



Presidente

Alla Cotral S.p.A.
c.a. Dir. Gen. dott. Giuseppe Ferraro
cotral.spa@pec.cotralspa.it

c.a. alla **Regione Lazio**
Dirigente RPCT dott.ssa Maria Chiara Coletti
anticorruzione@regione.lazio.legalmail.it

Fascicolo Anac n. 5155/2021

Oggetto: Segnalazione in merito al mancato rispetto dei principi generali dell'ordinamento e del principio di rotazione degli affidamenti con riferimento agli incarichi legali da parte di Cotral S.p.A.
Conclusione del procedimento ai sensi dell'art. 21 del Regolamento sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici. Attuazione del deliberato consiliare del 18 maggio 2022

Con nota acquisita nel dicembre u.s. è pervenuta all'Autorità una segnalazione con la quale sono stati rappresentati alcuni profili di anomalia relativi all'affidamento degli incarichi legali ad opera della Cotral S.p.A.

Nell'esposto venivano rappresentati alcuni profili critici relativi alle modalità di conferimento degli incarichi per "patrocini legali" e degli incarichi di "consulenze legali/tecniche e amministrative/contabili".

L'Autorità, preso atto del contenuto della segnalazione, ha inoltrato con nota prot. ANAC n. 93938 del 30.12.2021, una richiesta di informazioni e documenti ai sensi dell'art. 13 co. 4 del Regolamento di Vigilanza del 4 luglio 2018, invitando Cotral S.p.a. a chiarire le anomalie riscontrate mediante una relazione contro deduttiva.

L'Azienda ha riscontrato la richiesta con nota acquisita al prot. ANAC n. 6499 del 28.1.2022, formulando le proprie controdeduzioni ed allegando la documentazione di interesse.

A fronte di ciò, in base alla documentazione acquisita in atti ed in esito alle conseguenti valutazioni operate, si rappresentano le seguenti osservazioni, approvate dal Consiglio dell'Autorità nell'adunanza del 18 maggio 2022.

Considerato in fatto

La Cotral S.p.A. è una società in house della Regione Lazio concessionaria del servizio di trasporto pubblico locale di tipo extraurbano nel Lazio.

La società è integralmente partecipata dalla Regione Lazio ed è assoggettata al d.lgs. n. 50 del 2016 in ordine alle procedure relative alla scelta dei contraenti per gli appalti di affidamento lavori e per quelli di approvvigionamento di beni e servizi in quanto rientrante nella categoria degli "*altri soggetti aggiudicatori*" di cui all'art. 3, lettera g) del precitato d.lgs. n. 50 del 2016.

Nell'esposto giunto presso l'Autorità veniva rappresentato che la Cotral S.p.A. affidava incarichi di rappresentanza legale senza l'adozione di una preventiva procedura di selezione comparativa trasparente e senza rispettare il criterio di rotazione nella selezione dei professionisti disponibili sul territorio.

Con la segnalazione veniva, altresì, evidenziato che la società in house di che trattasi disponeva di un albo con 60 avvocati ove poter attingere per conferire gli incarichi legali relativi al quinquennio 2017-2021; secondo la ricostruzione del segnalante, un considerevole numero di incarichi sarebbero stati conferiti ad un numero ristretto di avvocati presenti nel suddetto albo.

In data 28.1.2022 con nota prot. ANAC n. 6499 veniva acquisita una relazione controdeduttiva con la quale Cotral S.p.A. esplicava i criteri mediante i quali vengono conferiti gli incarichi di patrocinio legale dell'Ente.

Nella suddetta nota veniva puntualizzato che la società non è dotata di un Servizio di Avvocatura interna e che "*procede al conferimento di incarichi legali specifici e puntuali nel momento in cui si determina la necessità di tutelare in giudizio le ragioni dell'azienda ai sensi dell'art. 17 del d.lgs. n. 50 del 2016, mentre non ha mai fatto ricorso ai servizi legali ai sensi dell'art. 140 del d.lgs. n. 50 del 2016*".

Veniva poi chiarito che, contrariamente a quanto sostenuto nell'esposto, non è istituito alcun Albo specifico dal quale attingere i nominativi dei legali esterni poiché il precedente "elenco Avvocati" era stato abolito a seguito della Deliberazione di CDA n. 101/2014; pertanto, nella medesima deliberazione "*è stato dato mandato al Presidente di affidare gli incarichi di patrocinio legale sulla base di professionalità e fiducia*".

A partire dal 2014 l'Azienda ha dunque affidato gli incarichi di patrocinio legale attraverso atti di indirizzo del Presidente e/o Direttore Generale, su motivata proposta dei responsabili delle singole strutture gerenti i contenziosi medesimi, sulla base della professionalità, esperienza e capacità tecnica dell'avvocato.

Tale prassi – per stessa ammissione della Cotral S.p.A. – ha trovato definitivo e formale consolidamento, con ordine di servizio del 2.4.2020, in apposita procedura interna che valorizzava un duplice criterio ai fini dell'individuazione del legale esterno per ogni controversia; specificatamente veniva valutata la "pregressa proficua collaborazione professionale maturata" con i legali e la "accertata competenza tecnica specifica nelle materie oggetto del contenzioso".

Dopo aver individuato il legale esterno, la proposta di incarico viene sottoposta al vaglio del presidente o del Direttore generale per il rilascio del relativo atto di indirizzo.

A seguito dell'entrata in vigore delle Linee Guida A.N.AC. 12/2018, è stata formalizzata apposita proposta al C.d.A. (n.4 del 16.07.2019) per l'istituzione di un nuovo Albo degli Avvocati e relativo Regolamento per il conferimento degli incarichi legali.



L'approvazione di tale proposta è stata sospesa "in attesa che si chiarisse il quadro normativo di riferimento, anche al fine di evitare di strutturare un meccanismo destinato ad essere poi superato nell'arco dei mesi successivi".

La Cotral S.p.a. ha allegato, unitamente alla relazione con le proprie controdeduzioni, delle tabelle in formato excel da cui è stato possibile valutare la consistenza numerica degli incarichi conferiti ai sensi dell'art. 17 co. 1 let. d) del d.lgs. n. 50 del 2016.

Sinteticamente è opportuno sottolineare che per i 637 incarichi affidati ai sensi dell'art. 17 co. 1 let. d) del d.lgs. n. 50 del 2016, tra il 2017 ed il 2021, sono stati liquidati circa 4,4 milioni di euro (al netto di IVA e CPA).

Come si evince dagli atti e secondo l'elenco che segue, circa **3 milioni di euro** sono stati liquidati a soli **9 professionisti**, che si sono visti affidare **483** dei 637 incarichi legali nel quinquennio preso in considerazione:

- all'Avv. Giampiero Proia risultano essere stati liquidati complessivamente € 726.500,00 per 152 incarichi;
- all'Avv. Sonja Puglionisi € 196.400,00 per 47 incarichi;
- all'Avv. Fabrizio Paragallo € 357.000,00 per 55 incarichi.
- all'Avv. Cristiano Annunziata € 451.552,12. Per 34 incarichi;
- agli Avv. Marcello Cardi e Avv. Enrico Boursier Niutta, €615.650,00 per 79 incarichi;
- all'Avv. Giuseppe Gallo €200.163,97 per 40 incarichi;
- all'Avv. Enzo Morrigo € 190.853,00 per 30 incarichi;
- all'Avv. Mario Assennato €183.757,00 per 46 incarichi.

Occorre altresì ribadire che la società non è dotata di un Servizio Legale interno bensì di una struttura che svolge il ruolo di coordinamento e di supporto ai diversi servizi interni (competenti per limitate aree tematiche di contenzioso) oltre che di gestione degli ambiti non rientranti nelle suddette aree tematiche.

Ritenuto in diritto

Come evidenziato nelle premesse in fatto, Cotral S.p.A. è una società *in house* che rientra nell'alveo della categoria "*altri soggetti aggiudicatori*" di cui all'art. 3 lettera g) del d.lgs. n. 50 del 2016 ed in quanto tale è assoggettata all'integrale rispetto del Codice dei Contratti.

L'art. 17 comma 1, lett. d) del d.lgs. n. 50 del 2016, nominato "Esclusioni specifiche per contratti di appalto e concessione di servizi" comprende alcune tipologie di servizi legali esclusi dall'ambito di applicazione delle regole del Codice, pur inserendole nella generale categoria degli appalti di servizi.

Tale articolo non è l'unica disposizione del Codice dei contratti pubblici a far riferimento ai servizi legali; a ben guardare, infatti, l'art. 140, contenuto nel Capo I dedicato agli "*Appalti nei settori speciall*", assoggetta ad un particolare regime pubblicitario i servizi di cui all'allegato IX del Codice

dei contratti pubblici, nei quali rientrano anche i "Servizi legali, nella misura in cui non siano esclusi a norma dell'art. 17, comma 1, lettera d)".

Il dato letterale di tali disposizioni lascia intendere, quindi, che oltre ai servizi legali esclusi dall'ambito applicativo del Codice dei contratti pubblici - puntualmente elencati all'art. 17, comma 1, lettera d) - vi sono tipologie di servizi legali, che devono essere ricondotte nella categoria di cui all'allegato IX e che devono ritenersi soggette alla disciplina codicistica, con alcune differenziazioni in tema di pubblicità.

Le esclusioni previste dall'art. 17, comma 1, lett. d) del Codice dei Contratti riguardano sia gli incarichi di patrocinio legale in relazione a contenziosi già esistenti, sia la consulenza legale in vista di uno specifico futuro contenzioso, sia i servizi legali collegati all'esercizio di pubblici poteri.

Tali prestazioni professionali, anche se escluse dall'ambito di applicazione oggettiva del Codice sono comunque assoggettate per il loro affidamento, ai sensi dell'art. 4 dello stesso Codice, al rispetto dei *principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità e pubblicità*, così come ribadito dal parere n. 1502/2017 della Commissione speciale del Consiglio di Stato emanato prima della pubblicazione delle Linee guida n. 12 dell'Autorità in tema di servizi legali.

In quella occasione i giudici di Palazzo Spada hanno chiarito che *"I servizi legali di cui all'art. 17, comma 1 lett. d), per quanto esclusi dall'applicazione delle procedure di aggiudicazione dettate dal codice dei contratti, devono, pur sempre, essere affidati nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità, pubblicità"*.

Nel medesimo parere è stato ulteriormente affermato che *"l'indicazione proveniente dalle linee guida alle stazioni appaltanti è quella di predisporre un elenco di professionisti dal quale attingere al momento del conferimento dell'incarico, eventualmente suddivisi per settore di competenza e costituiti dall'amministrazione mediante una procedura trasparente e aperta, resa pubblica mediante il sito istituzionale. Questa Commissione speciale condivide con l'Autorità che il rispetto dei principi posti dall'art. 4 del codice dei contratti pubblici ...imponga la procedimentalizzazione nella scelta del professionista al quale affidare l'incarico di rappresentanza in giudizio (o in vista di un giudizio) dell'amministrazione, evitando scelte fiduciarie ovvero motivate dalla "chiara fama" (spesso non dimostrata) del professionista.*

La conformazione ad un procedimento fa in modo che la scelta sia trasparente, imparziale, tale da evitare lo spreco di risorse pubbliche e, al contempo, idonea a perseguire nel modo più opportuno l'interesse pubblico".

Orbene, come chiarito al punto 3.1.3 delle Linee guida n. 12 approvate con delibera n. 907 del 24 ottobre 2018, *"rientra nelle migliori pratiche per l'affidamento dei servizi legali di cui all'art. 17 del Codice dei contratti pubblici la costituzione di elenchi di professionisti, eventualmente suddivisi per settore di competenza, previamente costituiti dall'amministrazione mediante una procedura trasparente e aperta, pubblicati sul proprio sito istituzionale. In tal modo, infatti, l'amministrazione può restringere tra essi il confronto concorrenziale al momento dell'affidamento, con effetti positivi in termini di maggiore celerità dell'azione amministrativa.*

Affinché la costituzione di un elenco di professionisti sia conforme ai principi di cui all'art. 4 del Codice dei contratti pubblici è necessario che l'amministrazione pubblichi sul proprio sito



istituzionale un avviso, finalizzato a sollecitare manifestazioni di interesse per essere inseriti nell'elenco, nel quale sono indicati i requisiti richiesti per l'iscrizione, le eventuali categorie e fasce di importo in cui l'amministrazione intende suddividere l'elenco."

Unitamente a tale indicazione, le linee guida hanno chiarito che la c.d. "short list" di professionisti dovrà favorire un effettivo confronto concorrenziale e dovrà essere auspicabilmente pubblicata sul sito istituzionale dell'amministrazione, ferma restando la possibilità di aggiornarla in ogni momento.

I profili da valorizzare nella scelta del professionista sono: i) l'esperienza e la competenza tecnica, da intendersi come competenza nella materia oggetto del contenzioso ovvero, anche, della questione rilevante per la sua soluzione; ii) la pregressa proficua collaborazione con la stessa stazione appaltante in relazione alla medesima questione; iii) il costo del servizio, nel caso in cui, per l'affidamento di uno specifico incarico, sia possibile riscontrare una sostanziale equivalenza tra diversi profili professionali.

È stata altresì evidenziata la necessità di motivare adeguatamente la scelta del legale inserito nell'elenco, possibilmente garantendo l'equa ripartizione degli incarichi, onde evitare il consolidarsi di rapporti solo con alcuni legali, rispettando la necessità che il profilo selezionato sia adeguato all'oggetto e alla competenza professionale richiesta per lo svolgimento dell'incarico.

Al contrario, l'affidamento diretto a un professionista determinato di uno dei servizi legali di cui all'art. 17, comma 1, lettera d), del Codice dei contratti pubblici è possibile, nel rispetto dei principi recati dall'art. 4 del Codice dei contratti pubblici, solo in presenza di specifiche ragioni logico-motivazionali che devono essere espressamente illustrate dalla stazione appaltante nella determina a contrarre.

Alla luce delle sovraespresse premesse giuridiche e fattuali, non può non rilevarsi come le scelte gestionali operate da Cotral S.p.a. relativamente ai conferimenti di incarichi legali durante le annualità 2017-2021 siano caratterizzate da anomalie e criticità significative.

In primo luogo non si comprendono le motivazioni che hanno spinto la Cotral S.p.A. ad abolire l'Elenco degli Avvocati con la deliberazione n. 101 del 01.12.2014; segnatamente, la scelta di demandare al Presidente e/o al Direttore Generale di Cotral S.p.a. le decisioni in merito ai conferimenti degli incarichi legali appare in distonia con i principi di imparzialità, trasparenza, pubblicità e parità di trattamento, già ampiamente tutelati dal precedente codice dei Contratti pubblici (d.lgs. n. 163 del 2006).

A ben vedere, infatti, la suddetta decisione del C.D.A. comporta una eccessiva discrezionalità in capo ai vertici societari, chiamati ad effettuare le scelte in ragione dell'*intuitus personae* a discapito dei principi generali enucleati nell'art. 4 del d.lgs. n. 50 del 2016.

Ancor più discutibili paiono le ragioni giustificatrici delle scelte amministrative della Società in seguito all'entrata in vigore del nuovo codice dei contratti ed in seguito alla pubblicazione in G.U. n. 264 del 13.11.2018 delle Linee guida n. 12 di questa Autorità.

A tal riguardo, nella nota acquisita con prot. ANAC n. 6499 del 28.01.2022, Cotral S.p.A. giustifica il mancato adeguamento alle nuove prescrizioni codicistiche in virtù di un quadro normativo di riferimento poco chiaro.

Tale assunto non può essere condiviso, considerando peraltro che le Linee guida n. 12 erano state già pubblicate da tempo e fornivano indicazioni precise in merito al tema dei conferimenti di incarichi legali ai sensi dell'art. 17 co. 1 let. d) del d.lgs. n. 50 del 2016.

La Cotral S.p.A. avrebbe dunque dovuto preventivamente definire un elenco di avvocati (c.d. short list) mediante un avviso pubblicizzato sul sito istituzionale dell'ente al fine di garantire la massima trasparenza anche in sede di costituzione della stessa.

In assenza della c.d. short list, l'eccessiva discrezionalità demandata ai Responsabili dei singoli settori ed al Presidente (e/o Dir. Gen.) di Cotral S.p.a. ha comportato che i singoli incarichi legali venissero conferiti mediante un procedimento inidoneo a garantire una scelta trasparente, imparziale ed orientata a perseguire nel modo più opportuno l'interesse pubblico.

Sul punto è utile sottolineare che la Cotral S.p.a. ha allegato alla nota di riscontro acquisita al prot. ANAC n. 6499 del 28.1.2022, taluni documenti da cui emergono le concrete modalità con cui vengono affidati gli incarichi.

A ben guardare, sia nelle "lettere di proposta di conferimento incarico di patrocinio legale", sia nelle mail interne intercorse tra lo "Staff Coordinamento legale" e la Direzione generale di Cotral S.p.a., non è dato rinvenire alcuna motivazione in merito alla scelta di una professionalità ben precisa; infatti, come si evince dalla corrispondenza interna aziendale, la proposta del nominativo di un legale è accompagnata talvolta da mere formule di stile ed è finalizzata esclusivamente a ricevere il "placet" da parte del Direttore generale per poter procedere al conferimento dell'incarico.

Le modalità operative appena descritte rendono evidente l'impossibilità di adeguamento alle indicazioni fornite dalle Linee guida n. 12 da parte di Cotral s.p.a. determinandosi in tal modo una grave carenza relativa all'applicazione di tutti i presidi anticorrottivi e di trasparenza indicati dalle Linee guida dell'Autorità, con la conseguente violazione dei principi eurounitari richiamati dall'art. 4 del d.lgs. n. 50 del 2016.

La gestione amministrativa relativa al conferimento dei suddetti incarichi legali è ulteriormente sindacabile in virtù del mancato sostanziale rispetto del principio di rotazione degli incarichi di cui all'art. 36 co. 1 del d.lgs. n. 50 del 2016.

Gli importi erogati a taluni avvocati, da parte dell'Azienda, hanno determinato ingiustificate rendite di posizione in favore di un ristretto numero di professionisti, a discapito dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità e pubblicità. Da ciò è conseguito il consolidamento di posizioni di vantaggio in capo ai legali più frequentemente affidatari, in assenza di un apparato motivazionale idoneo a giustificare la reiterazione degli incarichi ai medesimi professionisti.

A tal riguardo basti pensare che all'Avv. Giampiero Proia risultano essere stati liquidati complessivamente € 726.500,00 a fronte dei complessivi 4,4 milioni di euro spesi nelle annualità 2017-2021 per gli incarichi legali di cui all'art. 17 co. 1 let. d) del d.lgs. n. 50 del 2016.

Anche la peculiare situazione dell'Avv. Cristiano Annunziata può essere richiamata al fine di evidenziare le posizioni di vantaggio scaturenti dal conferimento degli incarichi legali ai sensi dell'art. 17 co. 1 del Codice dei Contratti: il professionista precitato, infatti, ha ricevuto



complessivamente 34 incarichi nelle annualità 2017-2021 per importi liquidati pari ad € 451.552,12.

Ancora, è possibile richiamare i € 357.000,00 liquidati all'Avv. Fabrizio Paragallo per 55 incarichi, i € 615.650,00 liquidati agli Avv. Marcello Cardi e Avv. Enrico Boursier Niutta per 79 incarichi, i € 200.163,97 liquidati all'Avv. Giuseppe Gallo per 40 incarichi, i € 196.400 liquidati all'Avv. Sonja Puglionisi per 47 incarichi, i € 190.853,00 liquidati all'Avv. Enzo Morrico per 30 incarichi ed i € 183.757,00 liquidati all'Avv. Mario Assennato per i suoi 46 incarichi.

Pertanto, a fronte dei circa 4,4 milioni di euro liquidati per le spese legali (al netto di Iva e CPA) nel quinquennio 2017-2021, risultano liquidati circa 3 milioni di euro ai nove professionisti richiamati, attraverso scelte fiduciarie ed in assenza di un criterio trasparente che potesse garantire una adeguata distribuzione e rotazione degli affidamenti.

A tal riguardo, infatti, è possibile evidenziare che i nove avvocati sopra menzionati hanno ricevuto 483 incarichi sui 637 complessivamente affidati nel quinquennio, determinando così una posizione di indubbio vantaggio per gli stessi in assenza di motivazioni idonee a giustificare una deroga di siffatta ampiezza al richiamato principio di rotazione.

Pare evidente, dunque, che una gestione così articolata, demandata per lo più alle scelte discrezionali dei Responsabili dei singoli settori o al Presidente della società, si pone in forte contrasto con il principio di rotazione, frustrando il *favor participationis* e facendo sì che gli incarichi vengano reiteratamente conferiti ad una stretta cerchia di legali individuati mediante scelte puramente fiduciarie in spregio al principio di imparzialità.

Alla luce di tali circostanze non può, inoltre, sottacersi che la gestione di un contenzioso molto rilevante sia per quanto concerne la consistenza numerica degli incarichi affidati (mediamente 140 incarichi ogni anno), sia per quanto concerne i compensi liquidati (circa 4,4 milioni di euro nelle annualità 2017-2021), consiglierebbe opportune valutazioni circa la possibile costituzione di un Ufficio Legale interno.

Considerato l'elevato contenzioso aziendale cui dover far fronte, infatti, un adeguato ed equilibrato rafforzamento delle risorse tecnico-giuridico interne sembrerebbe poter comportare possibili risparmi per l'Amministrazione di guisa che l'utilizzo di professionisti esterni potrebbe, in concreto, essere limitato alle cause per cui si rende necessaria una professionalità specifica.

Nel caso di specie, dunque, come già evidenziato, la gestione societaria della Società in house della Regione Lazio appare in distonia con i principi di buon andamento e di imparzialità di cui all'art. 97 Cost. in virtù dell'assenza di una "short list" da cui attingere per poter conferire i singoli incarichi legali mediante una procedura trasparente, oggettiva ed imparziale.

Per di più, anche nell'alveo del contesto critico appena descritto, risultano effettuate dall'Amministrazione scelte amministrative quanto meno discutibili in relazione al mancato rispetto del principio di rotazione degli incarichi.

Per tutto quanto sopra esposto, alla luce dell'analisi condotta sulla documentazione acquisita, si ritiene che l'operato della Cotral S.p.A. non appare conforme ai principi generali di cui agli artt. 4 e 36 del d.lgs. n. 50 del 2016, ritenendosi le procedure sopra analizzate, svolte in violazione dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità, pubblicità e rotazione.

Alla medesima Cotral S.p.A. e alla Regione Lazio in qualità di Ente proprietario e soggetto controllante si rimettono le opportune valutazioni sulle carenze organizzativo/gestionali legate alla mancanza di una short list di professionisti cui potersi riferire in caso di necessità ed alla mancata costituzione, nei sensi suddetti, all'interno della Società *de qua*, di un ufficio legale/di Avvocatura.

Tenuto conto di tutto quanto sopra rilevato e considerato, con la presente, approvata dal Consiglio dell'Autorità nell'adunanza del 18 maggio 2022 si comunica la conclusione del procedimento in forma semplificata ai sensi dell'art. 21 del Regolamento sull'esercizio di vigilanza in materia di contratti pubblici del 4 luglio 2018, con invito nei riguardi di codesta Stazione Appaltante – Cotral S.p.a. - a voler tener conto per il futuro di quanto specificatamente dedotto e rilevato nella presente comunicazione in vista di un più adeguato e puntuale rispetto della normativa di settore.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Firmato digitalmente il 31 maggio 2022