



DELIBERA n. 562

Del 29 novembre 2023

Fascicolo Anac n. 3901/2022

Oggetto: Accertamenti in ordine a possibili criticità e violazioni di legge nell'uso dei CIG/SmartCig inerenti all'attività di approvvigionamento, tramite fornitura di presidi medici e prodotti sanitari, della Farmacia Ospedaliera dell'ASL di Frosinone.

Riferimenti normativi

Art. 21, co. 6 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 e s.m.i.

Art. 3 legge 13 agosto 2010, n. 136

Art. 97 Costituzione

Parole chiave

Obbligo di programmazione degli acquisti

Tracciabilità dei flussi finanziari

Codice Identificativo Gara (CIG)

Massime

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 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

Premessa

Con nota prot. n. 70740 del 7.9.2022 è pervenuta all'Autorità una segnalazione nella quale si paventavano presunti illeciti inerenti "l'utilizzo anomalo" dei CIG con riguardo all'attività di approvvigionamento delle forniture (costituite da presidi medici e prodotti sanitari) della Farmacia Ospedaliera della ASL di Frosinone.

Più nello specifico tale segnalazione evidenziava, quali elementi di criticità, l'utilizzo di Codici Identificativi Gare (CIG) risalenti a procedure di acquisto vetuste con esaurimento delle disponibilità finanziarie assegnate con violazione dei parametri di spesa ad essi riconducibili; impiego di C.I.G. per l'acquisizione di beni di natura diversa da quelli contrattualizzati; l'utilizzo improprio di C.I.G. non legati ad alcun contratto di fornitura mediante emissione di ordini per acquisti di prodotti diversi attraverso unico C.I.G. senza quindi nessuna indicazione di correlato contratto; superamento frequente della capienza economica dei C.I.G..

Successivamente, con mandato del Presidente prot. n. 88949 del 02.11.2022, come è noto, è stata disposta un'attività ispettiva ai sensi dell'art. 213, comma 5 del d.lgs. n. 50/2016 e s.m.i., presso l'Azienda Sanitaria Locale di Frosinone (di seguito ASL di Frosinone) e " *presso ogni altro sito e/o soggetto ed operatore economico compreso nell'ambito dell'oggetto dell'accertamento*", al fine di acquisire puntuali elementi conoscitivi e documentali inerenti:

- l'attività contrattuale svolta per l'approvvigionamento delle forniture (costituite da presidi medici e prodotti sanitari) della Farmacia ospedaliera della predetta AUSL;
- la verifica delle modalità di svolgimento delle procedure di affidamento delle suddette forniture;
- la modalità di acquisizione e di utilizzo dei correlati Codici Identificativi Gara (siano essi CIG ordinari che "Smart-Cig");
- le modalità adottate dalla stazione appaltante AUSL Frosinone in ordine alla verifica del corretto adempimento delle obbligazioni contrattuali assunte dai soggetti esecutori/fornitori;
- il rispetto delle norme in materia di prevenzione della corruzione e trasparenza con specifico riguardo all'area di rischio "contratti pubblici";
- la verifica puntuale dei contratti afferenti ai seguenti CIG/SMART CIG: 3421374F20, 36543576CA, 21581398A2, 2114424DDE, 7221778FBB, 5185817F8D, 2297827203 e 3461622CD4.

Gli accertamenti ispettivi sono stati condotti dal nucleo incaricato della GDF, nei giorni 14, 17, 25 novembre 2022, 19 dicembre 2022 e 15 febbraio 2023, presso la Direzione Generale dell'AUSL di Frosinone (con sede in Frosinone, via Armando Fabi snc.) e si sono concretizzati nell'acquisizione di informazioni, atti e documenti.

Con nota prot. Anac n. 21962 17 marzo 2023, il predetto gruppo ispettivo della GDF, all'esito delle attività svolte, provvedeva a trasmettere una relazione contenente gli esiti degli accertamenti eseguiti.

In seguito, all'esito della disamina della relazione ispettiva e di tutta la documentazione resa disponibile in atti, l'Ufficio Vigilanza Servizi e Forniture ha provveduto a tramettere alla ASL di Frosinone una " *Comunicazione di avvio dell'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 e comunicazione delle risultanze ispettive*" (nota prot. n. 59596 del 21 luglio 2023) tramite la quale venivano evidenziate una serie di criticità in merito alle quali veniva richiesto di fornire chiarimenti documentati ed opportuno aggiornamento, tramite apposita relazione scritta; inoltre, sempre riguardo ai distinti aspetti ed alle questioni evidenziate, veniva sollecitato, altresì, l'inoltro nell'ambito della medesima suddetta relazione di specifico rapporto volto ad evidenziare la persistenza o meno delle condotte in precedenza specificatamente rappresentate in merito a CIG diversi rispetto agli otto inerenti la visita ispettiva della Guardia di Finanza.

A seguito di tale comunicazione, la ASL di Frosinone provvedeva ad inviare la nota prot. n. 68440 del 30 agosto 2023, con la quale veniva fornito riscontro rispetto ai profili di criticità evidenziati nella Comunicazione di avvio dell'istruttoria in precedenza richiamata.

All'esito dell'istruttoria effettuata è emerso conclusivamente quanto segue.

Attività ispettiva svolta e criticità emerse ed evidenziate con la Comunicazione di avvio dell'Istruttoria

Esaminata la documentazione disponibile in atti – costituita, come detto, dai documenti allegati alla relazione ispettiva della GDF - ed in base alle osservazioni formulate dallo stesso nucleo ispettivo della GDF a seguito



dell'attività condotta presso la Stazione Appaltante, è stato possibile apprezzare taluni rilevanti e gravi profili di anomalia e criticità.

Le criticità evidenziate hanno riguardato in primo luogo alcuni aspetti inerenti al rispetto da parte della AUSL di Frosinone della disciplina in tema di Trasparenza ed Anticorruzione; nella relazione della GDF, infatti, viene evidenziato come nel "*Piano di prevenzione della corruzione e per la trasparenza*" [...] è stato dedicato un paragrafo all'area di rischio "contratti pubblici" nel quale vengono descritte "*ulteriori misure di prevenzione per singole aree di rischio*" che rispecchiano sostanzialmente quanto riferito nella relazione del RPCT".

Il documento appena richiamato, tuttavia, appare carente nella fondamentale attività di mappatura di tutte le attività e processi, con particolare riferimento proprio a quelli afferenti all'area dei "contratti pubblici": risulta infatti assente una definizione integrale delle fasi, del correlato rischio corruttivo (specificando esaurientemente le modalità di analisi e di quantificazione dello stesso) nonché delle misure di contrasto applicabili in chiave di mitigazione del rischio corruttivo.

Questa modalità descrittiva determina una compressione del livello di dettaglio che, nell'insieme, non favorisce l'individuazione della sequenza di azioni che realizzano lo svolgimento del processo (più in particolare di "chi fa cosa e come" all'interno delle fasi) e del rispettivo responsabile, determinando così la mancata individuazione del correlato livello di rischio e, conseguentemente, la perdita di alcune informazioni fondamentali, correlabili, ad esempio, alle procedure interne operative già esistenti, disciplinate da prassi operative o da appositi regolamenti interni.

La differenza tra quanto sarebbe stato necessario porre in essere al fine di descrivere i flussi di attività riguardanti gli uffici adibiti agli acquisti e quanto invece effettivamente fa parte del Piano della ASL di Frosinone trova un riscontro nell'emergere delle ulteriori e rilevanti criticità oggetto delle verifiche condotte dalla GDF in merito ai CIG oggetto di segnalazione, come meglio evidenziato qui di seguito.

I principali profili di criticità rilevati in sede ispettiva e contestati alla ASL con la nota prot. n. 59596 del 21 luglio 2023, sono quelli riconducibili alle verifiche svolte sugli otto CIG indicati "*a campione*" (3421374F20, 36543576CA, 21581398A2, 211442400E, 7221778FBB, 5185817F8D, 2297827203 e 3461622CD4). Da tali verifiche è emerso il ripetuto utilizzo dei medesimi CIG per plurimi successivi affidamenti effettuati dalla AUSL di Frosinone (per acquisire le forniture di materiale sanitario), anche ben oltre i limiti di importo e di durata della fornitura previsti dall'affidamento originario, con il coinvolgimento di operatori economici differenti, con violazione delle norme afferenti alla programmazione degli acquisti e di quelle relative all'affidamento degli stessi (mancata acquisizione dei CIG successivi all'affidamento originario con elusione del sistema di contribuzione dell'Autorità; inadempimenti agli obblighi informativi verso l'Autorità; inadeguato rispetto della disciplina sulla tracciabilità dei flussi finanziari di cui alla Legge 136/2010).

In merito occorre richiamare preliminarmente, per completezza espositiva, quanto rappresentato nelle relazioni del Direttore amministrativo e del Direttore dell'UOC Farmacia (entrambe presenti in atti quali allegati della relazione della GDF): in entrambi i documenti vengono effettuate delle descrizioni delle procedure attuate dalla AUSL in merito all'attività di approvvigionamento di beni/medicinali, andando altresì ad evidenziare quelli che sono i punti di difficoltà riscontrati e le ragioni per le quali – secondo l'Amministrazione – non si è potuto sempre operare nel pieno rispetto di quanto disposto dalla normativa applicabile.

In proposito appare utile richiamare quanto indicato nella relazione del Direttore della UOC Farmacia che elencava i seguenti punti di difficoltà riscontrati nell'attività corrente di acquisto di forniture:

- criticità relative alle procedure informatiche in uso (OLIAM) per il passaggio della procedura dalla forma cartacea a quella informatizzata (con particolare riguardo alle informazioni sulla vigenza dei contratti ed ai CIG ad essi correlati);
- la mancanza di atti di affidamento validi a causa di un sostanziale blocco delle attività di competenza della struttura amministrativa "*la quale, ad esempio, invitata dalla SC Farmacia di Sora, già nell'anno 2014, ad avviare nuovi affidamenti, non corrispose alle esigenze, motivando che gli atti fossero di competenza regionale e che l'Azienda non fosse abilitata ed in grado di adempiere a quanto richiesto;*";
- "*si è ritenuto quindi di procedere individuando, tra gli affidamenti curati a livello territoriale dalle precedenti quattro strutture complesse di Farmacia, quelli più recenti e convenienti per l'Azienda, in modo tale che, seppure scadute, si facesse comunque riferimento a procedure negoziali;*"

- "la UOC Farmacia, per poter evadere le richieste che pervengono dalle unità aziendali, ha richiesto, alle strutture amministrative o tecniche preposte, di procedere ad affidamenti diretti;"

- "nel periodo Covid, per approvvigionarsi di quanto necessario a fronteggiare l'emergenza, si è acquistato da ditte già contrattualizzate, anche se superando talvolta i quantitativi, oppure attingendo ad affidamenti che, seppure datati, corrispondevano a disponibilità immediata di materiali".

Ciò detto, in sede di Comunicazione di avvio dell'istruttoria, veniva evidenziato come le predette circostanze e argomentazioni non potessero tuttavia essere considerate quali "giustificazioni" rispetto a quelli che si sono rivelate essere, approssimazioni, carenze e/o veri e propri inadempimenti commessi dalla ASL di Frosinone con riguardo ad una serie di disposizioni normative cogenti sulla contrattualistica pubblica.

Le verifiche effettuate dalla GDF sugli otto CIG oggetto di mandato ispettivo hanno, infatti, fatto emergere un quadro amministrativo/contabile, evidenziante rilevanti anomalie e criticità, adeguatamente rappresentato dallo schema che si ripropone qui di seguito.

<i>N</i>	<i>CIG oggetto del mandato ispettivo</i>	<i>Importo affidamento iniziale</i>	<i>Spesa effettivamente sostenuta dall'AUSL di Frosinone</i>	<i>Percentuale di aumento</i>
1	3421374F20	€ 2.999,76	€ 191.879,96	+ 6396%
2	36543576CA	€ 3.000,00	€ 249.660,67	+ 8322%
3	3461622CD4	€ 936,00	€ 258.889,96	+ 27659%
4	2114424DDE	€ 1.596,00	€ 693.674,00	+ 43463%
5	22978272D3	€ 5.961,00	€ 89.941,28	+ 1508%
6	21581398A2	€ 5.243,28	€ 872.516,68	+ 16640%
7	5185817F8D	€ 2.500,00	€ 3.549,01	+ 142%
8	7221778FB8	€ 123.342,00	€ 288.180,00	+ 233%
Tot		€ 145.578,04	€ 2.648.291,56	+ 1819%

A fronte del comportamento posto in essere - rappresentato in maniera esaustiva quanto ad impatto economico proprio dallo schema di cui sopra - si può agevolmente prefigurare, come detto, la violazione di una serie di normative di fondamentale importanza nella disciplina della contrattualistica pubblica e non solo. Un primo ambito violato risulta essere quello della programmazione degli acquisti dal momento che, nel verificare il comportamento posto in atto dalla stazione appaltante, emerge in maniera evidente come la stessa ASL non avesse contezza, in termini effettivi ed attraverso una reale verifica dello stato dei contratti di fornitura in corso e/o terminati, delle necessità di approvvigionamento di beni (nel caso di specie presidi sanitari quali "guanti monouso, camici monouso, Reti per ernia, tubi di aspirazione liquidi, ecc."). Più nello specifico giova ricordare al riguardo come l'attività di Programmazione degli acquisti, anche per quanto concerne gli appalti di servizi e forniture, risulta essere obbligatoria, per tutte le pubbliche amministrazioni, almeno dal d.lgs. 50 del 2016 (art. 21, "Programmazione degli acquisti") e costituisce una declinazione, ben percepibile, del principio di buon andamento dell'azione amministrativa. In merito, inoltre, alle conseguenze derivanti dalla mancanza di programmazione è stato già evidenziato all'Amministrazione come almeno altri due principi fossero messi in crisi dal mancato rispetto della citata disciplina sugli acquisti di servizi e forniture: la tutela della concorrenza ed il divieto di frammentazione delle gare pubbliche (l'obbligo di programmare gli acquisti assume una connotazione di vero e proprio onere per le amministrazioni, e non solo di indicatore di una buona capacità gestionale dell'ente pubblico).

Un secondo profilo di criticità emerso, derivante dal comportamento adottato dalla AUSL di Frosinone, è stato l'illegittimo frazionamento degli acquisti, culminato in aggiudicazioni di forniture senza che vi fosse un previo espletamento di alcuna procedura di gara (questo *modus procedendi* - pur finalizzato a garantire la costante presenza dei beni necessari allo svolgimento delle attività della AUSL - ha comportato anche il mancato rispetto del principio della tutela della concorrenza, realizzatosi tramite l'assegnazione di affidamenti senza ricorrere al mercato ed alle "altre società" che avrebbero potuto partecipare alle procedure.



Un ulteriore profilo contestato risulta essere quello riguardante la mancata adeguata applicazione della normativa sulla tracciabilità dei flussi finanziari (Legge 136/2010). In tal senso, nella Comunicazione di avvio dell'istruttoria, veniva evidenziato come la modalità di utilizzo dei CIG adottata dalla ASL di Frosinone - almeno nel caso degli otto CIG oggetto di specifica indagine da parte della GDF in sede ispettiva - risultasse completamente elusiva della disciplina di cui alla legge n. 36 del 20120 laddove solo l'utilizzo di uno specifico CIG, collegato univocamente ad una procedura/affidamento, "*permette di rendere trasparenti le operazioni finanziarie relative all'utilizzo del corrispettivo dei contratti pubblici, in modo, come detto, da consentire un controllo in itinere ed a posteriori sui flussi finanziari provenienti dalle amministrazioni pubbliche*".

Oltre alle violazioni fin qui richiamate veniva, inoltre, contestata l'irregolarità connessa al mancato versamento del contributo all'Autorità in tutti i casi in cui, conclusosi un affidamento, la ASL avrebbe dovuto procedere ad individuare un nuovo operatore economico tramite apposita procedura rispettosa della disciplina normativa sui contratti, previa richiesta di un CIG ed effettuazione del pagamento, se dovuto, del contributo previsto dal legislatore in favore dell'Autorità. A tale ultimo inadempimento consegue, altresì, il mancato rispetto degli obblighi informativi attinenti sia alla fase di gara che alla fase esecutiva dell'affidamento.

Esame delle controdeduzioni della ASL di Frosinone e risultanze istruttorie

Con nota prot. n. 68440 del 30 agosto 2023 la ASL di Frosinone ha provveduto a dare riscontro a quanto rappresentato nella comunicazione di avvio dell'istruttoria; tale nota - a firma del Direttore Generale FF - formula alcune considerazioni a riscontro delle criticità contestate e, in allegato, trasmette le relazioni "redatte dalla Direttrice Amministrativa, dal Direttore della UOC Farmacia e del Responsabile aziendale della Trasparenza e della Anticorruzione."

Qui di seguito si richiamano, per sommi capi, le argomentazioni contenute nei documenti appena richiamati anticipando già da subito come quanto controdedotto non abbia fornito elementi adeguatamente giustificativi dei comportamenti e delle scelte assunte dall'Amministrazione, non consentendo di ritenere superabili i profili di contestazione rilevati dall'attività ispettiva della GDF ed oggetto di rilievo nella comunicazione di avvio dell'istruttoria.

- Con riguardo alla nota a firma del Direttore Generale FF, tale comunicazione evidenzia - richiamando altresì il contenuto delle relazioni della *Direzione Amministrativa, UOC Provveditorato e UOC Farmacia* consegnate alla Guardia di Finanza - come le criticità siano state determinate essenzialmente dalla oggettiva e grave carenza di personale della UOC Provveditorato, carenza che non ha consentito, negli anni, di portare completamente a compimento la programmazione degli acquisti, seppur elaborata ed approvata. A conferma dell'argomentazione la predetta nota sottolinea inoltre come tale carenza venisse rappresentata anche dal personale dirigenziale competente in materia di approvvigionamenti, il quale rappresentava in più occasioni al management aziendale, senza tuttavia che venisse trovata una soluzione a tale criticità, l'urgente necessità di ricevere nuove risorse, "*onde scongiurare la paralisi delle attività di approvvigionamento [...]*". A fronte di tale richiesta, prosegue il Direttore Generale FF, i vertici aziendali non hanno mai potuto procedere alle necessarie assunzioni "*in ragione del commissariamento, in ambito sanitario, della Regione Lazio a partire dall'anno 2008. [...]*". Solo dal 2021 la UOC Provveditorato ha potuto contare su un numero di personale più adeguato, grazie allo scorrimento di graduatorie finalmente disponibili a livello regionale sia per collaboratori amministrativi che Dirigenti. Discorso analogo può essere fatto, sempre secondo il Direttore Generale, per UOC Farmacia la quale risentiva anch'essa della assenza di un numero adeguato di personale con evidenti ricadute "*sulla attività di programmazione e gestione dei magazzini aziendali e approvvigionamento per i reparti richiedenti [...]*".

Altri profili presenti nella relazione in commento, evidenziati a giustificazione degli inadempimenti contestati, riguardano l'emergenza pandemica del 2020, ed il percorso di "*informatizzazione e automazione dei magazzini farmaceutici*".

Da ultimo, la nota in commento menziona le carenze riscontrate e contestate con riguardo al PTPCT adottato nel 2022 evidenziando come, con riguardo alla mappatura delle attività e dei processi e al correlato rischio corruttivo, la Direzione, una volta ricevuta la nota Anac del 21.07.2023, ha immediatamente chiesto all'RPCT *"[...] di relazionare sulle criticità rilevate da codesta Autorità e di voler provvedere al necessario aggiornamento del Piano,omissis..., andando a rimuovere le criticità evidenziate dall'ANAC, possibilmente entro e non oltre il 31 agosto p.v."*. A seguito di tale nota l'RPCT ha provveduto ad adottare i necessari correttivi inserendo, nel nuovo piano di prevenzione della corruzione e della trasparenza per l'anno 2023 (delibera n. 269 del 31.03.2023), un cronoprogramma di aggiornamento di tutte le mappature di rischio delle Unità Operative, con la redazione di nuove schede di rilevazione e monitoraggio e la riformulazione della classificazione dei rischi stessi con la stesura del relativo registro.

- Nella relazione della Direzione Amministrativa, viene evidenziato come, avuta contezza del contenuto degli esposti (nel corso dell'anno 2022) si sia provveduto immediatamente a richiedere una relazione agli uffici competenti, l'UOC Farmacia e l'UOC Provveditorato; dopo aver acquisito le anzidette relazioni e avendo appurato, sulla base delle dichiarazioni in esse contenute, la presenza di CIG relativi a procedure datate nel tempo, il Direttore Amministrativo invitava ai Dirigenti della UOC Farmacia e UOC Provveditorato a rimuovere immediatamente tali criticità, evitando quindi di continuare ad utilizzare in maniera inappropriata i predetti CIG.

Successivamente, con nota prot. 20357 del 15.09.2022, la Direttrice Amministrativa, ed il Dirigente ff della UOC Provveditorato, trasmettevano ai DEC aziendali una specifica diffida a rispettare, tra l'altro, le specifiche procedure previste ex lege prima di procedere al pagamento. Inoltre, in data 08.11.2022, i DEC aziendali venivano richiamati nuovamente dalla Direzione Amministrativa a vigilare sulla esatta esecuzione degli atti di gara, non senza specificare che gli stessi DEC non potevano effettuare alcun ampliamento degli appalti, salvo utilizzare una specifica e stringente procedura, il cui mancato rispetto avrebbe comportato l'impossibilità in capo all'Azienda di procedere ai pagamenti.

Con riferimento alla mancanza della programmazione degli acquisti obbligatoria ai sensi art. 21 del d.lgs. n. 50/2016 nella relazione si evidenzia come, comunque, *l'Azienda sanitaria di Frosinone avesse provveduto alla redazione e alla trasmissione, presso la Regione Lazio, del Piano biennale degli acquisti di beni e servizi*; in allegato alla relazione vengono, inoltre, inserite sette distinte comunicazioni con le quali l'Amministrazione documenta l'intervenuta trasmissione della pianificazione degli acquisti effettuata.

Quanto al frazionamento degli acquisti *"il responsabile della UOC Provveditorato"* sottolinea come:

- tutte le procedure – ovviamente oltre le c.d. "aperte sopra soglia" che lo sono per loro natura - espletate attraverso RDO (Richiesta Di Offerta) sulle piattaforme telematiche sono state sempre di tipologia "aperta" ovvero rivolte a tutti gli operatori presenti e non tramite inviti alle singole ditte;

- anche gli acquisti effettuati attraverso "affidamento diretto" di importo inferiore a 40.000 euro, nonostante il Codice al tempo applicabile, segnatamente all'art. 36, comma 2, lett. a) e sue ss.mm.ii., prevedesse che gli stessi potessero essere espletati "anche senza previa consultazione di due o più operatori economici", comunque sono stati sovente conclusi "previa consultazione di due o più operatori economici" risolvendosi, dunque, quali affidamenti diretti in senso "a-tecnico" proprio a garanzia della partecipazione di un numero maggiore di operatori, vieppiù nella totale trasparenza.

Il fatto che poi gli anzidetti affidamenti siano stati rinnovati o prorogati è dipeso *"dalla urgenza di provvedere per "garantire la costante presenza dei beni necessari allo svolgimento delle attività della AUSL", esigenza – derivante dall'art. 32 Cost. il quale fa riferimento alla necessità di tutelare la salute pubblica anche quale "interesse della collettività" - spesso incompatibile con i tempi normativamente assegnati alle procedure di gara sopra soglia e, soprattutto, con la carenza di personale protrattasi per molti anni (all'uopo si consideri che per un lungo lasso temporale il ruolo di RUP è stato svolto solamente da un dipendente). [...]"*.

Con riguardo, infine, alla violazione sulla mancata adeguata applicazione della normativa sulla tracciabilità dei flussi finanziari (Legge 136/2010), la relazione in commento evidenzia che *"[...] Da una parte è indubitabile, come è stato ben rappresentato nelle note consegnate alla Guardia di finanza, che l'allora sistema amministrativo contabile non aveva un effetto bloccante riferito a importi superiori al valore originario del CIG; sicché ciò ha comportato nel tempo un utilizzo "anomalo" del medesimo CIG da parte di più operatori ai quali*



il sistema non segnalava lo sfioramento dell'originario importo. Dall'altra è altrettanto vero che il sistema si uniformava alle norme della tracciabilità finanziaria e non permetteva che venisse emesso alcuna liquidazione della fattura senza l'inserimento dell'informazione sul CIG dell'operazione di riferimento, informazione che poi veniva trascritta sull'ordinativo di pagamento sia nel caso fosse emesso direttamente dall'azienda Asl e inviato in Tesoreria, sia nel caso fosse oggetto di pagamento centralizzato da parte della regione Lazio [...]".

Ripercorso il contenuto delle controdeduzioni fornite dalla Stazione Appaltante risulta evidente come le argomentazioni fornite dai responsabili delle strutture della ASL - in precedenza richiamate per sommi capi - siano essenzialmente incentrate sulla rappresentazione di circostanze meramente fattuali, di natura generica e, in molti casi, comuni a molti ambiti della Pubblica Amministrazione quali, a titolo esemplificativo, la carenza di personale, l'ammissione più o meno esplicita di carenze organizzative dell'Ente o le criticità organizzative dell'intero sistema sanitario regionale; in tal senso tali argomentazioni risultano non adeguatamente giustificative delle criticità rilevate che, come evidenziato in precedenza, riguardano diversi aspetti dell'attività di approvvigionamento riferibile alle Farmacie della ASL (il ripetuto utilizzo dei medesimi CIG per plurimi successivi affidamenti effettuati dalla AUSL di Frosinone, per acquisire le forniture di materiale sanitario per la UOC Farmacia; la mancata acquisizione dei CIG, successivi all'affidamento originario, con elusione del contributo posto a carico dei soggetti pubblici e privati sottoposti alla vigilanza dell'Autorità; gli inadempimenti agli obblighi informativi verso l'Autorità inerenti al mancato invio dei dati sugli appalti di competenza, con riferimento ad alcuni Cig/SmartCig; il mancato adeguato rispetto della disciplina sulla tracciabilità dei flussi finanziari di cui alla Legge 136/2010).

Alla luce di quanto sin qui illustrato, nel dare atto alla ASL di Frosinone di essersi attivata per porre in essere le necessarie attività di affinamento ed aggiornamento del proprio Piano Anticorruzione "*andando a rimuovere le criticità evidenziate dall'ANAC [...] "*, occorre ribadire come siano confermabili le altre anomalie/criticità, già oggetto di contestazione alla Stazione Appaltante, per come qui di seguito evidenziate.

Un primo ambito violato risulta essere quello della programmazione degli acquisti dal momento che, come detto, emerge in maniera evidente come la stessa ASL non avesse contezza, in termini effettivi ed attraverso una reale verifica dello stato dei contratti di fornitura in corso e/o terminati, delle proprie necessità di approvvigionamento nel tempo di beni; per quanto riguarda gli appalti di servizi e forniture tale disciplina risulta essere obbligatoria, per tutte le pubbliche amministrazioni, almeno dal d.lgs. 50 del 2016 (art. 21, "Programmazione degli acquisti"): tale obbligo "costituisce una declinazione, ben percepibile, del principio di buon andamento dell'azione amministrativa"; inoltre, anche per la giurisprudenza (Consiglio di Stato, Sezione quinta, sentenza n. 5561 del 27 luglio 2021), pone l'accento sulle conseguenze derivanti dalla mancanza di programmazione e, in tal modo, evidenzia altri due principi messi in crisi dal mancato rispetto della citata disciplina sugli acquisti di servizi e forniture: la tutela della concorrenza ed il divieto di frammentazione delle gare pubbliche. Così, l'obbligo di programmare gli acquisti assume una connotazione di vero e proprio onere per le amministrazioni, e non solo di indicatore di una buona capacità gestionale dell'ente pubblico.

Fatta questa premessa, appare consequenzialmente logico affermare che, al fine di garantire il pieno rispetto della richiamata disciplina, non possa essere considerato sufficiente il mero rispetto delle formalità che la stessa disciplina richiede: in tal senso non possono considerarsi sufficienti le attività poste in essere dalla ASL di Frosinone che - come evidenziato nella relazione della Direzione Amministrativa richiamata in precedenza - pur avendo provveduto al formale adempimento normativamente previsto (tramite la predisposizione del documento di programmazione previsto dall'art. 21, "Programmazione degli acquisti", del D.Lgs. n. 50 del 2016) non aveva evidentemente provveduto ad una effettiva ed efficace ricognizione delle proprie necessità di approvvigionamento, operazione che, se svolta in maniera efficiente ed efficace, avrebbe dovuto far emergere le anomalie/criticità contestate e costituite dall'utilizzo improprio dei CIG, dal mancato espletamento delle dovute procedure per la scelta di nuovi contraenti, ecc., indirizzando l'Amministrazione verso comportamenti consoni e rispettosi della disciplina normativa di riferimento.

Inoltre, come accennato in precedenza, il comportamento adottato dalla ASL di Frosinone ha portato, altresì, ad un illegittimo frazionamento degli acquisti, culminato in affidamenti di forniture senza che vi fosse un previo espletamento di alcuna procedura di gara; questo *modus procedendi* - pur finalizzato a garantire la costante presenza dei beni necessari allo svolgimento delle attività della AUSL - ha comportato anche il

mancato rispetto del principio della tutela della concorrenza (realizzatosi tramite l'assegnazione di affidamenti senza ricorrere al mercato ed alle "altre società" che avrebbero potuto partecipare alle procedure).

Non meno grave delle violazioni fin qui richiamate risulta essere anche la mancata adeguata applicazione della normativa sulla tracciabilità dei flussi finanziari (Legge 136/2010). La modalità di utilizzo dei CIG adottata dalla ASL di Frosinone - almeno nel caso degli otto CIG oggetto di specifica indagine da parte della GDF in sede ispettiva - risulta infatti completamente elusiva della disciplina di cui alla legge n. 36 del 20120 laddove solo l'utilizzo di uno specifico CIG, collegato univocamente ad una procedura/affidamento, permette di rendere trasparenti le operazioni finanziarie relative all'utilizzo del corrispettivo dei contratti pubblici, in modo, come detto, da consentire un controllo in itinere ed a posteriori sui flussi finanziari provenienti dalle amministrazioni pubbliche.

In proposito sembra opportuno richiamare quanto di recente ribadito dall'Autorità con riferimento proprio alla normativa sulla "Tracciabilità dei Flussi Finanziari" con il "Parere in funzione consultiva", n. 48 del 3 ottobre 2023. In tale sede viene richiamato, tra l'altro, l'art. 3 della legge n. 136/2010 a tenore del quale *"Per assicurare la tracciabilità dei flussi finanziari finalizzata a prevenire infiltrazioni criminali, gli appaltatori, i subappaltatori e i subcontraenti della filiera delle imprese nonché i concessionari di finanziamenti pubblici anche europei a qualsiasi titolo interessati ai lavori, ai servizi e alle forniture pubblici devono utilizzare uno o più conti correnti bancari o postali, accesi presso banche o presso la società Poste italiane Spa, dedicati, anche non in via esclusiva, fermo restando quanto previsto dal comma 5, alle commesse pubbliche. Tutti i movimenti finanziari relativi ai lavori, ai servizi e alle forniture pubblici nonché alla gestione dei finanziamenti di cui al primo periodo devono essere registrati sui conti correnti dedicati e, salvo quanto previsto al comma 3, devono essere effettuati esclusivamente tramite lo strumento del bonifico bancario o postale, ovvero con altri strumenti di incasso o di pagamento idonei a consentire la piena tracciabilità delle operazioni"*.

Quindi anche nel caso che concerne l'applicazione della normativa sulla Tracciabilità - in maniera simile a quanto osservato con riguardo all'art. 21 del d.lgs. n. 50 del 2016 sulla "Programmazione degli acquisti" - non si può invocare, come fatto dalla Stazione Appaltante - il rispetto solo formalmente inteso della disciplina - l'utilizzo del CIG per l'effettuazione delle fatturazioni da parte dei diversi operatori economici e dei pagamenti da parte della Stazione Appaltante - quanto cogliere l'effettivo intento del legislatore, evidentemente eluso nel caso si specie: la norma prevede che vi sia un codice riferibile ad un singolo rapporto contrattuale e non un codice utilizzabile - a discrezione o per negligenza della Stazione Appaltante - per numerosi e differenti rapporti contrattuali, per più anni e senza che sia stata esperita, laddove necessario, una apposita procedura di gara.

Oltre alle violazioni fin qui richiamate appare evidente la criticità costituita dal mancato versamento del contributo per la partecipazione alla gara in tutti i casi in cui, conclusosi un affidamento, la ASL avrebbe dovuto procedere ad individuare un nuovo operatore economico tramite apposita procedura rispettosa della disciplina normativa sui contratti, previa richiesta di un CIG ed effettuazione del pagamento, se dovuto, del quanto previsto dal legislatore in favore dell'Autorità.

A tale ultimo inadempimento consegue, inoltre, il mancato rispetto degli obblighi informativi attinenti sia alla fase di gara che alla fase esecutiva dell'affidamento.

In base alle risultanze istruttorie e per quanto fin qui considerato, il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione, nell'adunanza del 29 novembre 2023.

DELIBERA

l'attività ispettiva effettuata ha consentito di verificare e riscontrare numerose rilevanti criticità/irregolarità con riferimento all'attività di approvvigionamento, tramite fornitura di presidi medici e prodotti sanitari, della Farmacia Ospedaliera dell'ASL di Frosinone (CIG: 3421374F20, 36543576CA, 21581398A2, 2114424DDE, 7221778FBB, 5185817F8D, 2297827203 e 3461622CD4) e, in particolare:



- ripetuto utilizzo dei medesimi CIG per plurimi successivi affidamenti effettuati dalla AUSL di Frosinone, per acquisire le forniture di materiale sanitario per la UOC Farmacia, anche ben oltre i limiti di importo e di durata della fornitura previsti dall'affidamento originario e anche con il coinvolgimento di operatori economici differenti dagli originari affidatari, con violazione delle norme (Art. 21, co. 6 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50) afferenti alla programmazione degli acquisti e di quelle relative all'affidamento degli stessi (Art. 59 e seguenti del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50);
- mancata acquisizione dei CIG, successivi all'affidamento originario, con elusione anche del sistema di contribuzione posto a carico dei soggetti pubblici e privati sottoposti alla vigilanza dell'Autorità;
- inadempimenti agli obblighi informativi verso l'Autorità inerenti al mancato invio dei dati sugli appalti di competenza, con riferimento ad alcuni Cig/SmartCig;
- mancato adeguato rispetto della disciplina sulla tracciabilità dei flussi finanziari di cui alla Legge 136/2010.

Dà mandato al competente Ufficio dell'Autorità di trasmettere la presente delibera alla ASL di Frosinone, nelle persone del Direttore Amministrativo, dal Direttore della UOC Farmacia e del Responsabile aziendale della Trasparenza e della Anticorruzione, al fine delle valutazioni di competenza e per l'esame dei possibili correttivi in relazione ai profili di anomalia/irregolarità rilevati;

Dà parimenti mandato al competente Ufficio di inviare la presente deliberazione all'Ufficio UVMACT, per i possibili approfondimenti in relazione ai profili di competenza.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 11 dicembre 2023

Il Segretario verbalizzante

Laura Mascali

Atto firmato digitalmente