contratti sotto soglia, invece, in conformità con la lettera della norma, il miglioramento del prezzo potrebbe costituire l'unico motivo sufficiente per giustificare l'esonero dalla garanzia definitiva;
- ne consegue un regime meno gravoso per gli affidamenti sotto soglia, che garantisce un'ampia discrezionalità alla stazione appaltante e consente all'operatore economico di beneficiare dell'esonero dalla prestazione della cauzione anche in assenza di elementi ulteriori quali la specificità dell'oggetto dell'appalto o la sussistenza di precedenti rapporti con la stazione appaltante;

DETERMINA

1. di prendere atto dell'interpretazione fornita dall'ANAC in merito all'applicazione dell'articolo 53, comma 4, del D.lgs. n. 36/2023, nella parte in cui consente l'esonero dalla prestazione della garanzia definitiva per i contratti sotto soglia, anche laddove la motivazione sia fondata esclusivamente sul miglioramento del prezzo;
2. di ritenere, in conformità con tale orientamento, che le stazioni appaltanti possano avvalersi della facoltà di esonero della garanzia definitiva, motivando adeguatamente tale scelta sulla base di un miglioramento delle condizioni economiche dell'offerta e nel caso di specie nella tempistica relativa alla consegna dei beni e/o esecuzione e delle attività di tipo edile;
3. di dare mandato agli uffici competenti affinché, nella gestione degli affidamenti sotto soglia, vengano applicati i principi delineati dalla presente determinazione, garantendo la trasparenza e la corretta motivazione delle decisioni assunte nel rapporto con i fornitori e/o aziende in merito all'esonero della garanzia definitiva;
4. di trasmettere copia della presente determinazione all'ufficio di contabilità per l'adozione dei conseguenti provvedimenti.

DISPONE

Che la presente determinazione sia pubblicata all'Albo Pretorio e sul sito istituzionale dell'Istituto e ai fini della massima diffusione e trasparenza.

Granarolo dell'Emilia, 22/11/2023

Il Dirigente scolastico

Dott.ssa Alfonsina Coronella

BOIC82600V - AD48FFA - REGISTRO PROTOCOLLO - 0009582 - 22/11/2023 - V - I

Firmato digitalmente da ALFONSINA CORONELLA