



Delibera n. 762

del 7 ottobre 2020

Fascicolo UVSF n. 1205/2019/RS

Oggetto: Affidamento incarichi di patrocinio legale dell'A.O.U. Luigi Vanvitelli di Napoli

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

Visti il d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 ed il d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Visto il decreto legge 24 giugno 2014, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 114, secondo cui i compiti e le funzioni svolti dall'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture sono trasferiti all'Autorità Nazionale Anticorruzione.

Vista la relazione dell'Ufficio Vigilanza Servizi e Forniture

Considerato in fatto

Con nota acquisita al prot. Anac n. 15367 del 25.2.2019, è pervenuto all'Autorità un esposto con cui venivano segnalati alcuni presunti profili di anomalia relativi all'affidamento degli incarichi legali di consulenza dell'A.O.U. Luigi Vanvitelli di Napoli. Con tale comunicazione veniva rappresentato che detta S.A. ha affidato un incarico per la redazione di un parere pro-veritate ad un legale non iscritto all'Albo dei professionisti legali dell'Università. In particolare, veniva rilevato che il provvedimento del Direttore generale n.178, del 13 febbraio 2019, risultava assegnare tale incarico ad un avvocato non iscritto nell'elenco dei professionisti legali della S.A. in indirizzo e risultava, inoltre, privo della previsione del compenso da attribuire al professionista per l'espletamento di tale consulenza.

In data 26.8.2019, prot. ANAC n.66945, l'Autorità inviava all' dell'A.O.U. Luigi Vanvitelli di Napoli una comunicazione di avvio del procedimento istruttorio riguardante i suddetti profili di anomalia relativi all'affidamento del sopra descritto incarico di consulenza legale. Non essendo pervenuta alcuna risposta dall'Azienda nei termini concessi, l'ufficio istruttore inviava in data 4.10.2019, prot. ANAC n. 78176, un secondo avviso di sollecito della risposta della S.A..

In data 16.10.2019, prot. ANAC 81829, rispondeva l'A.O.U Vanvitelli. La risposta data dall'Amministrazione verteva sulla specificità dell'incarico professionale attribuito al professionista legale incaricato per tale compito, la cui fattispecie imponeva alla S.A. di attribuirlo ad un professionista che rivestisse determinate caratteristiche di

competenza e professionalità che, come parrebbe desumersi, non potevano essere rinvenute all'interno degli elenchi di professionisti abilitati della stessa A.O.U.

In conseguenza della risposta data dalla Azienda, l'ufficio istruttore ha ricercato sul sito WEB dell'A.O.U. Luigi Vanvitelli di Napoli l'elenco degli incarichi attribuiti ai professionisti legali negli anni precedenti non riuscendo, tuttavia, a rintracciare l'elenco relativo all'anno 2018 e, per di più, a consultare gli elenchi relativi agli anni 2015 e 2014 in quanto illeggibili. Inoltre, l'elenco per l'anno 2017 che risultava consultabile riportava, difformemente al titolo attribuitogli, l'elenco degli incarichi per l'anno 2016 e, pertanto, si richiedeva all'Azienda di fornire gli elenchi completi degli incarichi attribuiti dall'anno 2014, comprensivo anche dell'elenco degli incarichi affidati nell'anno 2017 e mai pubblicati.

In data 12.12.2019, prot. ANAC n. 100845, giungeva all'ufficio istruttore una nota dell'Università degli Studi della Campania "Vanvitelli" che testualmente riportava la dicitura "erroneamente pervenuta" a tale struttura, nonostante le precedenti comunicazioni dell'Autorità, inviate allo stesso indirizzo PEC, fino a quel momento fossero sempre state accettate dall' A.O.U. Vanvitelli e a cui la stessa Azienda aveva fornito riscontro. L'UVSF, pertanto, in data 16.12.2019 prot. ANAC n. 100845, riproponeva la richiesta della precedente PEC inviandola a due distinti indirizzi di posta certificata di appartenenza dell'A.O.U. "Vanvitelli".

In data 16.1.2020, prot. ANAC n. 3345, giungeva la risposta dell'Azienda con allegati gli elenchi degli incarichi legali attribuiti dal 2014 al 2018, tuttavia tali elenchi non riportavano i richiesti compensi attribuiti ai singoli professionisti incaricati. Di conseguenza l'ufficio istruttore si trovava costretto a richiedere ulteriormente, prot. ANAC n. 36374 del 19.5.2020, all'Azienda l'invio degli elenchi con riportati gli emolumenti riconosciuti ai patrocinatori legali dal 2014 al 2018.

In data 17.6.2020, prot. ANAC n. 45404, l'A.O.U. richiedeva una proroga per l'invio di detti documenti e, successivamente in data 16.7.2020, prot. ANAC n.54407, pervenivano all'Autorità gli elenchi completi delle parcelle saldate ai suddetti professionisti legali. Da tali elenchi, però, apparivano ancora non saldate numerose competenze per procedimenti che risultavano ancora in corso (alcuni dal 2014) e non ancora liquidati. Pertanto, la valutazione del costo economico di tali incarichi deve limitarsi a conteggiare esclusivamente quelli già liquidati, fermo restando che per quelli ancora da saldare si presuppongono parcelle il cui costo economico sarà pari, se non superiore vista la durata di alcuni contenziosi giudiziari, di quanto è stato possibile calcolare fino alla data odierna.

Per di più, come da risultanze degli elenchi inviati dell'A.O.U. "Vanvitelli", venivano evidenziate alcune vistose anomalie, contrastanti con quanto affermato dalla Direzione dell'Azienda, tra cui:

- Il numero dei professionisti legali a cui sono state pagate parcelle per onorari professionali assomma a 42 distinti soggetti professionali, la cui suddivisione negli affidamenti di incarichi di rappresentanza e difesa risultava oltremodo privilegiare solo 6 di essi con ripetuti incarichi retribuiti negli anni 2014-2018. Inoltre, tranne che per un singolo patrocinatore che risultava avere ricevuto incarichi dal 2014 al 2018 senza soluzione di continuità, le nomine più ricorrenti sono suddivise su due distinti archi temporali (pre 2016 e post 2016) tali da fare supporre un improvviso e imponderabile cambiamento preferenziale riguardo ai patrocinatori da incaricare;
- Gli importi erogati solo negli anni 2014-2018 risultavano essere per alcuni professionisti di importo estremamente rilevante, come per l'Avv. A.N. a cui erano stati assegnati n.64 incarichi, di cui liquidati complessivamente n.44 per €.399.533,00 e n. 20 incarichi apparivano ancora non liquidati perché ancora in corso e che portano a presupporre una liquidazione complessiva, a favore del singolo professionista,

superiore al mezzo milione di euro per detto quadriennio. All'Avv. R.D. €.117.733,07 per 26 incarichi liquidati e n. 4 incarichi ancora da liquidare, all'Avv. G.G. venivano assegnati 25 incarichi, di cui 12 liquidati per €.39.923,00 e 13 ancora da liquidare, all'Avv. R.D. venivano assegnati 26 incarichi, di cui 12 liquidati €.117.433,68 e 4 ancora da saldare, all'Avv. V.P. venivano assegnati 22 incarichi, di cui alcuni assegnati nel 2014, ancora tutti da liquidare, all'Avv. Q.M.P. numero 10 incarichi per €. 50.894,00, di cui 6 ancora da liquidare, all'Avv. Gi.Sa. €92.780,40, all'Avv. V.G. soli 4 incarichi per una parcella complessiva di €.68.585,66 e via seguendo, con importi più esigui, per altri professionisti (in totale 42);

- L'Azienda ha inviato, solo a seguito di ripetuti solleciti da parte dell'ufficio istruttore, detti elenchi completi dei compensi limitati al quadriennio 2014-2018 che risultavano, tuttavia, contabilmente piuttosto confusi e con errori di trascrizione e refusi riguardanti i nominativi dei legali liquidati;
- La stessa ASL indicava di avere predisposto un nuovo bando pubblico per gli incarichi professionali legali, senza tuttavia fornire alcuna informazione riguardante i criteri adottati per l'iscrizione. Risalta, a tale proposito, la pubblicazione della sola delibera di approvazione del bando sull'albo pretorio dell'Azienda priva, pertanto, della necessaria obbligatoria pubblicità da doversi dare a tali forme di avvisi (es. comunicazione agli Ordini professionali, pubblicazione del bando con le prescrizioni richieste almeno sul sito web, comunicazione delle motivazioni agli esclusi dalla graduatoria, ecc.).

L'A.O.U. Vanvitelli nella sua risposta, prot.ANAC n. 3345 del 16.1.2020, alle richieste di chiarimenti dell'Autorità evidenziava che *"...omissis...* per la maggior parte dei contenziosi l'Azienda provvede a costituirsi in giudizio direttamente avvalendosi dei due avvocati interni iscritti all'Albo degli avvocati, di cui uno risulta in regime di part-time...*omissis...* per garantire il rispetto dei principi di trasparenza e pubblicità, si è dotata di una short list che, per gli anni dal 2013 al 2018 era aperta su domanda dei professionisti. Dal 2019, i fiduciari dell'ente risultano inseriti nell'attuale elenco redatto per avviso pubblico, con presa d'atto avvenuta con delibera n.990 del 26 luglio (2019). In ossequio ai principi di imparzialità e parità di trattamento, i legali vengono scelti a rotazione, tenendo conto del tipo di contenzioso e del settore di diritto in cui è specializzato ciascun avvocato. *...omissis...* In applicazione dei richiamati principi di economicità, efficacia, tempestività e correttezza, di cui all'art.30 del codice, l'AOU inquadra il singolo incarico nell'ambito dell'art.17 del codice e ammette l'affidamento diretto dell'incarico legale entro la soglia dei 40.000 euro ritenendo la legittimità dell'affidamento diretto, purché la relativa procedura sia assistita da un criterio oggettivo di scelta dell'operatore e sia garantito il criterio di rotazione tra gli iscritti alla short list. L'onere di motivare l'atto e l'esigenza dei principi di trasparenza e pubblicità, ancorché mitigati per gli affidamenti di minore importo, escludono l'affidamento intuitu personae dell'incarico difensivo, dovendosi propendere per una minima proceduralizzazione degli affidamenti che valorizzi il curriculum e garantisca la rotazione dei professionisti. Si privilegiano i professionisti con i quali si è consolidato un rapporto fiduciario sulla base della collaborazione e dei risultati. *....omissis....* Si precisa che l'AOU nel caso di prosecuzione del contenzioso e nei successivi gradi di giudizio affida gli incarichi al medesimo avvocato. Inoltre quando trattasi di giudizi aventi ad oggetto particolari questioni l'AOU propende ad attribuire l'incarico al legale che per aver già trattato la materia garantisce un approfondito approccio professionale. Si evidenzia che per i giudizi aventi ad oggetto colpa medica i legali sono selezionati da una rosa condivisa con la compagnia assicurativa e pagati da quest'ultima."

Considerato in diritto

L'art. 17, comma 1, lett. d), del d.lgs. 50/2016 (Codice dei contratti) 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 ricomprendendole nella generale categoria degli appalti di servizi. La suddetta esclusione prevista dall'art. 17, comma 1, lett. d) riguarda gli "incarichi di patrocinio legale" in relazione a contenziosi già

esistenti, la consulenza legale prestata in vista di uno specifico futuro contenzioso, anche eventuale, e i servizi legali collegati all'esercizio di pubblici poteri. Tali prestazioni professionali, sia pure escluse dall'ambito di applicazione oggettiva del Codice sono, tuttavia, soggette 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 anche ribadito dalla Commissione speciale del Consiglio di Stato del 9 aprile 2018 (n. 1502/2017) sulle Linee guida dell'Autorità "I servizi legali di cui all'art.17, comma 1 lett.d), per quanto esclusi dal codice dei contratti, devono, pur sempre, essere affidati nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità, pubblicità.....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. I criteri di selezione devono muovere dalla valutazione del curriculum professionale e delle esperienze in relazione alla competenza funzionale dell'amministrazione. In questa ottica, appare utile che l'elenco – pubblicato sul sito istituzionale, sempre aperto e suscettibile di integrazione e modificazione – sia accompagnato da brevi schede che riassumano la storia professionale dell'aspirante affidatario. Soltanto in presenza di incarichi di minore rilevanza, anche per la loro eventualità serialità, è possibile coniugare il criterio della competenza con quello della rotazione. Piuttosto ritiene la Sezione che sia opportuno introdurre il criterio della equa ripartizione, che contiene in sé anche il principio della tendenziale rotazione, ma permette l'attribuzione ragionata degli incarichi in funzione della loro natura, delle caratteristiche del professionista. Ciò permette, in altri termini, di esercitare quella naturale e doverosa discrezionalità che mai può essere del tutto negata alla pubblica amministrazione, pena il venir meno della sua stessa funzione amministratrice, ma che al contempo è resa ostensibile e sindacabile proprio attraverso la motivazione.

Valutazioni finali

La S.A. Vanvitelli, nel difendere il suo operato riguardo alla scelta dei professionisti esterni a cui affidare incarichi di rappresentanza legale, dichiara di avere sempre improntato le sue scelte alla massima trasparenza e al rispetto dei principi di cui all'art.4 del d.lgs. 50/2016. Tuttavia, tale prospettazione dei fatti appare contrastare con quanto effettivamente si è potuto constatare dall'esame dei documenti in possesso dell'ufficio istruttore dell'Autorità.

I compensi corrisposti ad un ristretto gruppo di professionisti nei soli anni 2014-2018, risultano estremamente elevati tanto da presupporre, per almeno un professionista che risulta non essere stato ancora saldato per circa un terzo delle cause affidate, a superare il mezzo milione di euro nel suddetto arco temporale. Altri cinque legali risultano essere stati remunerati (o saranno remunerati comprese le cause non concluse ancora) per importi pari o superiori ai 100.000 euro, mentre al contempo decine di altri professionisti iscritti allo stesso elenco risultavano affidatari di pochi incarichi a cui corrispondevano parcelle di importo irrisorio.

Detti elevati importi erogati solo ad alcuni (6) dei professionisti da parte dell'AOU Vanvitelli fanno considerare l'ipotesi che si siano create ingiustificate rendite di posizione a favore di un ristretto numero di professionisti a discapito dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità e

pubblicità a cui dovevano conformarsi tali affidamenti.

Rimarca, inoltre, l'insufficiente organico dell'Ufficio Legale dell'AOU composta da due soli avvocati di ruolo, di cui uno addirittura in regime lavorativo di part time, che non appare improntato a validi principi organizzativi e di sana gestione finanziaria, constatato l'elevato contenzioso che coinvolge annualmente la stessa. Infatti, a fronte del suddetto elevato contenzioso, sarebbe risultato opportuno adeguare le risorse interne restringendo il ricorso a professionisti esterni per le sole cause per cui si rendeva necessaria una professionalità specifica, nel rispetto dei principi stabiliti dall'art.4 del d.lgs.50/2016 e s.m., e che non rivestivano un carattere ripetitivo o seriale la cui risoluzione poteva essere demandata ad un servizio legale interno, adeguatamente organizzato, con presumibili risparmi di amministrazione.

Quanto al ripetersi di affidamenti dovuti alla consequenzialità e complementarietà tra incarico precedentemente affidato ed incarico da affidare, come affermato dalla stessa AOU Vanvitelli, se ne riscontra l'irregolarità non essendo legittimo in concreto affidare l'intero contenzioso ad un solo professionista senza una adeguata motivazione che possa giustificare tale eccezione al normale criterio di rotazione negli incarichi. Una nuova valutazione, anche in presenza di consequenzialità e complementarietà degli incarichi sarebbe stata, pertanto, doverosa al momento della continuazione dell'affidamento della prosecuzione dello stesso incarico nei diversi gradi del giudizio. Assume in questo caso particolare rilevanza la motivazione del provvedimento di conferimento dell'incarico, poiché l'amministrazione è tenuta ad esplicitare con chiarezza le ragioni che hanno condotto a scegliere il professionista sia pure già presente nell'elenco.

Infine, si è dovuta constatare la incompletezza contabile riguardante gli incarichi legali, infatti le relative schede contabili in formato excel apparivano confuse e, prima delle reiterate richieste dell'ufficio istruttore dell'Autorità, prive degli importi liquidati per ogni singolo incarico. I nominativi dei legali incaricati risultavano più volte trascritti in maniera distorta od errata e, quindi, poco idonea ad una loro disamina completa per singolo patrocinatore. Per di più le schede non risultavano leggibili sul sito web dell'AOU e, una volta pervenuti i relativi documenti all'ANAC, si riscontrava che la documentazione che veniva attribuita dalla S.A. come relativa all'anno 2017 riportava, al contrario, gli incarichi dell'anno 2016. Indubbiamente tale confusione nella gestione contabile, di una grande ed importante struttura sanitaria come quella in esame, induce ad ipotizzare che tale criticità possa sussistere anche per tutti gli altri impegni di spesa della AOU, risultando del tutto inconcepibile una così carente amministrazione dei conti della struttura sanitaria in esame.

Per quanto sopra rappresentato, dall'analisi della gestione dell'AOU Vanvitelli riguardo alle modalità adottate dalla stessa per tali affidamenti, si evidenzia una gestione degli incarichi di patrocinio legale a professionisti esterni non conforme ai principi di buon andamento, efficacia, economicità e imparzialità a cui si deve conformare ciascuna pubblica amministrazione.

Tutto ciò considerato e ritenuto,

DELIBERA

- I rilievi e le criticità comunicate all'AOU Vanvitelli con comunicazione istruttoria, prot. ANAC n. 66616 in data 19.5.2020, sono confermate e dettagliate in questa sede, nei limiti di cui in motivazione, essendo emerse significative e sistematiche carenze nelle modalità di attribuzione degli incarichi di patrocinio legale dell'Ente a professionisti esterni;
- Nello specifico tali carenze risultano riguardare le modalità di affidamento degli incarichi di rappresentanza e difesa, che hanno comportato il reiterato ripetersi di affidamenti ad un ristretto numero di professionisti legali. Inoltre, è stata rilevata l'insufficiente composizione dell'ufficio legale interno, dotato di soli due avvocati di cui uno in regime lavorativo a tempo parziale, a fronte di un cospicuo contenzioso dell'Azienda e, tale carenza di organico, ha comportato un maggiore ricorso a professionisti esterni e un conseguente aggravio dei costi per l'azienda. Per di più, si è constatata la grave carenza di pubblicità data nel 2019 riguardo al nuovo elenco dei patrocinatori che, al contrario di quanto sarebbe stato necessario, l'AOU ha provveduto esclusivamente alla pubblicazione della sola delibera di approvazione nel suo Albo pretorio, illegittimamente restringendo il numero dei professionisti legali interessati all'iscrizione in detto elenco che hanno potuto provvedere tempestivamente all'invio della propria domanda.
- Infine si devono segnalare le gravi irregolarità nella gestione contabile, come precedentemente indicate, che possono comportare un serio vulnus alle casse dell'Azienda.
- Dà mandato all'Ufficio di Vigilanza Servizi e Forniture di trasmettere la presente delibera all'AOU Vanvitelli, nonchè alla Regione Campania che esercita funzioni di vigilanza nei confronti dell'Azienda;

Il Presidente f.f.

Francesco Merloni

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 20 ottobre 2020

Il Segretario

Maria Esposito

Atto firmato digitalmente