



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

DELIBERA N. 918

DEL 31 agosto 2016

OGGETTO: Richiesta di parere del 29.07.2016 (prot. 16189/2016) in ordine all'applicazione dell'art. 15 della legge 7 agosto 1990, n. 241 alla convenzione tra Consiglio Superiore della Magistratura e Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato SpA.

AG 34/16/AP

Accordi tra amministrazioni aggiudicatrici

Una convenzione tra amministrazioni aggiudicatrici rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 15, l. 241/1990 ove regoli la realizzazione di interessi pubblici effettivamente comuni alle parti, con una reale divisione di compiti e responsabilità, in assenza di remunerazione ad eccezione di movimenti finanziari configurabili solo come ristoro delle spese sostenute e senza interferire con gli interessi salvaguardati dalla normativa sugli appalti pubblici.

Art. 15, l. 241/1990

Il Consiglio

Visto il decreto legislativo n. 50/2016

Visto l'appunto dell'Ufficio Precontenzioso e Affari giuridici

Considerato in fatto

Con nota del 29 luglio u.s. (prot. ANAC n. 116166 del 02.08.2016), il Consiglio Superiore della Magistratura (a seguire CSM) solleva un quesito attinente alla possibilità di procedere alla sottoscrizione con l'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A. (a seguire IPZS) di un accordo ai sensi dell'art. 15, l. n. 241/1990 funzionale alla diffusione di atti e documenti attinenti alla funzione istituzionale svolta dal CSM.

La richiesta di parere è trasmessa con allegato in bozza l'accordo che le parti intendono sottoscrivere e da cui emergono le seguenti informazioni sull'oggetto: con la sottoscrizione dell'accordo il CSM intende soddisfare l'interesse allo sviluppo e all'ottimizzazione delle attività di pubblicazione di atti e documenti inerenti le proprie funzioni in un'ottica di trasparenza e massima diffusione delle informazioni di pubblico interesse, anche attraverso l'implementazione del sito istituzionale e l'informatizzazione della Biblioteca secondo le linee di indirizzo del Comitato di progetto per la reingegnerizzazione; - l'interesse perseguito dal CSM risulterebbe compatibile con le competenze attribuite all'IPZS nell'ambito della diffusione dell'informazione pubblica e dell'editoria di Stato, tra cui rientrano tra le altre le attività di stampa e gestione, in tutte le forme multimediali, della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana e di numerose riviste e pubblicazioni di amministrazioni e organismi pubblici, di carattere legislativo e



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

pubblicazioni similari; le parti dell'accordo collaboreranno nell'ambito delle seguenti attività: - dematerializzazione dei verbali di plenum e altri documenti del CSM; - inventariato e catalogazione delle pubblicazioni custodite presso la biblioteca del CSM; - messa a punto di strumenti e metodologie per ottimizzare il processo di drafting, pubblicazione e aggiornamento in modalità "multivigenza" delle delibere del CSM (premesse e articolo 2). Ciascuna parte si assume l'impegno a sostenere gli oneri economici gravanti sulla stessa, salva la previsione, a carico CSM, dell'onere di erogare in favore dell'IPZS «un parziale rimborso dei costi dallo stesso sostenuti per la realizzazione delle attività di cui al precedente art. 2», con il calcolo dei relativi importi che avverrà sulla base dei costi di utilizzo del personale e delle infrastrutture coinvolte, prevedendosi per il primo anno di vigenza della convenzione, come rimborso parziale, una somma forfettaria pari a euro 72.000,00 (articolo 9). Inoltre, il CSM potrà richiedere all'IPZS la realizzazione di prodotti editoriali in formato cartaceo e/o digitale «mediante la Piattaforma Modus con modalità a fatturazione diretta», realizzati in linea con il Decreto del Ministero dell'economia e delle finanze del 4 agosto 2003 recante «Nuove istruzioni per la disciplina dei servizi di vigilanza e controllo sulla produzione delle carte valori, degli stampati a rigoroso rendiconto, degli stampati comuni e delle pubblicazioni ufficiali, delle ordinazioni, consegne, distribuzione e dei rapporti con l'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.».

Ritenuta la questione prospettata di interesse generale e meritevole di riscontro, in risposta alla richiesta di parere in oggetto si osserva quanto segue.

Ritenuto in diritto

L'IPZS S.p.A. è persona giuridica di diritto pubblico istituita con l. 6 dicembre 1928, n. 2744 e che svolge i compiti previsti dalla l. 13 luglio 1966, n. 559, dal regolamento di attuazione di cui al d.P.R. 24 luglio 1967, n. 806 e dalla l. 20 aprile 1978, n. 154.

Società per azioni con unico socio il Ministero dell'Economia e delle Finanze, l'Istituto è organismo di diritto pubblico e amministrazione aggiudicatrice, tenuta all'applicazione del Codice, come peraltro riconosciuto anche da questa Autorità con deliberazione n. 67/2010 e n. 14/2012, soggetto legittimato alla sottoscrizione di accordi ai sensi dell'art. 15, l. 241/1990.

Con deliberazione n. 54 del 6 ottobre 2010, nel confutare la configurabilità di un generico rapporto di *in house providing* tra l'Istituto Poligrafico e le amministrazioni statali, l'Autorità ha sottolineato che il rapporto che lega l'Istituto alle diverse pubbliche amministrazioni, rispetto alle quali si pone come fornitore di propri beni e servizi, trova piuttosto giustificazione in un'esclusiva legale fondata sulla particolare natura di alcuni beni e servizi forniti (in tal senso, di recente, si veda la delibera ANAC n. 128/2016).

Infatti, per espressa previsione di legge, l'Istituto svolge diverse attività molte delle quali in regime di esclusiva.

L'art. 2, l. 559/1966 prevede la competenza dell'Istituto per attività quali: produzione e fornitura della carta, delle carte valori, degli stampati e delle pubblicazioni anche su supporti informatici, nonché dei prodotti cartotecnici per il fabbisogno delle amministrazioni dello Stato; stampa e gestione, anche con strumenti telematici, della Gazzetta Ufficiale e della Raccolta ufficiale degli atti normativi della Repubblica italiana; fornitura e spedizione della Gazzetta Ufficiale e della Raccolta Ufficiale agli uffici e



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

organi dello Stato; stampa di pubblicazioni di carattere legislativo, di raccolte e di estratti di leggi e atti ufficiali e di pubblicazioni similari; pubblicazione e vendita di opere aventi particolare carattere artistico, letterario, scientifico e, in genere, culturale; attività riguardanti il conio di monete, medaglie, la fabbricazione di sigilli ufficiali e marchi metallici, fabbricazione di contrassegni dello Stato, riparazione di congegni e macchinari in uso o in proprietà dello Stato, perizia delle monete ritenute false; promozione e partecipazione a studi, rilevazioni e prove sperimentali nelle materie di competenza (art. 2, l. 559/1966; art. 2, d.P.R. 806/1967; art. 1, l. 154/1978).

Per le attività rinvenibili sul mercato in quanto offerte anche da altri operatori economici si applicano le norme in tema di contratti pubblici, come può dedursi dallo stesso art. 2, comma 10, l. 559/1966 ai sensi del quale le attività e i compiti sono svolti dall'Istituto «nel rispetto della normativa comunitaria in materia».

Nel parere sulla normativa AG 88/15/AP del 30.12.2015, in virtù delle competenze riconosciute dal decreto ministeriale 20.01.1993, l'ANAC ha espresso l'avviso che l'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato possa gestire l'attivazione sul sistema centrale MODUS di servizi informatici attinenti a una banca dati di proprietà di altra pubblica amministrazione, fermo restando che la creazione e lo sviluppo della banca dati, resti attività di competenza della singola amministrazione con il conseguente assoggettamento al Codice degli appalti pubblici dell'eventuale affidamento a terzi dei relativi servizi informatici.

In tema di accordi tra amministrazioni aggiudicatrici, la Corte di giustizia (Grande Sezione), con sentenza 19.12.2012 resa nella causa C- 159/11 si è pronunciata con riferimento a un contratto di consulenza a titolo oneroso sottoscritto tra l'ASL Lecce e l'Università del Salento, esprimendo il principio secondo cui il diritto dell'Unione in materia di appalti pubblici osta a una normativa nazionale che consente la stipulazione senza gara di un contratto ove lo stesso «non abbia il fine di garantire l'adempimento di una funzione di servizio pubblico comune agli enti medesimi, non sia retto unicamente da considerazioni ed esigenze connesse al perseguimento di obiettivi d'interesse pubblico, oppure sia tale da porre un prestatore privato in una situazione privilegiata rispetto ai suoi concorrenti». Con sentenza 23.06.2014, n. 3130 il Consiglio di Stato (sez. V) si è espresso nel senso che «Qualora un'amministrazione si ponga rispetto all'accordo come operatore economico, ai sensi di quanto stabilito dalla Corte di Giustizia nella sentenza del 23 dicembre 2009, in C 305/08, prestatore di servizi ex all. II-A più volte citato e verso un corrispettivo anche non implicante il riconoscimento di un utile economico ma solo il rimborso dei costi, non è possibile parlare di una cooperazione tra enti pubblici per il perseguimento di funzioni di servizio pubblico comune, ma di uno scambio tra i medesimi».

Si segnala anche il parere n. 1178/2015 con il quale il Consiglio di Stato (sez. II) ha ritenuto non applicarsi la disciplina in tema di appalti pubblici ove, data la presenza delle altre condizioni indicate dalla giurisprudenza della Corte di giustizia, l'accordo non preveda un corrispettivo, ma un rimborso delle spese. Richiamando i principi espressi nella giurisprudenza comunitaria (in particolare: Corte di giustizia 9 giugno 2009 causa C-480/06 "Amburgo"; Corte di giustizia, Grande Sezione, 19 dicembre 2012, causa C- 159/11), nel parere n. 1178/2015 il Consiglio di Stato ha evidenziato la necessità, al fine di ammettere la legittimità di un accordo ai sensi dell'art. 15, l. 241/1990, che non sia prevista tra le parti una remunerazione, ma al più un «corrispettivo forfettario a copertura delle spese vive sostenute».



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

Sulla base dell'orientamento del giudice comunitario, tenuto conto anche degli orientamenti espressi dal Consiglio di Stato e come anche indicato dall'Autorità nel parere sulla normativa AG/07/15/AP del 18.02.2015, i presupposti legittimanti la sottoscrizione di accordi tra amministrazioni aggiudicatrici possono così riassumersi: 1) l'accordo deve regolare la realizzazione di un interesse pubblico, effettivamente *comune* ai partecipanti, che le parti hanno l'obbligo di perseguire come compito principale, da valutarsi alla luce delle *finalità istituzionali* degli enti coinvolti; 2) alla base dell'accordo deve esserci una *reale divisione di compiti e responsabilità*; 3) i movimenti finanziari tra i soggetti che sottoscrivono l'accordo devono configurarsi solo come ristoro delle spese sostenute, essendo escluso il pagamento di un vero e proprio corrispettivo, comprensivo di un margine di guadagno; 4) il ricorso all'accordo *non può interferire con il perseguimento dell'obiettivo principale delle norme comunitarie in tema di appalti pubblici*, ossia la libera circolazione dei servizi e l'apertura alla concorrenza non falsata negli Stati membri.

L'elaborazione della giurisprudenza comunitaria ha trovato conferma all'art. 1, paragrafo 6, della direttiva 24/2014/UE secondo cui «Gli accordi, le decisioni o altri strumenti giuridici che disciplinano i trasferimenti di competenze e responsabilità per la realizzazione di compiti pubblici tra amministrazioni aggiudicatrici o associazioni di amministrazioni aggiudicatrici e non prevedono una remunerazione in cambio di una prestazione contrattuale sono considerati questioni di organizzazione interna dello Stato membro interessato e, in quanto tali, esulano del tutto dalla presente direttiva».

In attuazione delle direttive UE, l'art. 5, comma 6, d.lgs. 50/2016 indica che un accordo concluso esclusivamente tra due o più amministrazioni aggiudicatrici non rientra nell'ambito di applicazione del codice dei contratti pubblici purché siano soddisfatte tutte le seguenti condizioni: «a) l'accordo stabilisce o realizza una cooperazione tra le amministrazioni aggiudicatrici o gli enti aggiudicatori partecipanti, finalizzata a garantire che i servizi pubblici che essi sono tenuti a svolgere siano prestati nell'ottica di conseguire gli obiettivi che essi hanno in comune; b) l'attuazione di tale cooperazione è retta esclusivamente da considerazioni inerenti all'interesse pubblico; c) le amministrazioni aggiudicatrici o gli enti aggiudicatori partecipanti svolgono sul mercato aperto meno del 20 per cento delle attività interessate dalla cooperazione».

Sulla base di quanto sopra rappresentato, si ritiene possa rientrare nell'ambito di applicazione dell'art. 15, l. 241/1990 l'accordo esaminato per quanto concerne l'oggetto come definito all'art. 2, tenuto conto della durata (biennale) dell'accordo stesso e della previsione di un mero rimborso parziale delle spese per un valore pari a euro 72.000,00 per il primo anno e non integrante un corrispettivo, considerati gli interessi pubblici comuni perseguiti dalle parti volti allo scambio di reciproche sinergie al fine di garantire la trasparenza e la conoscibilità degli atti e delle delibere del CSM anche attraverso il collegamento con il sistema MODUS gestito dall'IPZS.

Per quanto concerne le prestazioni di cui all'art. 3 dell'accordo consistenti nell'erogazione di prodotti editoriali in formato cartaceo e/o digitale da parte dell'IPZS in favore del CSM «mediante la Piattaforma Modus con modalità a fatturazione diretta», vista la genericità del termine utilizzato “prodotti editoriali” così come il generico riferimento al meccanismo di “fatturazione diretta” che non si comprende se inclusivo di un corrispettivo o di un mero rimborso spese, si rimette al Consiglio Superiore della Magistratura ogni valutazione conclusiva in ordine alla sussistenza dei presupposti sopra richiamati legittimanti la stipula di accordo ex art. 15, l. 241/1990 al fine di escludere che la richiamata



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

acquisizione di prodotti e/o servizi editoriali si sostanzia nell'acquisto a titolo oneroso di servizi e forniture rinvenibili sul mercato e non riservati in esclusiva all'IPZS ai sensi dell'art. 2, l. 559/1966, per i quali la relativa acquisizione potrebbe dover avvenire secondo le norme dettate dal Codice dei contratti pubblici.

Pertanto, tutto quanto sopra ritenuto e considerato,

Il Consiglio

- ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che possa rientrare nell'ambito di applicazione dell'art. 15, l. 241/1990 l'accordo esaminato per quanto concerne l'oggetto come definito all'art. 2, tenuto conto della durata (biennale) dell'accordo stesso e della previsione di un mero rimborso parziale delle spese per un valore pari a euro 72.000,00 per il primo anno e non integrante un corrispettivo, considerati gli interessi pubblici comuni perseguiti dalle parti volti allo scambio di reciproche sinergie al fine di garantire la trasparenza e la conoscibilità degli atti e delle delibere del CSM anche attraverso il collegamento con il sistema MODUS gestito dall'IPZS;
- per quanto concerne le prestazioni di cui all'art. 3 dell'accordo consistenti nell'erogazione di prodotti editoriali in formato cartaceo e/o digitale da parte dell'IPZS in favore del CSM «mediante la Piattaforma Modus con modalità a fatturazione diretta», devono verificarsi gli stessi presupposti come sopra indicati per configurare un legittimo accordo ai sensi dell'art. 15, l. 241/1990, in particolare dovendosi prevedere un mero rimborso spese per i prodotti offerti dall'IPZS.

Raffaele Cantone

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 7 settembre 2016

Il Segretario Maria Esposito