



DELIBERA n. 432

Del 26 maggio 2021

Fascicolo Anac n. 3486/2020

Oggetto: Acquisti di mascherine chirurgiche per il personale delle Forze Armate. Stazione

Appaltante: Agenzia Industrie Difesa (AID).

Riferimenti normativi

Ocdpc n. 630 del 3 febbraio 2020;

Ocpc n. 638 del 22 febbraio 2020;

Ocdpc n. 639 del 25 febbraio 2020;

Art. 163 decreto legislativo 18 aprile 2016 n. 50

Parole chiave

Appalti di forniture di mascherine chirurgiche

Massima

Non massimabile

VISTO

l'articolo 19, comma 2, del 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;

VISTO

il decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 ed il decreto legislativo 18 aprile 2016 n. 50 e successive modificazioni;

VISTO

il Regolamento sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici adottato con delibera n. 803 del 4 luglio 2018, pubblicato in G.U.R.I. Serie Generale n. 241 del 16 ottobre 2018;

VISTA

la relazione dell'Ufficio Vigilanza Servizi e Forniture

Premesse

Nell'esercizio delle funzioni di vigilanza e controllo sui contratti pubblici attribuite all'Autorità dall'art. 213 del d.lgs. 50/2016 è stata effettuata una ricerca sulla Banca dati dei contratti pubblici (BDNCP). Attraverso i dati acquisiti è stato possibile verificare che l'Agenzia Industrie Difesa ha

acquisito una serie di CIG per l'affidamento diretto di mascherine chirurgiche per le esigenze dello Stabilimento Militare Spolette di Torre del Greco (NA).

L'Agenzia Industrie Difesa (di seguito anche AID) è stata istituita dall'art. 22 del d.lgs. 30 luglio 1999, n. 300 quale ente con personalità giuridica di diritto pubblico ed è posta sotto la vigilanza del Ministro della Difesa. Lo scopo dell'AID è quello di gestire unitariamente le attività delle unità produttive ed industriali della Difesa assegnate in gestione, tra cui lo Stabilimento Militare Spolette di Torre Annunziata.

Al fine di approfondire quanto rilevato, con nota prot. 56135 del 5.7.2020 l'Ufficio Vigilanza Servizi e Forniture ha inviato all'Agenzia Industrie Difesa una richiesta di informazioni utili ai sensi dell'art. 13 comma 4 del Regolamento di Vigilanza del 4 luglio 2018.

L'Agenzia Industrie Difesa (di seguito anche AID) ha riscontrato alla richiesta con relazione del 4.8.2020 acquisita al prot. Anac n. 92137 del 3.12.2020.

Valutata la documentazione acquisita, con nota prot. n. 3296 del 15.1.2021 l'Ufficio Vigilanza Servizi e Forniture ha avviato l'istruttoria ai sensi dell'art. 213 del d.lgs. 50/2016 e degli artt. 13 e seguenti del Regolamento sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici del 4 luglio 2018, al fine di verificare la legittimità degli affidamenti diretti degli appalti di forniture di mascherine chirurgiche effettuati dall'AID.

L'AID ha formulato le proprie controdeduzioni con nota acquisita al prot. Anac n. 22526 del 17.3.2021, fornendo inoltre chiarimenti e documenti relativi agli affidamenti successivi, così come richiesto nella comunicazione di avvio dell'istruttoria.

Fatto

Con determina a contrarre n. 90/2020 datata 1 aprile 2020 l'Agenzia Industrie Difesa ha affidato alla Technical Trade S.r.l. con sede a Roma la fornitura di 500.000 mascherine chirurgiche 3 veli certificate richieste dalla Marina Militare, dall'Aeronautica Militare e dallo Stato Maggiore Difesa/AID, per un importo presunto di € 268.400,00 ed un importo unitario di € 0,5368 (entrambe Iva inclusa). Per tale appalto è stato acquisito il CIG n. 8264246.

L'affidamento è avvenuto sulla base del preventivo della Technical Trade S.r.l., in forma diretta, con ordine n. 64/2020 datato 1 aprile 2020 per un importo di € 222.600,00 IVA esente (importo unitario € 0,4452).

Con determina a contrarre n. 94 datata 6 aprile 2020 l'Agenzia Industrie Difesa ha affidato alla Vincal S.r.l. con sede a Roma la fornitura di 1.000.000 mascherine chirurgiche monouso richieste dall'Arma dei Carabinieri e dall'Esercito, di cui 500.000 (trasporto via aerea) al prezzo di € 0,50 ciascuna e 500.000 (trasporto via nave) al prezzo di € 0,40 ciascuna. Inoltre, sono state opzionate 2.000.000 di mascherine (trasporto via nave/treno) al prezzo di 0,40 ciascuna. Per tale appalto è stato acquisito il CIG n. 8268286574.

Con determina a contrarre n. 106 del 23 aprile 2020 l'Agenzia Industrie Difesa ha affidato alla Vincal S.r.l. la fornitura di 1.000.000 mascherine chirurgiche 3 veli certificate richieste dall'Arma dei Carabinieri, per un prezzo presunto di € 400.000,00 (unitario di € 0,40) prevedendo il trasporto con vettore militare. Per tale appalto è stato acquisito il CIG n. 8283701650.



Con determina a contrarre n. 107/2020 datata 23 aprile 2020 l'Agazia Industrie Difesa ha affidato alla Technical Trade S.r.l. la fornitura di 1.000.000 mascherine chirurgiche 3 veli certificate richieste dall'Esercito e dall'Arma dei Carabinieri, per un prezzo presunto unitario di € 0,385 prevedendo il trasporto con vettore militare. Per tale appalto è stato acquisito il CIG n. 8283693FB3.

L'affidamento è avvenuto in forma diretta con ordine n. 47/2020 datato 24 aprile 2020 per un importo di € 385.000,00 (importo unitario € 0,385).

Con atto dispositivo n. 109/2020 del 26 maggio 2020 l'Agazia Industrie Difesa ha stabilito di acquistare anche i 2.000.000,00 di mascherine opzionate con la determina a contrarre n. 94 del 6 aprile 2020 (di cui 500.000 urgentemente via aerea a € 0,50 ciascuna e 1.500.000 via nave/treno a € 0,40 ciascuna) per un importo totale di € 850.000,00, per il quale è stato acquisito il nuovo CIG 8383316337.

Diritto

1. Nella comunicazione di avvio di istruttoria era stata prospettata la possibile violazione dell'art. 32, comma 2, del d.lgs. 50/2016, per cui la determina a contrarre deve essere emanata prima dell'avvio delle procedure di affidamento di appalti pubblici. Infatti, dal tenore dell'ordine n. 66/2020 del 6 aprile 2020, appariva che con lo stesso fossero state acquistate, oltre al milione di mascherine di cui alla determina n. 94 del 6 aprile 2020, anche gli ulteriori due milioni inizialmente opzionati con la delibera n. 94/2020 ed affidati con atto dispositivo n. 109 datato 26 maggio 2020. L'Agazia Industrie Difesa ha chiarito che la delibera n. 94 del 6 aprile 2020 prevedeva l'acquisto di n. 1.000.000 di pezzi di mascherine e, considerata l'indeterminatezza del momento emergenziale, un eventuale acquisto opzionale di ulteriori 2.000.000 di mascherine. Con il correlato ordine n.66 del 6.4.2020 è stata data esecuzione solamente alla esigenza iniziale e certa di cui alla delibera n.94/2020. In tale quadro, l'atto dispositivo n. 109 del 25.5.2020 ha formalizzato l'affidamento di ulteriori 2.000.000 di mascherine, precedentemente solo opzionate, il cui fabbisogno si è concretizzato successivamente alla delibera n. 94/2020 che conteneva esclusivamente una opzione, ove necessario, per 2.000.000 di pezzi di mascherine.

Si prende atto dei chiarimenti in merito al tenore letterale dell'ordine n. 66/2020, per cui, come dichiarato dall'AID, nonostante nell'ordine fosse stato indicato l'acquisto di 3 milioni di mascherine, con l'ordine stesso sono state acquistate 1 milione di mascherine, mentre gli altri due milioni erano stati solamente opzionati.

L'AID ha chiarito di aver provveduto, sempre con l'atto dispositivo n. 109 del 25.5.2020 a modificare, per il milione di mascherine acquistate, l'utilizzo del vettore inizialmente previsto nella delibera n. 106 del 23.4.2020, da militare a civile, riparametrando l'importo finale dell'affidamento. Tale circostanza trova giustificazione, in base a quanto dichiarato dall'AID; nella impossibilità sopravvenuta dell'Aeronautica Militare di mettere a disposizione il vettore militare, manifestata per le vie brevi.

Anche in questo caso si prende atto dei chiarimenti forniti, dovendo tuttavia osservare che la sostituzione del vettore civile con quello militare ha comportato una spesa aggiuntiva di 100 mila

Euro. Pertanto, tale circostanza avrebbe dovuto essere documentata e motivata nella determina a contrarre in modo più dettagliato di quanto è avvenuto nell'atto dispositivo n.109/2020.

2. Gli affidamenti diretti descritti nella parte in fatto, tutti di rilevanza comunitaria ai sensi dell'art. 35 del d.lgs. 50/2016, sono stati effettuati con la medesima motivazione contenuta nelle determine a contrarre, ovvero «Tenuto conto di quanto previsto dall'Ordinanza 630 del 3 febbraio 2020 e n. 638 del 22 febbraio 2020 della Presidenza del Consiglio dei Ministri e, vista la situazione di estrema urgenza, si procede ad affidamento alla succitata Società ... in deroga all'art. 35, mediante procedura negoziata senza previa pubblicazione di bando di gara ad operatore economico individuato ai sensi dell'art. 63, comma 2 lett. c) del d.lgs. n. 50/2016 ed in deroga al comma 6 del medesimo art. 6, effettuando le verifiche circa il possesso dei requisiti, secondo le modalità descritte all'articolo 163, comma 7 del decreto legislativo n.50/2016».

Gli affidamenti diretti sono avvenuti in favore di due società, la Technical Trade Srl e la Vincal Srl. Nella nota di riscontro ai chiarimenti richiesti, a riguardo l'AID ha evidenziato che il Ministro della Difesa con determina del 18 marzo 2020 ha indicato l'AID quale Ente attuatore in house per l'Amministrazione Difesa delle misure di contrasto all'emergenza epidemiologica COVID-19. In particolare, all'Agenzia è stato dato incarico di procedere, oltre all'acquisto di dispositivi medici e presidi sanitari mirati alla gestione dei casi urgenti e di biocontenimento (art. 9 d.l. 18/2020) per soddisfare le immediate esigenze del personale delle Forze Armate italiane, anche alla creazione di un plant, presso lo Stabilimento Spolette di Torre Annunziata, dedicato alla produzione di mascherine chirurgiche e filtranti facciali FFP2/FFP3.

Nelle more dell'effettivo avvio del succitato plant produttivo, lo Stabilimento di Torre Annunziata ha posto in essere le procedure di acquisto per l'approvvigionamento urgente di mascherine chirurgiche per soddisfare nel periodo emergenziale le esigenze delle Forze armate.

In particolare, alla luce delle contingenti criticità del mercato, in armonia con i principi generali del codice degli appalti, con singole determine a contrarre sono state autorizzate apposite procedure negoziate d'urgenza interessando operatori economici « già noti alla stazione appaltante per serietà e affidabilità» tenuto conto delle Ordinanze della Presidenza del Consiglio dei Ministri n. 630 del 3 febbraio 2020 e n. 638 del 22 febbraio 2020 che hanno introdotto disposizioni straordinarie per la produzione di mascherine chirurgiche e dispositivi di protezione individuale e previsto procedure finalizzate a facilitare l'acquisizione di dispositivi di protezione e medicali.

Nella comunicazione di avvio dell'istruttoria era stato osservato a riguardo che l'Ordinanza n. 630 del 3 febbraio 2020, emanata dal Capo del Dipartimento della Protezione Civile prevede che «il Capo del Dipartimento della protezione civile assicura il coordinamento degli interventi necessari, avvalendosi del medesimo Dipartimento, delle componenti e delle strutture operative del Servizio nazionale della protezione civile, nonché di soggetti attuatori, individuati anche tra gli enti pubblici economici e non economici e soggetti privati, che agiscono sulla base di specifiche direttive, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica. Il Capo del Dipartimento della protezione civile, per il tramite dei soggetti di cui al comma 1, coordina la realizzazione degli interventi» (art. 1).

Per l'espletamento delle attività previste nell'ordinanza n. 630/2020, è previsto che il Capo del Dipartimento della protezione civile ed i soggetti attuatori, possano avvalersi, ove ricorrano i



presupposti, delle procedure di cui agli articoli 63 e 163 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, avvalendosi delle deroghe al codice dei contratti ivi specificate, tra cui quella dell'art. 63, comma 2, lettera c) relativamente alla possibilità di consentire lo svolgimento di procedure negoziate senza previa pubblicazione del bando, al fine di accelerare la procedura di scelta del contraente e avviare, per ragioni di estrema urgenza a tutela della salute e dell'ambiente, gli interventi infrastrutturali di cui alla stessa ordinanza.

L'ordinanza n. 638 del 22 febbraio 2020 del Capo del Dipartimento della Protezione Civile prevede che al fine dell'acquisizione delle forniture strettamente connesse alle attività dell'ordinanza «i soggetti di cui all'articolo 1» possono utilizzare la procedura di cui all'articolo 63, comma 2, lettera c) in deroga al comma 6 del medesimo articolo 63, effettuando le verifiche circa il possesso dei requisiti, secondo le modalità descritte all'articolo 163, comma 7, del decreto legislativo n. 50/2016 e determinando il corrispettivo delle prestazioni ai sensi dei commi 3 e 9 del medesimo articolo 163. Ne consegue che l'ambito soggettivo di applicazione delle norme derogatorie al d.lgs. 50/2016 di cui alle citate OCPC, comprende esclusivamente il Dipartimento Protezione Civile e gli enti attuatori da esso nominati.

Nel caso di specie, in base ai dati pubblicati dal Dipartimento Protezione Civile, non risultava essere stato emanato un Decreto del Capo del Dipartimento della Protezione Civile che ha nominato il Ministero della Difesa o l'AID quale ente attuatore ai sensi delle OCPC n.630 e 638/2020.

Né vale a riguardo il fatto, rappresentato nella risposta dell'AID, che quest'ultima abbia collaborato con la Protezione Civile prendendo parte con il proprio personale (distacco di 27 unità) al progetto di produzione dei respiratori polmonari da parte della Siare Engineering.

Nella comunicazione di avvio dell'istruttoria era stato quindi rilevato l'improprio utilizzo da parte dell'Agenzia Industrie Difesa dell'affidamento diretto di appalti di forniture sopra soglia comunitaria in applicazione delle Ordinanze del Capo del Dipartimento della Protezione Civile, in deroga al minimo confronto concorrenziale di cui al comma 6 dell'art. 63 del d.lgs. 50/2016 ed in violazione dei principi generali di trasparenza, concorrenza e rotazione.

Controdeduzioni

Nelle controdeduzioni l'AID ha evidenziato che l'aggravamento dell'emergenza sanitaria ha condotto all'emanazione, da parte del Capo della Protezione Civile, dell'OCPC n. 639 del 25 febbraio 2020, che contiene all'art. 1 comma 2 un ulteriore ampliamento dell'ambito soggettivo. In esso infatti si legge che «Le amministrazioni del Comparto della sicurezza, della difesa e del soccorso pubblico ed il Ministero della salute provvedono direttamente ed autonomamente alle acquisizioni dei dispositivi di cui al comma 1 previa autorizzazione del Dipartimento della protezione Civile, ferma restando la possibilità della Regione e Province autonome di acquistare direttamente».

Tale ultima norma amplia, quindi, la platea dei destinatari legittimati a porre in essere procedure di negoziazione semplificate in deroga a quanto previsto dal codice degli appalti, previa autorizzazione del Dipartimento della Protezione Civile.

A fronte del succedersi, in un arco temporale di pochi giorni (3 febbraio Ordinanza n. 630, 22 febbraio Ordinanza n. 638 e 25 febbraio Ordinanza n. 639) in un contesto di emergenza e in un clima concitato di richieste di fabbisogno delle Forze Armate di prodotti e dispositivi sanitari di

protezione, gli organi competenti dell'Agenzia hanno dato esecuzione all'ordine di cui alla disposizione impartita il 18 marzo 2020 dal Sig. Ministro della Difesa di porre in essere tutte le attività di acquisizione di mezzi e di materiali per il potenziamento dei servizi militari e sanitari e per l'acquisizione di dispositivi medici e sanitari.

Inoltre, l'AID ha evidenziato di aver iniziato nel primo semestre dell'anno 2020 un'attività di riconversione, sia pure transitoria, dello Stabilimento di Torre Annunziata per far fronte alla produzione diretta di mascherine per le esigenze del Comparto difesa nazionale. A tale scopo, con il completo efficientamento del plant produttivo di Torre Annunziata, il nuovo Piano industriale 2021/2023 di AID (in approvazione) ha previsto una produzione di circa 12.000.000 di mascherine chirurgiche e 6.000.000 di FFP2. Per soddisfare tale produzione l'AID ha indetto, ad ottobre 2020, una procedura di gara aperta, ai sensi dell'art. 60 del d.lgs. 50/2016, per l'approvvigionamento delle relative materie prime.

Valutazioni

Si osserva in primo luogo che l'OCPC n. 639/2020 non è stata citata nelle determinazioni di affidamento oggetto di istruttoria, che quindi, almeno dal punto di vista formale, sono state effettuate in base alle OCPC 630 e 638 del 2020, per cui valgono le considerazioni sopra riportate espresse nella comunicazione di avvio dell'istruttoria.

Relativamente all'applicazione dell'OCPC n. 639/2020, occorre rilevare che l'AID, nel corso dell'istruttoria, non ha prodotto l'autorizzazione preventiva della Protezione Civile, che legittimerebbe le amministrazioni del comparto della difesa ad acquistare in proprio i dispositivi, usufruendo delle norme derogatorie previste dalle citate ordinanze.

Appare inoltre che con la circolare del 18 marzo 2020 il Ministero della Difesa, per la parte che qui viene in rilievo, si sia limitato ad ordinare alle Forze Armate di dare applicazione alla norma di cui all'art. 9 del decreto legge 17 marzo 2020, n. 18 (cd. Cura Italia) in tema di potenziamento delle strutture della sanità militare, per cui «Al fine di fronteggiare le particolari esigenze emergenziali connesse all'epidemia da COVID-19, è autorizzata per l'anno 2020 la spesa di 34,6 milioni di euro per il potenziamento dei servizi sanitari militari e per l'acquisto di dispositivi medici e presidi sanitari mirati alla gestione dei casi urgenti e di biocontenimento».

Non si ritiene che tale circolare, né la norma del cd, decreto Cura Italia in essa richiamata possano legittimare acquisti di dispositivi medici in deroga al codice degli appalti e dunque non si ritiene che possa giustificare gli affidamenti dell'AID, avvenuti in forma diretta.

Alla luce delle considerazioni sopra svolte e sulla base della documentazione acquisita agli atti del fascicolo, si ritiene pertanto di poter confermare i rilievi contenuti nella comunicazione di avvio dell'istruttoria.

3. Nella comunicazione di avvio dell'istruttoria era stato evidenziato come nelle determinazioni a contrarre il richiamo alla procedura di somma urgenza di cui all'art. 163 del d.lgs. 50/2016 apparisse limitato alla verifica del possesso dei requisiti, così come richiamato dalla stessa OCPC n. 630/2020. Per gli affidamenti oggetto di richiesta informazioni, l'AID ha prodotto il Documento di Gara Unico Europeo ed il certificato della Camera di Commercio, tuttavia non ha prodotto la documentazione



relativa alle verifiche effettuate ai sensi del comma 7 dell'art. 163 del d.lgs. 50/2016, per cui «l'amministrazione aggiudicatrice dà conto, con adeguata motivazione, nel primo atto successivo alle verifiche effettuate, della sussistenza dei relativi presupposti, in ogni caso non è possibile procedere al pagamento, anche parziale, in assenza delle relative verifiche positive».

Relativamente agli affidamenti di somma urgenza, l'art. 163, comma 10 del d.lgs. 50/2016 prevede che gli atti relativi vengano pubblicati sul profilo del committente, con specifica dell'affidatario, delle modalità della scelta e delle motivazioni che non hanno consentito il ricorso alle procedure ordinarie. Per forniture di importo pari o superiore a 40.000 euro, quali quelle in questione, per le quali non siano disponibili elenchi di prezzi definiti mediante l'utilizzo di prezzari ufficiali di riferimento, laddove i tempi resi necessari dalla circostanza di somma urgenza non consentano il ricorso alle procedure ordinarie, il responsabile del procedimento comunica il prezzo provvisorio all'ANAC che effettua la valutazione di congruità (art. 163 comma 9 del d.lgs. 50/2016).

Pertanto nella comunicazione di avvio dell'istruttoria era stato prospettato che gli affidamenti in questione non avessero le caratteristiche di affidamenti di somma urgenza ai sensi dell'art. 163 del d.lgs. 50/2016, poiché non risultava che l'AID avesse posto in essere gli adempimenti sopra descritti previsti dal d.lgs. 50/2016 per tali procedure.

Controdeduzioni

Nelle controdeduzioni l'AID ha chiarito che le verifiche sui requisiti dei fornitori previste dall'art. 163 comma 7 del d.lgs. 50/2016 è stata effettuata anche attraverso la comprova di accreditamenti alla piattaforma del Mercato elettronico della Pubblica Amministrazione e/o gli Albi Fornitori di importanti enti pubblici e Dicasteri, ovvero attraverso l'acquisizione speditiva di specifiche informazioni circa la loro solidità e affidabilità.

L'AID, in merito alla mancata comunicazione dei prezzi provvisori all'Anac prevista dall'art. 163, co. 9 D.lgs. 50/2016, ha chiarito di aver confrontato i prezzi offerti dalle società affidatarie con i prezzi disponibili sui siti di stazioni appaltanti significative come CONSIP e Protezione Civile, vista l'indisponibilità di prezzari ufficiali di riferimento e per l'evidente urgenza imposta dall'emergenza. L'AID ha evidenziato inoltre che i prezzi degli affidamenti in questione si attestano tra quelli più bassi rilevati dall'Anac nella propria indagine conoscitiva condotta ad agosto 2020.

In merito alla mancata tempestiva pubblicazione sul profilo dell'Agenzia degli atti relativi agli affidamenti in esame, ex art. 163, co. 10 D.lgs. 50/2016, l'AID ha rappresentato di aver integrato ed aggiornato la tabella pubblicata a luglio 2020 sul proprio sito istituzionale con i dati degli ulteriori affidamenti di mascherine chirurgiche effettuati nell'ambito delle misure di contrasto al Covid a favore dell'Amministrazione Difesa.

Valutazioni

In merito a tali aspetti si rileva in primo luogo che l'applicazione delle procedure di somma urgenza di cui all'art. 163 del d.lgs. 50/2020, pur consentendo di posticipare la verifica dei requisiti morali e speciali dei concorrenti (come previsti dagli art. 80 e 83 del d.lgs. 50/2016) non comporta deroghe alle modalità ordinarie di verifica dei requisiti stessi.

Pertanto, i sistemi di verifica dei requisiti utilizzati da AID non risultano sufficienti, non avendo evidenze dell'utilizzo di AVCPass o di richieste inoltrate alle amministrazioni competenti per la verifica dei requisiti di carattere morale, tecnico organizzativo economico finanziario (ad esempio certificazione antimafia; casellario giudiziale, DURC ecc.).

In secondo luogo, seppure il prezzo degli affidamenti risulta in linea con quello indicato dall'Anac nell'indagine conoscitiva, sta di fatto che l'AID non ha effettuato la procedura di comunicazione e richiesta di parere di congruità di cui all'art. 163 comma 9 del d.lgs. 50/2016.

Quanto alla pubblicazione sul profilo dell'Agenzia degli atti relativi agli affidamenti in esame, ex art. 163, co. 10 D.lgs. 50/2016, si prende atto dell'avvenuta pubblicazione, comunque avvenuta in maniera non tempestiva.

Alla luce di quanto sopra, si ritiene di poter confermare il rilievo contenuto nella comunicazione di avvio dell'istruttoria, per cui gli affidamenti in questione non possono essere qualificati, in base al procedimento adottato, affidamenti in regime di somma urgenza di cui all'art. 163 del d.lgs. 50/2016. Appare piuttosto che la relativa disciplina sia stata utilizzata al fine di posticipare il controllo dei requisiti, utilizzando la deroga contenuta nell'OCPC n. 630/2020, che rinvia per il controllo dei requisiti di partecipazione, all'art. 163 comma 7 del d.lgs. 50/2016.

4. Nella comunicazione di avvio di istruttoria erano stati richiesti alcuni chiarimenti sulla verifica di conformità dei dispositivi acquistati, in quanto tale verifica non risultava essere stata eseguita dall'Agenzia Industrie Difesa (stazione appaltante) tramite il responsabile unico del procedimento, bensì dai singoli enti destinatari delle forniture.

L'Agenzia Industrie Difesa ha dichiarato di aver verificato il possesso delle necessarie certificazioni di conformità alla normativa vigente dei prodotti acquistati, che tutte le forniture sono state eseguite e che anche gli enti militari richiedenti hanno attestato la regolare esecuzione delle forniture, allegando alcune di tali attestazioni. In particolare l'AID ha dichiarato che il RUP, con il supporto vie brevi del personale competente delle Forze Armate (medici/farmacisti militari), ha sempre comunque attestato la conformità della certificazione dei dispositivi in questione acquisendo anticipatamente la relativa documentazione tecnica e, ove possibile, consultando online anche il Sistema informativo Nando (New Approach Notified and Designated Organizations) della Commissione Europea per accertare il possesso dei requisiti pertinenti, ai sensi della direttiva comunitaria di riferimento. Inoltre, vista l'urgenza, considerate le misure di sicurezza anti COVID relative agli spostamenti, tenuto conto della dislocazione su tutto il territorio nazionale degli Enti militari a cui sono state inviate direttamente le mascherine, soprattutto dell'Arma dei Carabinieri, il RUP ha ritenuto soddisfacente e di assoluta garanzia acquisire i rispettivi documenti di trasporto (DDT) e/o le attestazioni di "buona provvista" direttamente dai suddetti Enti. Peraltro, solo dopo l'acquisizione di detta documentazione sono stati autorizzati i relativi pagamenti.

Si prende atto delle verifiche di conformità dei beni acquistati effettuate dagli Enti Militari, pur non potendo entrare nel merito della validità delle certificazioni di conformità dei prodotti, in quanto si tratta di materia che esula dalle competenze dell'Autorità.



5. Infine, nella comunicazione di avvio dell'istruttoria erano stati richiesti chiarimenti circa gli eventuali affidamenti successivi a quelli oggetto di istruttoria, effettuati in attesa della messa in funzione dell'impianto di produzione di mascherine dell'AID.

A riguardo l'AID ha prodotto la documentazione relativa agli ulteriori approvvigionamenti di mascherine chirurgiche effettuati per l'emergenza Coronavirus a favore del personale delle Forze Armate, riportati in una tabella riassuntiva. L'AID ha precisato che gli affidamenti del secondo semestre di pandemia sono stati effettuati con trattative sulla piattaforma MEPA in funzione delle contingenti disponibilità del mercato e senza prevedere pagamenti anticipati, nelle more del completo efficientamento del plant di produzione diretta presso lo Stabilimento militare di Torre Annunziata.

Esaminata la documentazione prodotta dall'AID, sono emerse alcune anomalie.

In particolare, con determina n. 189 del 22 ottobre 2020 è stato disposto l'acquisto, per il personale delle Forze Armate, di 3 milioni di mascherine chirurgiche monouso (tipo IIR) ai sensi degli art. 36 (sotto soglia) e 63 comma 2 lett. c (estrema urgenza) del d.lgs. 50/2016, per un importo di 300 mila Euro, in deroga all'art. 35 del d.lgs. 50/2020. L'affidamento è avvenuto con trattativa diretta sul MePA con l'operatore economico a cui era stata affidata una precedente fornitura sotto soglia, sempre tramite MePA (determina dell'8 ottobre 2020).

In merito a tale affidamento si rileva quindi una non giustificata deroga al valore delle soglie degli appalti di rilevanza comunitaria di cui all'art. 35 del d.lgs. 50/2016 (fissate in € 139 mila per le amministrazioni centrali) ed il conseguente utilizzo della piattaforma MePA per l'affidamento di forniture di valore sopra soglia comunitaria. Ciò ha comportato un affidamento diretto al precedente fornitore (selezionato tramite MePA in occasione di un precedente affidamento sotto soglia comunitaria).

Inoltre, con determina n. 191 del 23 ottobre 2020 è stato disposto l'acquisto di altri 3 milioni di mascherine monouso (di tipo R I) per il personale delle Forze Armate, per un importo stimato di 450 mila Euro. L'affidamento è avvenuto sempre in deroga all'art. 35 del d.lgs. 50/2016 con indagine di mercato tramite MePA, ai sensi degli art. 36 e 63 comma 2 lett. c del d.lgs. 50/2016. All'esito della valutazione delle offerte da parte di una Commissione, la fornitura è stata aggiudicata all'operatore economico che ha offerto il prezzo più basso, per un valore complessivo di € 248.985,00.

Anche in questo caso si rileva una non giustificata deroga al valore delle soglie di rilevanza comunitaria di cui all'art. 35 del d.lgs. 50/2016 ed il correlato utilizzo della piattaforma MePA per l'affidamento di forniture di valore sopra soglia comunitaria, seppure sia stata effettuata un'indagine di mercato.

L'utilizzo improprio del MePA è ancora più evidente esaminando il verbale della Commissione che ha valutato le offerte in data 26 ottobre 2020, in cui si fa riferimento alla fornitura di 6 milioni di mascherine chirurgiche per il personale dell'Esercito Italiano. La fornitura di 3 milioni di mascherine di cui alla determina 189/2020 e la fornitura di 3 milioni di mascherine di cui alla determina 191/2020, sono state considerate in modo unitario e dunque il valore complessivo stimato dell'affidamento effettuato con il MePA (in parte in forma diretta in parte tramite indagine di mercato) può essere individuato in € 750 mila Euro.

Alla luce delle considerazioni che precedono,
Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione nell'adunanza del 26 maggio 2021

DELIBERA

- l'Agenzia Industrie Difesa ha impropriamente affidato in forma diretta forniture di mascherine chirurgiche monouso da destinare al personale delle Forze Armate per importi superiori alla soglia di rilevanza comunitaria, applicando il regime derogatorio di cui alle Ordinanze del Capo del Dipartimento della Protezione Civile n. 630, 638 e 639 del 2020, senza tuttavia indicarlo compiutamente nelle determinate a contrarre e senza osservare le seppur minime garanzie procedurali previste dalle suddette Ordinanze, tra le quali la preventiva autorizzazione della Protezione Civile di cui all'art. 1 comma 2 della stessa OCPC n. 639/2020;
- gli affidamenti oggetto di istruttoria non possono essere qualificati, in base al procedimento adottato, affidamenti in regime di somma urgenza di cui all'art. 163 del d.lgs. 50/2016, ed i controlli sui requisiti di partecipazione dei fornitori risultano carenti;
- per gli affidamenti di appalti di forniture di mascherine chirurgiche da destinare alle Forze Armate effettuati con determinate n. 189/2020 e 191/2020, di valore sopra alla soglia di rilevanza comunitaria, l'AID ha fatto un improprio ricorso al Mercato Elettronico della Pubblica Amministrazione, che può essere utilizzato solo per gli appalti di servizi e forniture di valore inferiore alla soglia di rilevanza comunitaria;
- di dare mandato al competente Ufficio dell'Autorità di inviare la presente delibera all'Agenzia Industrie Difesa, al Ministero della Difesa ed agli operatori economici a cui è stata inviata la comunicazione di avvio dell'istruttoria.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 4 giugno 2021

Per il Segretario Maria Esposito

Rosetta Greco

Atto firmato digitalmente