



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

**Delibera n. 1330 del 20 dicembre 2017**

**Fascicoli nn. 6136/2015 (UVLA) e 88/2016 (UVSF)**

**Oggetto: Verifica Amministrativo - contabile svolta presso la Regione Lombardia dall'Ispettorato Generale di Finanza - Dipartimento della Ragioneria Generale dello Stato (MEF).**

### **Il Consiglio**

nell'adunanza del 20 dicembre 2017 2017;

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 previgente decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 e successive modificazioni;

Visto il decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 e successive modificazioni;

Vista la relazione dell'Ufficio Vigilanza Servizi e Forniture e dell'Ufficio Vigilanza Lavori.

### **Premesse**

In attuazione del protocollo d'intesa stipulato tra il Ministero dell'Economia e delle Finanze e l'Autorità Anticorruzione, sono stati acquisiti gli esiti delle verifiche effettuate dagli Ispettori del Ministero dell'Economia presso la Giunta della Regione Lombardia.

Con la nota del 2.2.2016, protocollo n. 17490, gli Uffici istruttori comunicavano le risultanze istruttorie alla Regione Lombardia, da cui emergeva, in estrema sintesi, quanto segue.

A) Buona parte degli affidamenti per beni e servizi oggetto di disamina hanno registrato diffuse criticità, quali:

- la generalizzata carenza od omissione delle prescritte attività di verifica di cui agli artt. 312 e ss. del D.P.R. 5 ottobre 2010, n. 207;
- l'uso improprio delle procedure negoziate ex art. 57, del d.lgs. n. 163/2006;
- una carenza nella verifica dei requisiti generali ex art. 38 del d.lgs. 163/06, soprattutto con riferimento alla "certificazione antimafia";
- una carente programmazione e gestione dell'amministrazione volta ad assicurare una avvicendamento ordinato degli affidamenti;
- una diffusa ingerenza degli organi di indirizzo politico (Giunta) in ordine alla modalità di

sceita del contraente in violazione degli artt. 48 e 107 del d.lgs. 267/2000.

B) La gran parte degli appalti di lavori esaminati nel corso della visita ispettiva risultavano affidati con procedura di urgenza e/o di somma urgenza, segnatamente, per alcuni di essi, sono state riscontrate le seguenti anomalie:

- tempistica di consegna dei lavori incongrua se rapportata alla dichiarata urgenza di realizzazione degli stessi;
- lunghe sospensioni dei lavori che sembrano vanificare le procedure di somma urgenza;
- assenza di determina a contrarre nelle gare ordinarie di importo inferiore ad 1 milione di euro bandite ai sensi dell'art. 122 comma 7 del codice;
- carenze documentali di vario tipo.

La predetta comunicazione di risultanze istruttorie è stata riscontrata dalla Regione Lombardia con nota a firma del Segretario generale *p.t.* dott. Giuseppe Bonomi, ed acquisita al protocollo dell'Autorità n. 35658 del 2.3.2016, rappresentando che le *“importanti innovazioni introdotte nel 2014 (con la circolare DGR 2104/2014) [...] hanno inciso profondamente sulle procedure di acquisto di beni e servizi con lo scopo di conseguire una gestione il più possibile trasparente e aperta alla concorrenza e di riaffermare l'importanza del controllo delle prestazioni oggetto del contratto per una corretta gestione della fase esecutiva dell'appalto. Questo percorso teso al miglioramento dell'attività contrattuale è stato colto positivamente anche in fase ispettiva, come risulta dalla stessa relazione al paragrafo 6 “Considerazioni riassuntive e conclusive”, nonché controdeducendo partitamente per ciascun rilievo ivi presente.*

### **Criticità rilevate negli appalti analizzati. – Considerazioni.**

#### **A) APPALTI PER BENI E SERVIZI.**

##### **1. «Utilizzo di spazi pubblicitari presso il circuito di impianti industriali Joint Touring nell'ambito del “Progetto sei”»**

L'affidamento è titolato “Prosecuzione presenza pubblicitaria di Regione Lombardia sul circuito di impianti industriali Joint Touring per il “progetto sei” in Lombardia”. Il “Progetto sei” si riferisce alla promozione del territorio e all'incremento della visibilità istituzionale della Regione Lombardia, attraverso l'esposizione del marchio e l'indicazione del sito, al fine di informare i cittadini lombardi e i visitatori italiani e stranieri in transito sulle autostrade, anche nella prospettiva, di allora, della promozione del territorio lombardo in occasione di EXPO 2015.

Con deliberazione della Giunta Regionale n. IX/4191 del 25.10.2012, è stato approvato l'acquisto, in proroga del servizio già affidato, di undici spazi su impianti del tipo “Joint Touring” proposti e gestiti dalla Società Clear Channel Jolly Pubblicità S.p.A., concessionaria in esclusiva degli spazi pubblicitari, sulle tratte lombarde autostradali A4, A8 e A9, riguardo il progetto suddetto.

Il canone annuo previsto, per ciascuno degli impianti in questione, è stato determinato in euro 9.091,00 (+ IVA) mensili, per un costo complessivo annuo di 100 mila euro (totale 300.000 euro + IVA).

Il contratto è stato sottoscritto in data 27.11.2012, dal dirigente dell'U.O. Comunicazione, per una durata prevista da 1.12.2012 al 30.11.2015.

**(Rilievo ANAC – MEF)** - mancata redazione, da parte della Società aggiudicataria, della relazione prevista ai sensi dell'art. 4 del contratto stipulato e conseguentemente mancata verifica dell'esecuzione del contratto, in violazione degli articoli 312 e ss. del D.P.R. 5 ottobre 2010, n. 207, da parte della stessa S.A. (Regione Lombardia), nonché omessa richiesta alla competente Prefettura del certificato c.d. "antimafia", previsto dall'art. 83, comma 2, del D.lgs. n. 159/2011;

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** - Le relazioni previste dall'art. 4 del contratto sono state prodotte dal fornitore e si allegano sub 1a, 1b e 1c. Per quanto riguarda il certificato di regolare esecuzione lo stesso è stato emesso successivamente alla circolare n. 4/2014 e si allega sub 1d quello riferito all'anno 2014.

**(Osservazioni)** – Per quanto dedotto si nutrono dubbi sulla legittimità della procedura di proroga del servizio, stante il fatto che, per quanto in atti, la proposta di proroga del servizio è pervenuta dall'impresa e non dalla stazione appaltante, così come contemplato dall'articolo 57 del d.lgs. 163/06, inoltre la mancanza di documentazione in atti non consente l'accertamento sulla legittimità della proroga stessa (in quanto non campionata ed analizzata dagli ispettori). Viceversa il silenzio serbato dall'amministrazione sulla mancata verifica antimafia convince sulla violazione, ad opera della stazione appaltante, del citato articolo 83, comma 2, del D.lgs. n. 159/2011 (codice antimafia).

## **2. «Fornitura complementare di camere interne per tende Montana per la realizzazione di strutture di accoglienza temporanea»**

L'affidamento in questione consta di una fornitura complementare di camere interne per tende Montana per la realizzazione di strutture di accoglienza temporanea per la Direzione Protezione civile, polizia locale e sicurezza della Giunta regionale (Numero CIG: 4607539576). Con decreto n. 1162 dell'11.02.2010, la Dirigente dell'U.O. Patrimonio e Servizi ha approvato il foglio patti e condizioni con la Società Ferrino & C S.p.A. (sottoscritto in data 04.02.2010), affidando, alla medesima, l'incarico di fornitura di n. 41 tende tipo ministeriali personalizzate sollecitate dal Dipartimento di Protezione civile – Presidenza del Consiglio dei Ministri per le esigenze connesse al terremoto di Haiti. Con lo stesso decreto è stata impegnata la somma di 110.500,00 euro + IVA.

La suddetta fornitura ha riguardato – considerato il contesto ambientale in cui le stesse avrebbero dovuto essere impiegate – solo teli tenda esterni. Occorre, altresì, precisare che tali tende non sono mai state inviate alla loro destinazione (Haiti) e sono, pertanto, rimaste nella disponibilità della Regione Lombardia e mai utilizzate.

Con nota prot. A1.2012.0071296 del 13.08.2012, in conseguenza delle esigenze derivanti dal sisma che ha colpito i territori della pianura padana e, in particolare, della Provincia di Mantova, la Direzione Generale Protezione civile, polizia locale e sicurezza ha richiesto di provvedere al completamento delle 41 tende, in precedenza acquistate, con teli interni e impianti elettrici, affidando direttamente alla Società Ferrino & C S.p.A. il completamento delle strutture con le parti

mancanti e/o complementari. Il dirigente della Struttura Acquisti, contratti e patrimonio, con decreto n. 7544 del 31.08.2012, ha disposto l'affidamento diretto in merito all'acquisizione del materiale sopra indicato, ricorrendo alla stessa ditta della precedente

fornitura, in base all'art. 57, comma 2, lett. b) del Codice degli appalti, per una somma pari a 63.320,00 euro (oltre IVA), come da offerta del 15.06.2012.

**(Rilievo ANAC - MEF)** - per quanto attiene la fornitura originaria, ossia quella che ha riguardato le tende esterne da inviare ad Haiti, la società aggiudicataria è stata individuata in seguito ad una "ricerca di mercato" non ulteriormente specificata e in violazione dell'art. 125, comma 11, del Codice degli appalti, che era necessario applicare in considerazione dell'importo dell'acquisto e del fatto che le tende esterne potevano essere nella disponibilità di diversi produttori (come si evince dal decreto n. 1162 dell'11.02.2010). Le medesime osservazioni, a ben vedere, possono essere mosse altresì per la fornitura complementare effettuata in seguito (di cui in rubrica ed oggetto della procedura di campionamento analizzata da parte degli ispettori), consistita nell'acquisto, questa volta, delle tende interne.

Inoltre per quanto attiene alla stessa fornitura complementare non sono stati riscontrati i controlli necessari ai fini della liquidazione della somma dovuta all'impresa aggiudicataria, quali il DURC, l'attestazione del conto dedicato e la certificazione di Equitalia per i pagamenti superiori a 10.000,00 euro;

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** - Per quanto riguarda la sussistenza dei presupposti di esclusività tecnica gli stessi sono documentati e giustificati dalla Direzione Protezione Civile con nota prot. Y1.2012.0005430 del 13.8.2012 [...] confermata da successiva mail della Direzione Protezione Civile in data 5.8.2015 [...].

Per quanto attiene ai controlli necessari ai fini della liquidazione della spesa si allegano il DURC [...] e l'attestazione del conto corrente [...].

Con riferimento infine alla certificazione di Equitalia per i pagamenti superiori a € 10.000,00 questo accertamento non viene eseguito dal RUP o DEC ma direttamente dalla Ragioneria al momento del mandato di pagamento ed è conservato negli archivi della Ragioneria, come attestato recentemente dalla Ragioneria stessa come da mail del 9.2.2016.

**(Osservazioni)** - anche alla luce di quanto dedotto dalla Regione Lombardia permangono le criticità rilevate in istruttoria, in quanto la fornitura originaria, ossia quella che ha riguardato le tende esterne da inviare ad Haiti, la ditta aggiudicataria è stata individuata in seguito ad una "ricerca di mercato" non specificata. Infatti nel richiamato decreto n. 1162 è evidenziato unicamente che, suddetta ricerca di mercato, è stata svolta "tra i produttori di tale tipo di tenda, è stato accertato che l'unica società che ha a disposizione materiali di scorta e che è in grado di fornire immediatamente il quantitativo necessario è la società Ferrino & C. S.p.A. di San Mauro Torinese". In via preliminare, suddetta dichiarazione sottintende, a ben vedere, che la fornitura dei beni in questione sarebbe potuta essere assicurata anche da parte di altri produttori e che, quindi, la produzione della tipologia di tenda fornita alla Regione Lombardia non è oggetto di esclusiva di alcuna singola impresa produttrice. Conseguentemente, sarebbe stato necessario provvedere all'acquisizione di cinque preventivi, ai sensi dell'art. 125, comma 11, del Codice degli appalti. Inoltre, per quanto riguarda i controlli Equitalia, la mail della Ragioneria del 9.2.2016 citata nella relazione di parte non risulta riversata in atti.

### 3. *«Ripetizione del servizio di sorveglianza sanitaria»*

L'affidamento in esame consta nella ripetizione del servizio di sorveglianza sanitaria, formazione

ed informazione del personale della Giunta regionale (CIG 4018771ABB). In particolare con le procedure di cui all'art. 57, comma 5, lett. b), del D.Lgs. n. 163/2006 (ripetizione), successivamente alla procedura aperta effettuata nel 2009 ex art. 55, dello stesso Codice, è stata avviata la ripetizione del contratto stipulato in data 29 aprile 2009, per le finalità brevemente richiamate nel titolo e poi meglio illustrate nel seguito.

**(Rilievo ANAC – MEF)** - nel caso in esame la ripetizione del contratto sembra sostanziarsi, *de facto*, in termini quasi di mera proroga (così risulta anche dalla lettura dei due capitoli speciali d'oneri, sostanzialmente identici), per attività che in buona parte afferiscono ad obblighi di legge (*attività necessarie a garantire gli adempimenti previsti dalla normativa vigente in materia di sorveglianza sanitaria dei lavoratori, comprendenti l'esecuzione delle visite di medicina del lavoro e di tutti gli accertamenti richiesti dal medico competente ... programmazione delle visite, esecuzione delle stesse, registrazione dei dati sanitari, ... esecuzione delle attività di informazione e di formazione del personale, rivolta a tutti i lavoratori ... attività di supporto al datore di lavoro ed al responsabile del servizio di prevenzione e protezione ... ecc.*), e che è da ritenersi fossero prevedibilmente necessari anche dopo la scadenza del contratto originario. Inoltre si è rilevata la mancata verifica di conformità delle prestazioni in contratto, in violazione degli artt. 312 e ss. del d.P.R. 207/2010, fino alla metà del 2014;

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** - La sopravvenuta necessità di servizi “nuovi” nell'accezione di cui alla deliberazione AVCP n. 22 dell'8 maggio 2013 è illustrata nella relazione del RUP, nota prot. A1.2012.0018808 del 21.2.2012 [...], nella quale si fa espressamente riferimento all'esigenza di estendere il servizio agli enti del sistema attraverso il supporto allo sviluppo di politiche omogenee di tutela della salute e della sicurezza negli enti del sistema regionale.

Si conferma che prima della circolare regionale 4/2014 non esistevano procedure definite per rilasciare il certificato di regolare esecuzione: l'attestazione di regolarità di esecuzione è contenuta nei decreti di impegno e liquidazione [...].

**(Osservazioni)** – Contrariamente a quanto assunto, dalla documentazione prodotta non si rinvenivano le sopravvenute ragioni di necessità di ripetizione del servizio. Così come richiamate nella deliberazione AVCP n. 22 su citata. Con la predetta delibera, infatti, si è ribadito che: «l'art. 57 del Codice dei Contratti Pubblici ha come oggetto una nuova aggiudicazione di “nuovi servizi”. [...] La disposizione si riferisce, cioè, a servizi la cui esecuzione, al momento della indizione della gara originaria, è presa in considerazione solo a livello di mera eventualità perché, a quell'epoca, il relativo bisogno non esiste. E' questa la ragione per la quale la disposizione, dal punto di vista letterale, parla di “nuovi servizi”: si tratta, appunto, di servizi in relazione ai quali il bisogno è eventuale e può sorgere solo successivamente alla gara originaria. Ed è per questo che la stazione appaltante, pur prendendoli in considerazione nel bando, non li assegna all'esito della corrispondente procedura concorsuale ma si riserva la facoltà di farlo nel triennio dalla stipula del contratto”. Pertanto, “l'art. 57 del codice dei contratti non fonda una nuova ipotesi di generale rinnovabilità dei contratti di servizi consistente nella ripetizione di servizi analoghi a quelli affidati all'esito di una gara ma si riferisce soltanto ad eventuali esigenze di servizi

analoghi (distinti dai servizi complementari) sopravvenute nel triennio successivo alla stipula del contratto” (C.d.S n. 2882/2009, cit.).».

4. *«Affidamento dei servizi relativi alla rivista “Lombardia Verde”»*

Tale procedura concerne l'affidamento del servizio di progettazione, edizione, stampa, distribuzione di “Lombardia Verde”, *house organ* della Direzione generale agricoltura della Giunta regionale della Lombardia (CIG 4642826537), con le procedure di cui all'art. 125, comma 11, del D.Lgs. n. 163/2006 (acquisizione in economia mediante cottimo fiduciario).

**(Rilievo ANAC – MEF)** – nel caso di specie si evidenzia un artificioso frazionamento del valore dell'affidamento per consentire la procedura di cui all'art. 125, comma 11, del d.lgs. 163/2006 (cottimo fiduciario). Tale considerazione discende dalla durata contrattuale del servizio di solo 8 mesi, accompagnata da una base di gara di 195.000,00 euro (vicina quindi al limite massimo di cui ai commi 9 e 11 dell'art. 125 del Codice), nonché dal fatto che “a valle” si colloca una ulteriore procedura in economia (decreto n. 2639 del 27 marzo 2014) che aveva a base di gara l'importo di 140.500,00 euro, IVA esclusa.

Infine dalla lettura del decreto di aggiudicazione dell'affidamento in oggetto (decreto n. 12427 del 20.12.2012) si evince che gran parte dell'impegno di spesa (euro 193.168,61) è stato assunto sul bilancio di esercizio 2012, mentre il servizio appaltato viene svolto nel corso dell'esercizio 2013. Tale circostanza determina conseguentemente la violazione del principio di competenza finanziaria;

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** - Come risulta dalla richiesta di attivazione del procedimento, [...], il primo cottimo è stato indetto a seguito di gara deserta. Successivamente, in attesa della pubblicazione della gara aperta avviata con decreto n. 12129 del 15.12.2014 [...] e recentemente aggiudicata, è stato necessario garantire in via d'urgenza la pubblicazione della rivista Lombardia Verde procedendo all'affidamento con cottimo fiduciario, come da note di attivazione prot. M1.2013.0055738 del 16.12.2013 e prot. M1.2014.0001442 del 13.01.2014 [...].

Del resto lo stesso art. 125 c. 10 lett. c) del D.Lgs. 163/2006 prevede la possibilità di affidare con cottimo prestazioni periodiche di servizi e forniture a seguito della scadenza dei relativi contratti nelle more dello svolgimento delle ordinarie procedure di scelta del contraente.

L'impegno di spesa sull'anno 2012 di cui al decreto di aggiudicazione n. 12427 del 20.12.2012 è motivato da ragioni contabili relative allo stanziamento di risorse sull'esercizio finanziario 2012.

Si conferma infine che dei 9 operatori indicati nel decreto di indizione solo 6 hanno potuto partecipare al cottimo fiduciario in quanto sono risultati gli unici qualificati come fornitori di Regione Lombardia sull'elenco fornitori telematico.

**(Osservazioni)** – Non si ritiene sussistano le specifiche ragioni di urgenza discendenti dalla necessità di non sospendere la rivista “Lombardia verde” in quanto organo di informazione per gli agricoltori lombardi sulla disciplina europea di settore ovvero sui negoziati PAC, necessità peraltro ben sopperita dal sito della Regione Lombardia [...]. Inoltre, per quanto riguarda le “proroghe tecniche” nelle more della procedura di gara, vale evidenziare che l'Autorità sul punto si è ampiamente espressa (cfr. da ultimo parere AG 61/15/AP del 29/07/2015) nei termini che seguono: “*il ricorso alla proroga [...] trova[...] giustificazione*

teorica nel principio di continuità dell'azione amministrativa di cui all'art. 97 della Costituzione discendendo da un bilanciamento tra il suddetto principio ed il principio comunitario di libera concorrenza. Nel parere AG 33/13 l'Autorità ha evidenziato come, con l'entrata in vigore dell'art. 23, l. 62/2005 (Legge comunitaria 2004), la giurisprudenza si sia pronunciata a sfavore della prorogabilità dei contratti quale strumento alternativo alle normali procedure concorsuali di affidamento (ex multis, Consiglio di Stato, VI, 16/02/2010, n. 850; T.A.R. Lazio Latina Sez. I, 04-04-2011, n. 310; T.A.R. Veneto Venezia Sez. I, 25-11-2008, n. 3637). Conformemente all'orientamento espresso da una parte della giurisprudenza, l'Autorità ha individuato alcune ristrettissime ipotesi nelle quali la proroga può ritenersi ammessa, riferite a «casi limitati ed eccezionali nei quali, per ragioni obiettivamente non dipendenti dall'Amministrazione, vi sia l'effettiva necessità di assicurare precariamente il servizio nelle more del reperimento, con le ordinarie procedure, di un nuovo contraente (ex multis, Deliberazione 19 gennaio 2011, n. 7, Deliberazione 19 dicembre 2012, n. 110, Deliberazione 19 settembre 2012, n. 82, Deliberazione 10 settembre 2008, n. 36, Deliberazione 6 ottobre 2011, n. 86; in giurisprudenza, Consiglio di Stato, V, 11 maggio 2009, n. 2882, Consiglio di Stato, V, 7 aprile 2011, n. 2151)». Compete alla stazione appaltante di valutare la sussistenza dei presupposti come sopra indicati, fornendone un'adeguata motivazione nei conseguenti atti deliberativi con particolare riferimento alle ragioni di interesse pubblico giustificanti la proroga e obiettivamente indipendenti da responsabilità dell'amministrazione medesima. L'eventuale ritardo con il quale fosse stata avviata la nuova procedura, imputabile all'amministrazione, non giustificherebbe il ricorso alla proroga tecnica.» (enfasi del redattore). Or dunque, alla luce della comprovata sopperibilità della funzione informativa degli agricoltori lombardi attraverso ulteriori mezzi di divulgazione, alcuni, come evidenziato in atti, già coesistenti, si ritiene che i predetti affidamenti siano stati disposti in difformità alla norma di cui all'articolo 125 del d.lgs. 163/06.

##### 5. «Affidamento del servizio di interpretariato, traduzione e trascrizione»

Sempre con le procedure di cui all'art. 125, comma 11, del D.Lgs. n. 163/2006 (cottimo fiduciario attraverso procedura negoziata), è stato acquisito il servizio biennale (luglio 2012 – giugno 2014) di interpretariato, traduzione e trascrizione di testi e interventi (CIG 433626818E).

**(Rilievo ANAC – MEF)** – non risultano presenti in atti i certificati di verifica di conformità delle prestazioni, ed in proposito si osserva che non è comunque da ritenersi esaustiva l'apposizione del timbro sulle fatture con la dicitura “Vista e riscontrata regolare la presente fattura, si dichiara che essa è conforme alle ordinazioni e che la fornitura è stata regolarmente effettuata, come da unita nota si liquida...”;

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** - Si conferma che prima della circolare regionale 4/2014 non esistevano procedure definite per rilasciare il certificato di regolare esecuzione e si apponeva sulle fatture un semplice timbro che comunque, nella sostanza, attestava una verifica di conformità delle prestazioni.

**(Osservazioni)** - Il predetto controllo è un obbligo previsto dal DPR 207/2010 (Regolamento di esecuzione ed attuazione del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163) che prevede al co. 1 dell'art.312 “I contratti pubblici di forniture e di servizi sono soggetti a verifica di conformità al fine di accertarne la regolare esecuzione, rispetto alle condizioni ed

ai termini stabiliti nel contratto”, con la prescrizione di effettuarli in corso d’opera ai sensi del successivo art. 313, co. 2) e precisamente:

- a) nei casi in cui per la natura dei prodotti da fornire o dei servizi da prestare sia possibile soltanto l’effettuazione di una verifica di conformità in corso di esecuzione contrattuale;
- b) nei casi di appalti di forniture e di servizi con prestazioni continuative, secondo i criteri di periodicità stabiliti nel contratto.

La verifica, effettuata a cura del direttore dell’esecuzione del contratto (art. 314 co. 1), coincide sostanzialmente con la nozione di collaudo dei lavori pubblici. La disposizione sottolinea la volontà di omogeneizzare la disciplina dei contratti di appalto di servizi e forniture a quella fino ad allora vigente solo per i lavori pubblici, e quindi delle relative operazioni deve essere redatto idoneo processo verbale; analoghi verbali di verifica devono essere redatti per le eventuali verifiche di conformità effettuate in corso di esecuzione.

#### 6. «*Ripetizione del contratto di manutenzione della dorsale pluricanale*»

Con le procedure di cui all’art. 57, comma 5, lett. b), del D.Lgs. 163/2006 (ripetizione), è stato acquisito il servizio di manutenzione della dorsale pluricanale delle reti radio isofrequenziali e degli apparati ricetrasmittenti terminali di proprietà della Regione Lombardia (CIG 3889241F30).

**(Rilievo ANAC – MEF)** – si ravvisa una carente gestione nell’assicurare il regolare e tempestivo avvicendamento degli affidamenti nonché una violazione dell’art. 57 del d.lgs. 163/06 stante che nell’imminenza della scadenza del contratto originario si è disposta una proroga per ragioni d’urgenza, motivando che “*è in corso la formalizzazione degli atti inerenti la ripetizione del contratto Rep. N° 4150 ...*”, nonché la successiva attivazione della ripetizione contrattuale di cui all’art. 57, comma 5, lett. b).

Sul punto si rammenta che la norma citata si riferisce a servizi la cui esecuzione, al momento della gara originaria, è presa in considerazione solo a livello di “mera eventualità”, che nel caso di specie non sembra sussistere atteso che si tratta di un servizio così indispensabile da richiedere addirittura una proroga contrattuale in via d’urgenza. Inoltre si avanzano dubbi anche sulla possibilità di attivare una ripetizione contrattuale a valle di una proroga, atteso che quest’ultima sembra precludere la prima, considerato che, correttamente, la ripetizione si dovrebbe ragionevolmente collegare con la scadenza del contratto originario. Comunque, ciò che desta ancor più perplessità è la circostanza costituita dal non aver tenuto conto della proroga ai fini della determinazione dei contenuti della ripetizione contrattuale oggetto di analisi. Tale omissione ha consentito quindi di eludere il limite richiamato nel contratto originario (rep. n. 4150), laddove si indica che “*L’Amministrazione si riserva la facoltà di ripetere l’incarico per un periodo massimo di 36 (trentasei) mesi, ...*”;

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** - nella relazione firmata dal RUP (nota prot. Y1.2012.0000944 del 08.02.2012 allegato 6a) si illustrano le motivazioni del percorso di proroga e ripetizione finalizzato a garantire il servizio in modo continuativo in ragione della sua importanza sotto il profilo della pubblica utilità.

**(Osservazioni)** – dalla lettura della nota del RUP richiamata dalla stazione appaltante (Regione Lombardia), non si rinvencono, neanche implicitamente, obiezioni utili a confutare le contestazioni mosse con la Comunicazioni di risultanze istruttorie.



7. *«Ripetizione del servizio di riorganizzazione dei processi lavorativi e di ottimizzazione delle risorse degli uffici giudiziari»*

Con le stesse procedure di cui all'art. 57, comma 5, lett. b), del D.Lgs. n. 163/2006, già viste in riferimento all'appalto precedente, è stata acquisita anche la ripetizione del servizio di riorganizzazione dei processi lavorativi e di ottimizzazione delle risorse degli uffici giudiziari. Si tratta di attività finanziate con fondi europei, sulla base di specifiche richieste avanzate dal Ministero della Giustizia (CIG 3946487817).

**(Rilievo ANAC - MEF)** – si rileva una integrale carenza di motivazione in ordine alla fissazione della base di gara che, nel caso di specie, finisce con il coincidere con l'importo di aggiudicazione 1,5 mln di euro, nonché un'ingerenza degli organi di indirizzo politico (Giunta regionale) nella gestione degli affidamenti.

In ordine alla determinazione di tale *quantum*, che, come detto, si riferisce a servizi integrativi dei precedenti, svolti su una più ridotta platea di Uffici giudiziari e secondo una tempistica anch'essa sensibilmente più ridotta rispetto alla precedente, non è stata rinvenuta alcuna motivazione nella nota (prot. E1.2012.0018376 del 16.02.2012) di richiesta di attivazione della ripetizione, nè nel decreto a contrarre n. 1471 del 27 febbraio 2012.

In ordine alla modalità di scelta del contraente, si rileva dalla lettura del citato decreto a contrarre n. 1471/2012 (*“Richiamata la D.G.R. del 18.01.2012 n. 2915 “Determinazioni relative all'attività contrattuale per l'acquisizione di beni e servizi – anno 2012” con la quale la Giunta Regionale ha disposto di procedere alla “Riorganizzazione dei processi lavorativi e di ottimizzazione delle risorse degli uffici giudiziari” ai sensi dell'art. 57, comma 5 lett. b) del D.Lgs. 163/2006; ...”*). che la decisione sulla modalità di scelta del contraente sembra rimessa alla valutazione conclusiva della Giunta regionale;

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** – La Regione fa preliminarmente presente che il servizio è stato realizzato all'interno del quadro nazionale del progetto interregionale di “Diffusione di buone pratiche negli uffici giudiziari”, basato sugli accordi tra il Ministero della Giustizia, il Dipartimento per la Funzione Pubblica, il Ministero del Lavoro e le Regioni italiane che hanno sottoscritto un Protocollo d'intesa per favorire la diffusione sul territorio nazionale dell'esperienza di innovazione organizzativa, di miglioramento della qualità dei servizi ai cittadini da parte degli Uffici Giudiziari. Pertanto, l'oggetto dell'incarico, fin dall'avvio del progetto, è stato elemento di confronto con le istituzioni nazionali di riferimento e si è basato sui fabbisogni espressi dagli Uffici Giudiziari stessi, come emerge dalla nota del Ministero della Giustizia del 6 giugno 2008, inviata all'Ente capofila del progetto ovvero la Provincia Autonomia di Bolzano [...]. Con specifico riferimento alla ripetizione del servizio, è stato effettuato in data 17.10.2011 presso l'Autorità di Gestione un incontro con gli Uffici Giudiziari partecipanti al progetto [...] i quali hanno richiesto ulteriori sviluppi dello stesso per raggiungere gli obiettivi di miglioramento e innovazione attesi, e a tal fine hanno richiesto di proseguire il servizio secondo quanto previsto all'art. 7 del capitolato [...]. Il Ministero della Giustizia, con nota del 29.11.2011 Prot. 0115930 [...], ha valutato positivamente l'estensione del servizio e richiesto conseguentemente a Regione Lombardia di attivare la ripetizione dello stesso. Pertanto, ad esito del percorso sopra illustrato, con la nota prot. n. E1.2012.0018376 del 16.02.2012 [...] il

RUP richiede e motiva la ripetizione del servizio. Con riferimento poi alla “rilevata ingerenza politica” si rappresenta che la deliberazione della Giunta regionale non costituisce determina a contrarre ma atto programmatico previsto dall’art. 3bis della L.R. 14/97.

(Osservazioni) – non si ritengono condivisibili le controdeduzioni fornite, che non aggiungono elementi nuovi rispetto a quanto precedentemente assunto e prendono a fondamento la nota del RUP prot. E1.2012.0018376 del 16.02.2012, già vagliata dal gruppo ispettivo.

In merito alla presunta “ingerenza politica” si prende atto della replica della Regione, rilevando la fondatezza dei chiarimenti forniti.

#### 8. «*Servizio di riorganizzazione dei processi lavorativi e di ottimizzazione delle risorse degli Uffici giudiziari*»

Con nota E1.2012.0001455 del 9.1.2012 è stata richiesta l’indizione della procedura di affidamento per il servizio di riorganizzazione dei processi lavorativi e di ottimizzazione degli Uffici giudiziari con sede nel territorio della Regione Lombardia. Con tale nota è stata trasmessa, altresì, la seguente documentazione: bando di gara, capitolato speciale d’oneri, disciplinare e modulistica per le relative dichiarazioni e autocertificazioni. La suddetta procedura è stata indetta con decreto n. 143 del 16.1.2012 del Dirigente della Struttura Acquisti, Contratti e Patrimonio. Con decreto n. 9629 del 29.10.2012 è stata nominata la Commissione giudicatrice della procedura in trattazione che si è svolta attraverso la piattaforma SINTEL. Alla procedura di gara hanno partecipato tre operatori economici, le cui offerte sono state valutate in diverse sedute, ed i cui punteggi sono di seguito riportati, in ordine decrescente:

- costituendo RTI Deloitte Consulting S.p.A. - Pricewaterhouse Coopers Advisory S.p.A.: punteggio tecnico 55, punteggio economico 28,57 (euro 1.890.000), per un punteggio complessivo di 83,57;
- costituendo R.T.I. SCS Azioninnova S.p.A. – Luiss Guido Carli – Intersistemi Italia Srl – Next Strategy S.p.A.: - Università Cattolica del Sacro Cuore: punteggio tecnico 52, punteggio economico 30 (euro 1.800.000), per un punteggio complessivo di 82;
- costituendo R.T.I. Fondazione Politecnico di Milano – Università commerciale Luigi Bocconi – Ernst Young Financial Business Advisors S.p.A. – Fondazione Alma Mater – Fondazione Irso – Lattanzio e Associati: punteggio tecnico 52, punteggio economico 27 (euro 2.000.000), per un punteggio complessivo di 82;

Come si può evidenziare dagli importi richiamati, tutte le tre offerte economiche sono state di importo notevolmente (almeno un terzo) inferiore rispetto a quello base previsto dal bando di gara. Per la procedura in trattazione è stata analizzata, altresì, la documentazione attinente la fase di esecuzione del contratto e, a questo fine, si è opportunamente tenuto conto di alcune disposizioni del capitolato tecnico, in particolare:

- l’art. 4, con cui è stato descritto il servizio e i prodotti attesi e dove, in particolare, sono state individuate 5 linee di attività, per ciascuna delle quali, sono stati definiti le azioni e i prodotti attesi;
- l’art. 5, con cui sono, invece, state definite le modalità di realizzazione dell’intervento;
- l’art. 7, con cui è stata prevista l’ipotesi di revisione dei prezzi entro il limite di un quinto

- del valore di aggiudicazione, ai sensi dell'art. 115 del d.lgs. 163/2006;
- l'art. 10, con cui sono state, infine, definite le modalità di pagamento, in base alle quali è stato previsto un acconto del 15% dell'importo di aggiudicazione, a seguito dell'approvazione del "Piano operativo di dettaglio delle attività" da presentare (da parte dell'aggiudicatario) entro 60 giorni dalla sottoscrizione del contratto; sino al 70 per cento dell'importo di aggiudicazione, previa emissione delle relative fatture sulla base degli stati di avanzamento trimestrali dell'attuazione del citato piano operativo; il saldo del 15 dell'importo di aggiudicazione, al termine di tutte le attività previste e a seguito della presentazione di una relazione conclusiva sulle stesse attività;
  - l'art. 16, con cui è stata prevista la possibilità di subappaltare una parte delle attività (nello specifico i servizi informatici) entro il 20 per cento dell'importo di aggiudicazione. In questo caso è stato previsto che l'amministrazione regionale provvede al pagamento del servizio, oggetto del subappalto, esclusivamente al soggetto appaltatore, al quale competerà l'onere dei pagamenti spettanti al subappaltatore (CIG: 3786308035).

**(Rilievo ANAC - MEF)** - si osserva un obiettivo sovradimensionamento dell'importo a base di gara, considerati i notevoli ribassi proposti in tutte le offerte pervenute, con la conseguente enfaticizzazione del punteggio attribuito all'offerta tecnica stante, altresì, le modalità di attribuzione del punteggio all'offerta economica.

Per ciò che attiene l'esecuzione si rileva un notevole ritardo (60 giorni) dell'aggiudicatario nel fornire il Piano operativo nonché la mancanza delle relazioni di verifica della conformità ex art. 312 e ss. del d.P.R. 207/2010 (è stata riscontrata la predisposizione della sola relazione sulle attività realizzate al primo SAL, inerenti il periodo dal 13.6.2013 al 31.12.2013).

È stata altresì rilevata l'autorizzazione di diversi subappalti, due afferenti alle medesime prestazioni, che si ritiene in contrasto con l'art. 118 del Codice, attesa l'indeterminatezza, in termini d'importo, delle rispettive autorizzazioni (nota n. E1.2013.0239671 del 12.9.2013 e nota E1.2015.0168380 del 25.5.2015), che non ha consentito di verificare il rispetto del limite complessivo del 30 per cento dell'importo aggiudicato (comprensivo dell'aumento contrattuale) quantificabile in euro 429.920,00. Relativamente all'aumento contrattuale di cui al decreto n. 2058 del 17.3.2015, occorre verificare l'effettiva sussistenza di "*obiettive esigenze derivanti da circostanze sopravvenute e imprevedibili al momento della stipula del contratto*", che hanno determinato la variante, così come previsto, in particolare, dall'art. 311 del d.P.R. n. 207/2010;

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** - Con la nota prot. n. E1.2012.0001455 del 9.1.2012 [...] il RUP ha richiesto l'attivazione della procedura di gara contenente le motivazioni inerenti l'importo a base d'asta; anche in questo caso, sia per la quantificazione della base d'asta che per l'individuazione degli uffici giudiziari che necessitano di intervento, la Regione ha seguito le indicazioni fornite dal Ministero della Giustizia[...].

Con riferimento all'asserito ritardo dell'aggiudicatario nel fornire il Piano Operativo la Regione allega la nota prot. n. E1.2013.0196385 del 26.07.2013 [...] con cui il RUP ha prorogato motivatamente il termine per la presentazione del documento.

Per quanto riguarda i SAL successivi al primo le relative relazioni sono state prodotte e sono contenute su supporti informatici di cui si trasmettono le specifiche cover masterizzate e che in qualunque momento possono essere trasmessi su richiesta dell'Autorità [...].

Con riferimento ai subappalti autorizzati si evidenzia che l'importo aggiudicato era pari a €. 1.890.000,00 successivamente esteso di un/quinto corrispondente a €. 259.600,00, per un valore contrattuale complessivo di €. 2.149.600,00. L'importo massimo subappaltabile pertanto era pari a €. 429.920,00.

La somma dei 3 subappalti specificati ai successivi punti a., b. e c. è inferiore a €. 429.920,00 ed è pertanto contenuta nel limite previsto dall'art. 118 del D.Lgs. 163/2006:

a. un primo subappalto è stato autorizzato con nota n. E1.2013.0239671 del 12.9.2013 come da contratto di subappalto [...] il cui valore è di €. 46.473,39 come da fatture quietanzate [...].

b. un secondo subappalto è stato autorizzato con nota E1.2013.0299201 del 24.10.2013 come da contratto di subappalto [...] per un valore di €. 323.190,00.

c. Un terzo subappalto è stato autorizzato con nota E1.2015.0168308 del 25.5.2015 come da contratto di subappalto [...] per un valore di €. 51.920,00.

Per quanto riguarda infine le circostanze che hanno determinato l'aumento contrattuale di un/quinto si precisa che gli ulteriori servizi di riorganizzazione dei processi lavorativi sono stati richiesti dalla Procura della Repubblica di Varese, la Procura Generale di Brescia, il Tribunale per i minorenni di Brescia e il Tribunale Ordinario di Sondrio in base ad esigenze nuove sopravvenute nel corso dello svolgimento del progetto "Diffusione *best practices* negli uffici giudiziari - riorganizzazione dei processi lavorativi e di ottimizzazione delle risorse degli uffici giudiziari", [...] espressamente citati dal decreto n. 2058 del 17.03.2015 [...].

**(Osservazioni)** - alla luce delle controdeduzioni fornite, buona parte dei rilievi istruttori sono controvertibili ovvero non imputabili alla Regione Lombardia. In particolare per la stima della base d'asta e la quota di subappalto, così come per la variante contrattuale che sembrerebbe discendere da esigenze sopravvenute degli uffici giudiziari, terzi destinatari del servizio. Viceversa non convincono le giustificazioni assunte in merito al ritardo dell'aggiudicatario nel fornire il Piano Operativo e che, per quanto sostenuto dalla stessa Regione Lombardia, sarebbero rintracciabili nella nota prot. n. E1.2013.0196385 del 26.07.2013. In particolare, dal richiamato documento risulterebbe che il RUP, sua sponte, abbia prorogato il termine per la presentazione del documento citato (n.b. piano operativo) in virtù del computo, non previsto in bando, del mese di agosto quale periodo feriale. A tal fine si rileva la distonia della giustificazione rispetto alla realtà dei fatti poiché: *in primis* il periodo feriale doveva essere valutato e ponderato dall'appaltatore nella formulazione dell'offerta; in secondo luogo i termini del ritardo (60 giorni) non sarebbero comunque giustificati dall'anomalo e tardivo riconoscimento da parte della stazione appaltante di un trascendente mese di ferie.

9. «*Servizio di assistenza tecnica e supporto specialistico per il mantenimento, la gestione e il follow up del sistema di controllo accessi in CA - Desigo della sede regionale di Palazzo Lombardia*»

L'affidamento in esame origina in data 14.11.2012, a seguito della scadenza con la Società Siemens del contratto relativo al servizio di assistenza tecnica e supporto specialistico per il mantenimento, la gestione e il *follow up* del sistema di controllo accessi in CA - Desigo della sede regionale di Palazzo Lombardia. Con nota n. A1.2013.0001745 del 08.1.2013, la

Direzione Centrale Organizzazione, Personale, Patrimonio e Sistema informativo, Patrimonio e Acquisti, Sicurezza e Servizi interni ha richiesto un'estensione del contratto scaduto, su menzionato, al fine di dare continuità allo stesso servizio e ciò fino all'attivazione del nuovo contratto di Facility prevista per il 1.3.2015, con cui è stato previsto, altresì, l'assistenza e manutenzione del sistema di controllo accessi. L'affidamento dell'estensione contrattuale de quo alla stessa Società Siemens, in forma diretta, deriva da alcune giustificazioni riportate dalla stessa nota sopra indicata. In quest'ultima, infatti, è evidenziato che "L'impianto di controllo accessi C.A. Desigo, funzionante c/o Palazzo Lombardia è stato realizzato e personalizzato per Regione Lombardia da Siemens ...". Nella stessa Nota, inoltre, è stato evidenziato che "L'impianto di controllo accessi C.A. Desigo funzionante presso Palazzo Lombardia non è riconducibile ad un impianto standard ma è un prodotto speciale, espressamente personalizzato sui requisiti di Regione Lombardia".

**(Rilievo ANAC - MEF)** – si rileva una carenza nella gestione e programmazione degli affidamenti nonché una violazione dell'art. 57, comma 5, lett. b) del d.lgs. 163/06 laddove con nota n. A1.2013.0001745 del 8.1.2013, la Direzione Centrale Organizzazione, Personale, Patrimonio e Sistema informativo, Patrimonio e Acquisti, Sicurezza e Servizi interni ha richiesto un'estensione del contratto affidato alla Siemens (scaduto in data 14.11.2012), al fine di dare continuità allo stesso servizio fino all'attivazione del nuovo contratto di Facility (prevista per il 1.3.2015), motivando che Siemens fosse il solo soggetto in grado di gestire il servizio. Tale motivazione appare poco credibile e priva del rigore necessario, in quanto non può escludersi a priori la presenza sul mercato di altri operatori economici in grado di soddisfare le esigenze di sicurezza e le peculiarità tecniche richieste dall'amministrazione, se solo si considera che per l'appalto in oggetto non è mai stata bandita alcuna gara da cui desumere, quantomeno, l'effettiva esistenza delle difficoltà rappresentate.

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** - Con riferimento ai presupposti dell'affidamento diretto si allega la nota del RUP prot. n. A1.2013.0001745 del 8.1.2013 che illustra le ragioni dell'esclusiva.

Per quanto attiene agli ulteriori rilievi riguardanti i pagamenti si conferma che prima della circolare regionale 4/2014 non esistevano procedure definite per rilasciare il certificato di regolare esecuzione, i DURC indicati come mancanti, invece, sono stati acquisiti e si allegano. Con riferimento infine alla certificazione di Equitalia per i pagamenti superiori a 10.000,00 questo accertamento non viene eseguito dal RUP o DEC ma direttamente dalla Ragioneria al momento del mandato di pagamento ed è conservato negli archivi della Ragioneria, come attestato recentemente dalla Ragioneria stessa come da mail del 9.2.2016.

**(Osservazioni)** – restano ferme le valutazioni formulate nella CRI in merito alla mancanza di rigorosa prova dell'infungibilità del servizio. Merita, a tal fine, citare un ultimo passaggio rilevante, della nota richiamata, con cui è evidenziata la necessità dell'affidamento diretto "… accertata l'esistenza dei presupposti dell'art. 10 delle medesime disposizioni in ordine alla specialità, infungibilità e caratteristiche tecniche del servizio da acquisire". In definitiva, l'affidamento diretto in trattazione è conseguente alla circostanza che Siemens è da considerare il solo soggetto in grado di gestire il servizio in precedenza descritto. Peraltro, giova rammentare che i principi comunitari che da sempre sostengono e governano la disciplina di settore, oggi sanciti nella Direttiva 2014/24/UE, prevedono che è possibile

ricorrere a procedure negoziate senza previa pubblicazione di un bando in casi eccezionali, quando vi è un unico fornitore, «*se la situazione di esclusività non è stata creata dalla stessa amministrazione aggiudicatrice in vista della futura gara di appalto*» (cfr. Comunicazione del 25 giugno 2013, Contro il *lock-in*: costruire sistemi TLC aperti facendo un uso migliore degli standard negli appalti pubblici (Com (2013) 455 *final*)).

Per quanto concerne la fase di esecuzione e, in particolare, per quanto attiene all'effettivo pagamento, si evidenzia, che, per quanto in atti, non è stata accertata, in violazione dell'art. 312 del D.P.R. 5 ottobre 2010, n. 207, l'esistenza del certificato di regolare esecuzione e degli altri controlli previsti in tema di contratti pubblici.

#### 10. «*Contratto di appalto relativo alla progettazione, stampa e distribuzione di materiale elettorale*»

Con procedura negoziata ex art. 57, comma 2, lett. b) e c), del Codice degli appalti, è stato affidato all'Istituto Poligrafico e Zecca dello stato S.p.a. il contratto di appalto suindicato per lo svolgimento delle elezioni regionali del 24 e 25 febbraio 2013 (CIG 4871571390).

**(Rilievo ANAC – MEF)** – si osserva che con procedura negoziata ex art. 57, comma 2, lett. b) e c), del Codice degli appalti è stato affidato all'Istituto Poligrafico e Zecca dello stato S.p.a. il contratto di appalto relativo alla progettazione, stampa e distribuzione del materiale elettorale occorrente per lo svolgimento delle elezioni regionali del 24 e 25 febbraio 2013, senza la sussistenza dei presupposti di legge sottesi alla norma sopra richiamata. In particolare si evidenzia che “... *la richiesta di affidamento è motivata dalle circostanze di necessità e urgenza conseguenti ai tempi ristretti determinati inderogabili dalle scadenze elettorali*”. Tuttavia si rileva che se anche le elezioni regionali sono state fissate dal Governo per i giorni 24 e 25 febbraio 2013, presumibilmente in anticipo rispetto ai tempi attesi, è anche vero che il Consiglio Regionale della Lombardia doveva essere rinnovato in seguito alle dimissioni della maggioranza dei suoi Consiglieri, che sono state rassegnate nel mese di ottobre 2012. Da ottobre dell'anno precedente, quindi, era prevedibile la prossimità delle elezioni regionali. Inoltre, non risulta stipulato in proposito alcun contratto, ai sensi del comma 13 del richiamato art. 11 del Codice, mentre risulta che la Struttura gestione acquisiti, per importi così elevati, stipula stabilmente il contratto in forma pubblica amministrativa;

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** - Si allegano le note del RUP prot. n. A1.2013.0001951 del 08.01.2013 e n. A1.2013.0002711 del 10.01.2013 che illustrano i presupposti della procedura negoziata e le motivazioni dell'urgenza.

In particolare:

- le dimissioni del Consiglio regionale sono avvenute solo a fine ottobre in particolare nella data 26/10/2012 con conseguente scioglimento anticipato del Consiglio regionale, per cui la prossimità delle elezioni regionali non era prevedibile prima di tale data, mentre la scadenza “naturale” della legislatura era all'anno 2015;
- l'approvazione della legge regionale 31 ottobre 2012, n. 17 “Norme per l'elezione del Consiglio regionale e del Presidente della Regione”, legge di iniziativa consiliare cui gli uffici della Giunta, chiamati alla relativa attuazione, non hanno concorso a istruire è avvenuta in tale ultima seduta del Consiglio regionale. Pertanto fino all'approvazione di tale legge,

entrata in vigore il giorno dopo alla pubblicazione, ovvero il 1/11/2012, non era noto nemmeno il sistema elettorale posto a base del procedimento;

- l'approvazione della legge n. 17/2012 ha imposto per la prima volta l'elaborazione ex novo del materiale necessario allo svolgimento delle operazioni elettorali, poiché la gestione delle procedure elettorali è posta in capo alla Regione solo nel caso in cui la medesima regione a statuto ordinario si doti di una specifica legge elettorale. Pertanto, fino alle precedenti elezioni del 2010 Regione Lombardia non ha gestito le procedure elettorali, curate in autonomia dai competenti organi dello Stato sulla base delle disposizioni di cui alle leggi 17 febbraio 1968, n. 108 e 23 febbraio 1995, n. 43 (rif. art. 5 della legge costituzionale 22 novembre 1999, n. 1);

- lo svolgimento delle elezioni regionali 2013, in particolare per quanto concerne la definizione del materiale cartaceo a supporto del procedimento elettorale, è stato caratterizzato dall'abbinamento con le elezioni politiche 2013. L'indizione delle elezioni politiche è avvenuta con D.P.R. del 22 dicembre 2012 n. 226 "Convocazione dei comizi per le elezioni della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica" a fronte dello scioglimento delle Camere avvenuto nella medesima data. A fronte delle disposizioni sul cd. *election day*, il Prefetto di Milano ha pertanto assunto solo in data 27 dicembre 2012 il decreto di indizione dei comizi per lo svolgimento delle elezioni regionali nella medesima data del 24 e 25 febbraio.

Prima di tale data il materiale occorrente non poteva essere predisposto nell'incertezza circa la data di svolgimento delle consultazioni, il tipo di istruzioni da predisporre per gli uffici etc. Di tali materiali occorre garantire naturalmente la distribuzione con i tempi e le garanzie di sicurezza a tutti note.

Per quanto riguarda, infine, la forma del contratto di cui si eccepisce la mancanza della forma pubblica si evidenzia che l'art. 19, comma 1, della LR 14/1997 prevede la forma pubblica amministrativa solo per importi superiori alla soglia comunitaria conseguenti ad una procedura ad evidenza pubblica.

**(Osservazioni)** – le controdeduzioni appaiono in parte condivisibili, anche se, verosimilmente, ci sarebbero stati i tempi per una procedura negoziata ai sensi dell'articolo 125, comma 11, del d.lgs 163/06, ovvero per una indagine di mercato ai sensi del comma 6 dello stesso articolo 57 del codice dei contratti.

#### 11. «*Ripetizione del servizio di realizzazione, erogazione, monitoraggio e rendicontazione dei titoli di assegnazione della dote scuola*»

Con le procedure di cui all'art. 57, comma 5, lett. b), del D.Lgs. n. 163/2006 (ripetizione), è stato affidato il servizio di realizzazione, erogazione, monitoraggio e rendicontazione dei titoli di assegnazione della dote scuola per gli anni scolastici 2013/2014 e 2014/2015, concernente quindi l'organizzazione e la gestione tecnica, informatica e logistica del sistema di finanziamento posto in essere tramite *voucher* sociali nello specifico destinati a studenti per il pagamento delle rette negli istituti privati e per l'acquisto dei libri (CIG 513433399E).

**(Rilievo ANAC – MEF)** – si ravvisa anche nel caso di specie la mancanza di "imprevedibilità" dei nuovi servizi; "imprevedibilità ed eventualità" che sono i presupposti

per il ricorso alla procedura negoziata di cui all'art. 57, comma 5, lett. b), del D.Lgs. n. 163/2006 (ripetizione del contratto);

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** - Si allega la nota del RUP prot. E1.2013.0125882 del 23.05.2013 in cui si illustrano le motivazioni della ripetizione.

**(Osservazioni)** - non si ritengono condivisibili le controdeduzioni spiegate, che non aggiungono novità rispetto a quanto precedentemente assunto e prendono a fondamento la nota del RUP prot. E1.2012.0018376 del 16.02.2012, precedentemente vagliata dal gruppo ispettivo. Si ribadisce che la disposizione di cui all'art. 57, comma 5 lett. b) del codice dei contratti è da interpretarsi in senso restrittivo, in quanto non fonda una nuova ipotesi di generale rinnovabilità dei contratti di servizi consistente nella ripetizione di servizi analoghi a quelli affidati all'esito di una gara ma si riferisce soltanto ad eventuali esigenze di servizi analoghi (distinti dai servizi complementari) sopravvenute nel triennio successivo alla stipula del contratto (cfr. Consiglio di Stato, Sez. V, 11.5.2009, n. 2882, Sez. VI, 28.1.2011, n. 642, Sez. IV, 27/1/2014, n. 3551).

#### 12. «*Contratto d'appalto per la ripetizione del servizio di comunicazione*»

Con le medesime procedure di cui all'art. 57, comma 5, lett. b) (ripetizione), è stato affidato anche il servizio di comunicazione - lotto 1: servizio *full service* di comunicazione istituzionale, in precedenza affidato con procedura aperta (CIG 5313819E25).

**(Rilievo ANAC - MEF)** - si rileva anche nel caso di specie la mancanza di imprevedibilità che richiede la norma di cui all'art. 57, comma 5, lett. b), del D.Lgs. n. 163/2006 per ricorrere all'istituto della "ripetizione" del contratto. Peraltro la problematica nel caso di specie era stata eccepita anche dal responsabile dell'Ufficio Acquisti (cfr. prot. A1.2014.0063150 del 15 luglio 2014).

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** - Con riferimento alla ripetizione del contratto si fa presente che i servizi "nuovi" nell'accezione di cui alla deliberazione AVCP n. 22 dell'8 maggio 2013 consistono nel caso di specie nella realizzazione degli eventi comunicazionali legati ad EXPO 2015 e sono strettamente connessi ai ritardi di ARCA nello svolgimento e nell'aggiudicazione della gara per i servizi di comunicazione ed eventi, per la quale era stato effettuato uno studio di fattibilità già nel 2013, il cui bando è stato pubblicato solo in data 02.08.2014, che è stata aggiudicata per il Lotti 1-2-3 in data 16.03.2015 e per il Lotto 4 in data 19.06.2015 e che è stata contrattualizzata tra la fine di giugno e la fine di luglio 2015, quindi ad evento EXPO avanzato. Le convenzioni sono pubblicate sul sito di ARCA [www.arca.regione.lombardia.it](http://www.arca.regione.lombardia.it).

Tali ritardi sono dovuti alle vicende istituzionali che, proprio in quel periodo, hanno caratterizzato la vita di Arca trasformata da Agenzia pubblica in SPA con l.r. 31.07.2013 n. 5, con la nomina degli organi avvenuta nell'aprile 2014 e del Direttore Generale nel giugno dello stesso anno e con conseguente fisiologico rallentamento delle attività in corso.

A dimostrazione di quanto sopra rappresentato si evidenzia che nel contratto di ripetizione in argomento era stata inserita la clausola di recesso nel caso di attivazione della convenzione ARCA.

Si evidenzia infine che la nota citata dagli Ispettori prot. A1.2014.0063150 del 15.07.2014 afferisce ad un altro procedimento ovvero "Ripetizione del servizio di assistenza tecnica e



supporto per le attività di competenza dell'Autorità di Audit di cui all'art. 62 del Reg. CE n. 1083/2006 per i programmi operativi Competitività Regionale e Occupazione parte FESR e parte FSE 2007/2013 Cooperazione Transfrontaliera Italia Svizzera 2007/2013".

**(Osservazioni)** – non vi sono ragioni per non confermare quanto rilevato in CRI, in quanto, fermo restando quanto osservato al paragrafo 11 di cui sopra, è pacifico che, in tema di rinnovo o proroga dei contratti pubblici, non vi è alcuno spazio per l'autonomia contrattuale delle parti, ma vige il principio che, salvo espresse previsioni dettate dalla legge in conformità alla normativa comunitaria, l'amministrazione, una volta scaduto il contratto, deve, qualora, abbia la necessità di avvalersi dello stesso tipo di prestazioni, effettuare una nuova gara. In particolare la ripetizione del servizio analogo di cui all'articolo 57, comma 5, lett. b) non può essere utilizzata come un "ammortizzatore" delle scelte riorganizzative ovvero delle disfunzioni della stessa amministrazione (cfr. comunicato del Presidente ANAC del 4 novembre 2015).

### 13. «Affidamento del Servizio di Digital Library»

La suddetta procedura è stata indetta da ARCA con determinazione n. 91 del 21.06.2013, ai sensi dell'art. 54, comma 5, del d.lgs. 163/2006. La stessa procedura è stata poi aggiudicata con determina di ARCA n. 23 del 12.02.2014 (R.T.I. SPACE S.p.A. – STELF S.r.l.), per un importo complessivo di 864.000,00 euro. Il relativo contratto d'appalto, infine, è stato stipulato in data 23.05.2014. La procedura in trattazione, pertanto, non è stata gestita dalla Regione Lombardia ma, appunto, da ARCA. In ogni caso, la stessa procedura è stata valutata dagli ispettori per quanto attiene la relativa fase di esecuzione. Si evidenzia che la durata del contratto è stata definita in 18 mesi, decorrendo dal 10.04.2014 fino al 09.10.2015 (art. 5 del contratto).

**(Rilievo ANAC - MEF)** – si evidenzia la usuale mancata verifica di conformità delle prestazioni ai sensi dell'art. 312 e ss. del d.P.R. 207/2010. In particolare le verifiche degli ispettori hanno individuato che ai fini del pagamento sarebbe stato necessario procedere – da parte dell'amministrazione regionale – all'accettazione degli stati di avanzamento presentati dall'aggiudicatario. Orbene, dalla documentazione fornita, sono stati riscontrati alcuni verbali del Comitato di coordinamento del servizio "Digital Library" del 26.09.2014 (I SAL), del 08.01.2015 (II SAL), del 09.04.2015 (III SAL) e del 06.07.2015 (IV SAL), da cui non emerge una vera e propria accettazione del SAL di riferimento. Invero, in alcuni casi, sono rappresentate anche vere e proprie problematiche rispetto all'attuazione del servizio. Tra l'altro, i suddetti verbali non risultano opportunamente siglati e firmati da parte dei corrispondenti partecipanti;

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** - i *report* del Comitato di Coordinamento previsto dall'art. 5 del capitolato rappresentano la sintesi dei lavori e non verbali da sottoscrivere da parte dei singoli componenti del Comitato. Attraverso tali report il Comitato ha preso atto dei singoli SAL. Si precisa inoltre che i certificati di regolare esecuzione sono stati rilasciati per tutti i pagamenti in relazione ai rispettivi SAL.

Con riferimento infine alla certificazione di Equitalia per i pagamenti superiori a € 10.000,00 questo accertamento non viene eseguito dal RUP o DEC ma direttamente dalla Ragioneria al

momento del mandato di pagamento ed è conservato negli archivi della Ragioneria, come attestato recentemente dalla Ragioneria stessa con mail del 09.02.2016.

**(Osservazioni)** – le spiegazioni della Regione Lombardia non convincono poiché i cd “report”, a prescindere dal *nomen iuris*, sono a pieno titolo, in quanto “sintesi dei lavori” eseguiti, atti afferenti al procedimento di verifica di conformità dell’affidamento di cui agli articoli 312 e ss. del d.P.R. 207/2010 e, pertanto, avrebbero dovuto essere sottoscritti e protocollati ai sensi dell’articolo 317 del citato d.P.R. e, più in generale, dell’articolo 53, comma 5, del DPR 445/2000 in quanto atti aventi valenza esterna del procedimento amministrativo. Gli stessi certificati di regolare esecuzione risultano, peraltro, carenti sotto il profilo della protocollazione.

#### 14. «Partecipazione della Regione Lombardia alla manifestazione fieristica “l’artigiano in fiera 2104”»

L’affidamento in esame (CIG: 601732018D) afferisce alla Partecipazione della Regione alla manifestazione fieristica “l’Artigiano in fiera 2014”, in programma dal 29 novembre all’8 dicembre 2014, presso il polo fieristico Rho – Pero, gestita, in maniera esclusiva, dalla Società GE.FI – Gestione Fiere S.p.A.. la partecipazione è stata determinata con deliberazione di Giunta regionale n. X/2629 del 14.11.2014; il relativo schema di contratto, con la suddetta Società, è stato approvato con decreto del Dirigente della Struttura Eventi n. 11164 del 26.11.2014.

**(Rilievo ANAC – MEF)** – si osserva la carenza di un’attività di verifica delle prestazioni rese; in particolare, il contratto fornito manca dell’indicazione della data di sottoscrizione ed inoltre, sulla base della documentazione acquisita, non risulta che la Società aggiudicataria del servizio abbia presentato la relazione prevista ai sensi dell’art. 4 del contratto d’appalto, con la quale “*al termine della manifestazione e contestualmente alla presentazione della fattura, [...] confermi l’avvenuta fornitura delle condizioni descritte...*”;

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** - Il contratto effettivamente non riporta una data ma è stato repertoriato nella Raccolta Contratti e Convenzioni in data 16.12.2014 al n. 18746. Si segnala che la relazione annuale prevista ai sensi dell’art. 4 del contratto è presente.

**(Osservazioni)** – Si prende atto dei chiarimenti forniti e non si ha nulla da osservare.

#### 15. «Acquisto e installazione di un sistema di videosorveglianza»

L’affidamento di che trattasi concerne la fornitura ed installazione di un sistema di videosorveglianza basato sull’impiego congiunto di videocamere ottiche e infrarosso termico in grado di rilevare lo stato di un fronte franoso sia in ore diurne che notturne (CIG: 5755828386).

In particolare con nota protocollo Y1.2014.0033449 del 21.05.2014, la Direzione Generale Sicurezza, Protezione civile e Immigrazione Protezione civile Gestione delle emergenze ha specificato la necessità di procedere all’implementazione di un presidio continuo in Val Chiavenna sulla stradale, a seguito della frana della Val Genasca presso il Comune di San. Giacomo Filippo, provincia di Sondrio. Nella stessa nota è indicata una serie di requisiti tecnici della strumentazione da implementare, per un efficace raggiungimento delle finalità da conseguire con la citata attività

di presidio.

E' stata individuata, a questo fine, come aggiudicataria, la ditta 037&SMITT S.r.l. di Bergamo, risultata in grado di assicurare, attraverso il sistema di videosorveglianza denominato "Guardian", le esigenze di sorveglianza richieste. In data 25.03.2014, la citata ditta ha presentato una propria dichiarazione di esclusività dell'utilizzo del brevetto riguardante il sistema di videosorveglianza "Guardian" e, sulla base di ciò, si è proceduto all'applicazione dell'art. 57, comma 2, lett. b), del d.lgs. 163/2006.

**(Rilievo ANAC - MEF)** - emerge che l'affidamento in parola è intervenuto a seguito di procedura ex art. 57, comma 2, lett. b) d.lgs. 163/06 senza che sia stato comprovato, con riferimento alla documentazione fornita, in maniera dettagliata e rigorosa che, effettivamente, *"l'unica soluzione concretamente praticabile"* fosse il sistema di videosorveglianza "Guardian", di cui la società aggiudicataria risulta essere, questo sì, esclusivo fornitore. Inoltre, non è stato riscontrato il certificato di regolare esecuzione relativo all'erogazione della fornitura in trattazione, e non sono stati riscontrati i principali controlli da eseguire con riferimento all'aggiudicatario (DURC, Tracciabilità dei flussi finanziari, ecc.).

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** - L'affidamento in esclusiva è giustificato dall'esistenza di un brevetto di cui è titolare la Società 037&SMITT SRL avente per oggetto il sistema di videosorveglianza "Guardian".

I motivi per cui è stato necessario installare il sistema "Guardian" sono contenuti nella lettera del RUP prot. n. Y1.2014.0003449 del 21.05.2014

Infine con riferimento ai documenti indicati come mancanti si allegano di seguito:

- certificato di regolare esecuzione
- DURC,
- tracciabilità dei flussi finanziari.

**(Osservazioni)** - restano ferme le valutazioni formulate nella CRI in merito alla mancanza di rigorosa prova dell'infungibilità del servizio. Peraltro, giova rammentare che i principi comunitari che da sempre sostengono e governano la disciplina di settore, oggi sanciti nella Direttiva 2014/24/UE, prevedono che è possibile ricorrere a procedure negoziate senza previa pubblicazione di un bando in casi eccezionali, solo quando vi è la certezza di un unico fornitore.

#### 16. «Partecipazioni fiere di settore Italia/Estero»

A seguito di deliberazione giunta n. X/1083 del 12.12.2013, si è approvato il programma di promozione turistica della Regione Lombardia attraverso la partecipazione alle fiere di settore in Italia e all'estero. Con nota n. O1.2014.0005614 del 12.06.2014, la Direzione Generale Commercio,

Turismo e Terziario ha richiesto di attivare la procedura di partecipazione alla fiera TTI in programma a Rimini dal 9 all'11 ottobre. La Società TTG Italia S.p.A ha certificato di essere l'organizzatrice, in via esclusiva, della manifestazione in trattazione.

**(Rilievo ANAC - MEF)** - non sono stati riscontrati i controlli principali previsti dalla normativa vigente (DURC, Tracciabilità dei flussi finanziari, ecc.), e non è stato riscontrato il relativo certificato di regolare esecuzione;

(**Controdeduzione Regione Lombardia**) - con riferimento ai documenti indicati come mancanti si allegano di seguito:

- DURC
- tracciabilità dei flussi finanziari
- certificato di regolare esecuzione;

(**Osservazioni**) – si prende atto dei chiarimenti forniti; nulla da osservare.

17. *«Partecipazione della Regione Lombardia all'edizione 2014 del "Meeting per l'amicizia fra i popoli" dal 9 all'11 ottobre»*

Con deliberazione n. X/2219 del 25.07.2014, la Giunta regionale ha approvato la partecipazione, della Regione Lombardia, all'edizione 2014 del "Meeting per l'amicizia fra i popoli", in programma presso la fiera TTI a Rimini dal 9 all'11 ottobre. Con successivo decreto n. 7316 del 30.07.2014, il Dirigente Struttura Eventi ha approvato lo schema di contratto da stipulare con la società "Evidentia Communication S.r.l." Quest'ultima è risultata l'unica ed esclusiva organizzatrice, sulla base della dichiarazione presentata, da parte della stessa società, in data 24.06.2014.

(**Rilievo ANAC – MEF**) – non sono stati riscontrati i controlli previsti dalla normativa vigente in materia di Tracciabilità dei flussi finanziari e, inoltre, non è stato riscontrato il relativo certificato di regolare esecuzione;

(**Controdeduzione Regione Lombardia**) - con riferimento ai documenti indicati come mancanti si allegano di seguito:

- tracciabilità dei flussi finanziari
- certificato di regolare esecuzione.

(**Osservazioni**) – si prende atto dei chiarimenti forniti; nulla da osservare.

18. *«Contratto d'appalto per la ripetizione del servizio di assistenza tecnica e supporto per le attività di competenza dell'autorità di audit per i programmi operativi di competitività regionale e occupazione»*

Con le procedure di cui all'art. 57, comma 5, lett. b), del D.Lgs. n. 163/2006 (ripetizione), successivamente alla procedura aperta effettuata ex art. 55, sono stati acquisiti i servizi di assistenza tecnica e supporto per le attività di competenza dell'autorità di audit di cui all'art. 62 del reg. (CE) n. 1083/2006 per i programmi operativi competitività regionale e occupazione parte FESR e parte FSE 2007/2013 e cooperazione transfrontaliera Italia-Svizzera 2007/2013 (CIG 5847298EF1).

(**Rilievo ANAC – MEF**) – si rileva, come nel caso rubricato al punto ..... che precede, una ripetizione contrattuale con mancanza di motivazione in ordine alla fissazione della base di gara (che con la ripetizione finisce con il coincidere con l'importo di aggiudicazione), nonché in ordine alla tempistica del contratto. Nel caso di specie, a fronte di un servizio originario reso per 36 mesi si prospetta un corrispettivo pari a 317.500,00 euro più IVA, i corrispondenti elementi del contratto ripetuto prevedono, a fronte di un servizio reso per 29 mesi, un corrispettivo pari a 317.000,00 euro più IVA. Occorre al riguardo rilevare che nella nota riportante la richiesta di attivazione della procedura (prot. A1.2014.0061729 del

10.07.2014) si indica che *“i servizi richiesti sono servizi simili ed analoghi a quelli del primo affidamento”*.

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** – la Regione, in opposizione ai rilievi istruttori, allega le note intercorse per l'istruttoria della procedura, nelle quali sono specificati i servizi “nuovi” nell'accezione di cui alla deliberazione AVCP n. 22 dell'8 maggio 2013 che hanno determinato la ripetizione del contratto. Tali servizi consistono:

1. nella redazione e presentazione da parte dell'Autorità di Audit della dichiarazione di chiusura di cui all'art. 62, par 1, lett e) del Reg (CE) 1083/2006;
2. nella predisposizione dei pareri, ai sensi dell'art. 124 del Reg (CE) 1303/2013, per la designazione delle Autorità di Gestione e Certificazione ed eventuali Organismi Intermedi dei POR della programmazione 2014-2020.

Il valore economico della ripetizione è sostanzialmente pari a quello originario in quanto il carico di lavoro è identico ma la durata è inferiore e ciò è dovuto al fatto che il servizio di supporto all'Autorità di Audit deve essere completato nel termine stabilito dall'art. 62 del Reg. (CE) 1083/2006 (31/03/2017).

Si riporta di seguito l'art. 62 del Reg (CE) 1083/2006 *“l'autorità di audit di un programma è incaricata in particolare dei seguenti compiti..... presentare alla Commissione entro il 31/03/2017 una dichiarazione di chiusura che attesti la validità della domanda di pagamento e del saldo finale e la legittimità e la regolarità delle transazioni soggiacenti coperte dalla dichiarazione finale delle spese, accompagnata da un rapporto finale”*.

**(Osservazioni)** – quanto prospettato e prodotto dalla Regione non apporta nuovi elementi rispetto a quanto esaminato e rilevato dalla gruppo ispettivo. L'ipotetica identità dei carichi di lavoro rappresentata non si ritiene giustificabile, in assenza di una rigorosa analisi motivazionale, con il mero richiamo alla necessità di concludere il programma di audit in un rapporto finale nel termine di legge. Ulteriore incongruenza di tale operazione si rinviene nella nota del RUP prodotta, prot. A1.2014.0061729 del 10.7.2014, ove si paventa la possibile mancanza di copertura finanziaria dello stesso affidamento.

#### 19. *«Acquisizione dei servizi di full-service di comunicazione a supporto delle attività istituzionali della DG Salute»*

Con le procedure di cui all'art. 125, comma 11, del D.Lgs. n. 163/2006 (acquisizione di servizi in economia mediante cottimo fiduciario), sono stati affidati i servizi full-service di comunicazione a supporto delle attività istituzionali della DG Salute (CIG 5776548E32).

**(Rilievo ANAC – MEF)** – la limitazione del servizio a 12 mesi, e la fissazione di una base di gara in prossimità (199.000,00 euro) della soglia di cui all'art. 125, comma 9, del Codice degli appalti, sembra costituire un “artificioso frazionamento”. In particolare non appare plausibile eccepire un ritardo nella attivazione della gara da parte di ARCA, atteso che la stessa fa parte del medesimo sistema regionale. Inoltre non risulta reperita, poiché nemmeno richiesta alla competente Prefettura, la certificazione relativa alla sussistenza di una delle cause ostative previste dall'articolo 10 della legge 31 maggio 1965, n. 575 (ora art. 67 del decreto legislativo n. 159 del 2011);

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** – La tipologia di servizio riguarda l'attività di comunicazione per la cui acquisizione è stato attivato in via d'urgenza un cottimo fiduciario

in considerazione dei ritardi di ARCA SPA nell'espletamento e aggiudicazione della gara per i servizi di comunicazione ed eventi, come già illustrato al precedente punto 12. Tale ritardo e la necessità di dare continuità al servizio informativo in ambito sanitario ha pertanto determinato l'urgenza che legittima il cottimo, come indicato nella nota di attivazione della procedura prot. n. H1.2014.0015300 del 16.04.2014. Si evidenzia inoltre che per le motivazioni sopra indicate nel foglio patti e condizioni era stata inserita la clausola di recesso nel caso di attivazione della convenzione ARCA.

La richiesta di certificazione antimafia è stata eseguita tardivamente.

**(Osservazioni)** – le delucidazioni fornite non riportano elementi nuovi o significativi circa le deduzioni cui si è pervenuti nelle risultanze istruttorie, in quanto, fermo restando quanto osservato al paragrafo 12 di cui sopra, le procedure d'urgenza e/o i rinnovi e le proroghe non possono essere utilizzati come un "ammortizzatore" delle scelte riorganizzative ovvero delle disfunzioni della stessa amministrazione (cfr. comunicato del Presidente ANAC del 4 novembre 2015). Come già detto, l'ANAC con deliberazione n. 22 dell'8 marzo 2012 ha precisato che "Non possono integrare gli estremi richiesti dalla norma quelle urgenze o circostanze comunque prevedibili, o che fossero divenute tali in forza di un comportamento omissivo o inattivo dell'Amministrazione".

Relativamente alla mancata acquisizione della documentazione antimafia, si prende atto della dichiarata violazione dell'articolo 83 del Decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159 (codice antimafia), che impone l'acquisizione della documentazione antimafia di cui all'articolo 84 dello stesso decreto prima di stipulare, approvare o autorizzare i contratti e subcontratti relativi a lavori, servizi e forniture pubblici.

#### ***20. «Affidamento del servizio di assistenza tecnica per la definizione della strategia di comunicazione del POR FESR 2014/2020»***

Con le procedure di cui all'art. 125, comma 11, del D.Lgs. n. 163/2006 (acquisizione di servizi in economia mediante cottimo fiduciario), sono stati affidati i servizi di assistenza tecnica per la definizione della strategia di comunicazione del POR FESR 2014/2020

**(Rilievo ANAC – MEF)** – si rileva, analogamente alla procedura di affidamento che precede (identiche sia le modalità di individuazione del contraente che l'importo a base di gara), un artificioso frazionamento. Inoltre il DURC utile al perfezionamento dell'aggiudicazione risulta essere non regolare.

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** – La tipologia di servizio riguarda la tematica comunicazione che, come è noto, è connessa ai ritardi della gara sulla comunicazione espletata da ARCA SPA già esposti. La richiesta di attivazione della gara infatti è del 07.08.2014 prot. n. A1.2014.0069998, data in cui ARCA SPA aveva da pochi giorni pubblicato il proprio bando.

Le motivazioni dell'urgenza che hanno legittimato il cottimo sono dettagliate nella lettera sopra citata e consistono nell'obbligo stabilito dal Reg. UE 1303/2014 di presentare al Comitato di Sorveglianza la strategia di comunicazione del POR FESR 2014/2020 per la relativa approvazione entro aprile/maggio 2015: pertanto non era possibile attendere la tempistica della gara di ARCA SPA. L'adozione del decreto di aggiudicazione in data 05.03.2015 e la sottoscrizione del Foglio Patti e Condizioni in data 06.03.2015, seppur in

ritardo per problematiche di natura contabile inerenti l'accertamento delle entrate ed espressamente risultanti dalle note istruttorie prot. n. A1.2015.0001429 del 09.01.2015, prot. n. A1.2015.0005792 del 21.01.2015 e prot. n. A1.2015.0014994 del 19.02.2015, sono comunque antecedenti alla contrattualizzazione della gara di ARCA SPA intervenuta tra giugno/luglio 2015.

Per quanto riguarda il DURC l'irregolarità rilevata dagli Ispettori del MEF non riguarda il mancato versamento dei contributi bensì la chiusura della posizione assicurativa INAIL, in ogni caso con il primo pagamento è stato richiesto nuovo DURC che è risultato regolare.

**(Osservazioni)** – non si ravvisano ragioni per non confermare quanto rilevato in CRI, in quanto, fermo restando quanto osservato al paragrafo di cui sopra, le procedure d'urgenza e/o i rinnovi e le proroghe non possono essere utilizzati come un "ammortizzatore" delle scelte riorganizzative ovvero delle disfunzioni della stessa amministrazione (cfr. comunicato del Presidente ANAC del 4 novembre 2015). Come già detto, l'ANAC con deliberazione n. 22 dell'8 marzo 2012 ha precisato che "Non possono integrare gli estremi richiesti dalla norma quelle urgenze o circostanze comunque prevedibili, o che fossero divenute tali in forza di un comportamento omissivo o inattivo dell'Amministrazione".

#### 21. «*Servizio di ideazione, organizzazione e realizzazione di un torneo di calcio a 5 dal titolo Expo Champions Tour*»

Con le procedure di cui all'art. 125, comma 11, del D.Lgs. n. 163/2006 è stato acquisito il servizio di ideazione, organizzazione e realizzazione di un torneo di calcio a 5 (calcetto) dal titolo Expo Champions Tour in attuazione della DGR n. 1752 del 30 aprile 2014 (CIG 5790585DE5).

**(Rilievo ANAC – MEF)** – si osserva che erroneamente l'indagine di mercato è stata esperita nei confronti di soggetti non attivi nel campo della organizzazione di eventi sportivi, il che può essere alla base della mancanza di concorrenza (si è registrato un solo offerente). Inoltre non è stata reperita, poiché nemmeno richiesta alla competente Prefettura, la certificazione inerente la eventuale sussistenza di una delle cause ostative previste dall'articolo 10 della legge 31 maggio 1965, n. 575 (ora art. 67 del decreto legislativo n. 159 del 2011);

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** – Il servizio riguarda un evento attivato in via d'urgenza in considerazione dei ritardi già esposti della gara sulla comunicazione espletata da ARCA SPA. Con riferimento all'indagine di mercato (e al conseguente invito) si precisa che la stessa è stata indirizzata ai fornitori iscritti nell'elenco telematico della Giunta Regionale e qualificati per le categorie merceologiche ATECO N 82.3 – "Organizzazione di convegni e fiere" ed M 73.1 – "Pubblicità", correlate al CPV 79952000-2 – "Servizi di organizzazione di eventi"

La richiesta di certificazione antimafia è stata eseguita tardivamente attraverso l'applicativo SI.CE.ANT.

**(Osservazioni)** – si conferma quanto rilevato nella CRI, nello specifico si ritiene fosse necessario operare una indagine di mercato volta ad individuare soggetti effettivamente attivi nel campo della organizzazione di eventi sportivi, non tanto nel campo della organizzazione di convegni e fiere o nel campo della pubblicità, che sembrano lambire solo parzialmente l'oggetto del servizio da appaltare. La declaratoria delle suddette categorie merceologiche,

infatti, per la loro genericità non assicura che i soggetti invitati possano effettivamente prestare i servizi richiesti, circostanza che può essere confermata anche da un rapido riscontro effettuato sui siti internet dei soggetti invitati a fornire offerta. Tali circostanze non appaiono estranee, e probabilmente sono state determinanti, nel determinare la presentazione di una sola offerta. Si conferma altresì, come già osservato in punti precedenti, che le procedure d'urgenza e/o i rinnovi e le proroghe non possono essere utilizzati come un "ammortizzatore" delle scelte riorganizzative ovvero delle disfunzioni della stessa amministrazione (cfr. comunicato del Presidente ANAC del 4 novembre 2015). Come già detto, l'ANAC con deliberazione n. 22 dell'8 marzo 2012 ha precisato che "Non possono integrare gli estremi richiesti dalla norma quelle urgenze o circostanze comunque prevedibili, o che fossero divenute tali in forza di un comportamento omissivo o inattivo dell'Amministrazione".

Da ultimo si ravvisa, anche in questo caso, una violazione nell'applicazione del d.lgs 159/2011.

## ***22. «Appalto dei servizi di organizzazione e partecipazione di Regione Lombardia ad eventi in ambito regionale e nazionale»***

Con procedura negoziata di cui all'art. 57, comma 5, lett. b), del D.Lgs. n. 163/2006 (ripetizione), successivamente alla procedura aperta effettuata nel 2012 ex art. 55, stesso Codice, è stato acquisito per ulteriori 23 mesi il servizio di organizzazione e partecipazione di Regione Lombardia ad eventi in ambito regionale e nazionale (CIG 5843684895).

**(Rilievo ANAC - MEF)** – come nei casi di ripetizione contrattuale che precedono, si registra, senza motivazione specifica, una riduzione della durata dell'appalto (23 mesi in luogo dei 24 mesi del contratto originario), a fronte tuttavia di un identico corrispettivo dell'appalto (1.680.000,00 euro). Solo su sollecitazione della Struttura gestione acquisti, con nota prot. A1.2014.0066219 del 24 luglio 2014 il RUP ha evidenziato - genericamente - che tale incremento contrattuale "... è da ricondurre alla sopraggiunta necessità di avvalersi dei servizi di agenzia per l'attività di progettazione e organizzazione di eventi e iniziative connessi a Expo 2015 e al post Expo 2015, non prevedibili al momento della citata deliberazione di programmazione".

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** – Con riferimento alla evidenziata discrasia tra la durata del contratto principale (24 mesi) e quella della ripetizione (23 mesi) a parità di importo, si evidenzia che è stata effettuata specifica istruttoria in ordine all'ammontare dell'importo della ripetizione in considerazione della sopraggiunta necessità di avvalersi dei servizi di agenzia per l'attività di progettazione, organizzazione e iniziative connessi a EXPO 2015 e al post EXPO. Si allegano le note prot. A1.2014.0062118 del 11.07.2014, prot. n. A1.2014.0065444 del 22.07.2014 e prot. n. A1.2014.0066219 del 24.07.2014.

Anche in questo caso si segnala il disagio dovuto ai ritardi di ARCA SPA nell'espletamento e aggiudicazione della gara comunicazione come già illustrato nei punti precedenti.

**(Osservazioni)** – le delucidazioni fornite non riportano elementi nuovi o significativi circa le deduzioni cui si è pervenuti nella relazione istruttoria in merito alla ripetizione dei servizi analoghi e delle disfunzioni amministrative, rilevando altresì che, nel caso di specie, dalla documentazione prodotta non si ravvisa una plausibile ed articolata motivazione che



consenta la disapplicazione delle restrittive regole dell'art. 57, comma 5, lett. b), del codice dei contratti.

### 23. «Affidamento della fornitura di notiziari di informazione giornalistica»

Con procedura negoziata ai sensi dell'art. 57, comma 2, lett. b), del D.Lgs. n. 163/2006 (che prevede la possibilità di affidare l'appalto con procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara "... b) qualora, per ragioni di natura tecnica o artistica, ovvero attinenti alla tutela di diritti esclusivi, il contratto possa essere affidato unicamente ad un operatore economico determinato; ..."), è stata affidata la fornitura di notiziari di informazione giornalistica di carattere generale, politica interna, politica economica, cronaca, politica e cronaca estera, economia interna ed estera, politica regionale, sport, spettacolo; notiziari regionali locali, notiziari specializzati, servizi fotografici e apparecchiature di ricezione notiziari da remoto e tramite canale satellitare emessi dall'Agenzia di stampa ANSA (Agenzia Nazionale Stampa Associata) (CIG 59264537B9).

**(Rilievo ANAC - MEF)** – si osserva che l'affidamento mediante procedura negoziata ex art. 57, comma 2, lett. b), del D.Lgs. n. 163/2006, nel caso di specie, non è giustificato dalla Amministrazione in maniera rigorosa e dettagliata così come richiesto dalla norma. In particolare dall'esame della nota prot. A1.2014.0078734 del 18 settembre 2014, contenente la richiesta di attivazione della procedura negoziata, tali circostanze non paiono così evidenti, ed anzi alcuni elementi tenderebbero a far escludere l'unicità, così come statuito dalla giurisprudenza in merito, dell'aggiudicatario (ANSA) per le finalità del servizio da acquisire.

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** – per la procedura negoziata relativa alla fornitura di notiziari di informazione giornalistica sono stati effettuati approfondimenti giuridici in apposite aree istituzionali la cui massima del 29.07.2014 si allega e dalla quale è emerso che per l'acquisizione di prodotti con proprietà intellettuale esclusiva la procedura da adottare è quella prevista dall'art. 57, comma 2, lettera b) del D.Lgs. 163/2006 purché si dimostri l'infungibilità per lo svolgimento del servizio.

L'area giuridica risulta espressamente citata dal RUP nella richiesta di attivazione del servizio prot. n. A1.2014.0078734 del 18.09.2014 nella quale si attesta anche l'indispensabilità per garantire l'attività dell'Agenzia di Stampa.

Si ricorda che gli orientamenti dell'area sono citati anche nel provvedimento di attivazione della procedura negoziata.

**(Osservazioni)** – come evidenziato al precedente punto due la procedura negoziata si applica «solo quando non esistono altri operatori economici o soluzioni alternative ragionevoli», mentre nel caso di specie l'Amministrazione procedente ha la necessità di procurarsi servizi che risultano forniti da più agenzie nel solo mercato nazionale. Fuori luogo risulta essere la motivazione per cui i comunicati ANSA siano coperti da proprietà intellettuali stante che la domanda del servizio consta, per quanto in atti, di una fornitura di notiziari di informazione giornalistica di carattere generale che, come detto, ben sono reperibili sul mercato europeo.

A tal fine si rammenta che la giurisprudenza ha, sull'argomento, assunto un orientamento costante ed ha evidenziato che, nell'ipotesi contemplata dal citato art. 57, co. 2 lett. b) d.lgs. 163/2006, «incombe sull'Amministrazione l'onere di verificare, attraverso un'approfondita ricerca di mercato, l'effettiva unicità della proposta pervenutale» e che «l'affidamento di un

servizio a trattativa privata non può giustificarsi solo in virtù del possesso di una privativa industriale, atteso che questa può legittimare una limitazione concorrenziale solo se sia in grado di connotarsi in termini di esclusiva funzionale, e cioè se venga in rilievo un prodotto con caratteristiche tecniche infungibili, non surrogabili da tecnologie alternative in grado di assicurare le medesime funzionalità» (Cons. Stato Sez. V, 2 novembre 2011, n. 5837, che confermava T.A.R. Puglia Lecce Sez. III, 14 gennaio 2011, n. 63; v. anche T.A.R. Liguria Sez. II, 2 febbraio 2011, n. 191).

E' stato anche rilevato che l'ipotesi prevista dalla lettera b) del secondo comma dell'art. 57 d.lgs. 163/2006, «correttamente interpretata in senso restrittivo, può operare solo ove ne ricorra in modo oggettivo ed incontrovertibile il presupposto applicativo e non quando sussista comunque anche un minimo spazio per poter utilmente esperire una procedura comparativa» (T.A.R. Friuli-Venezia Giulia Sez. I, 17 giugno 2015, n. 290), e che «qualificandosi la norma come eccezione all'obbligo di affidamento secondo procedura concorrenziale, se ne impone un'applicazione restrittiva, negandola ogni qualvolta sussista spazio per poter esperire (come nel caso di specie) procedura comparativa» (T.A.R. Umbria Perugia Sez. I, 4 dicembre 2015, n. 558; T.A.R. Veneto Sez. I, 4 ottobre 2010, n. 5267).

**24. «Contratto di appalto per la gestione delle attività connesse alla notifica degli atti giudiziari, dei relativi servizi complementari e delle attività di riscossione telematica della tassa auto presso gli uffici postali»**

In esito alla procedura ex art. 57, comma 2, lett. b), del D.Lgs. n. 163/2006 è stato affidato a Poste Italiane S.p.a. il contratto di appalto per la gestione delle attività connesse alla notifica degli atti giudiziari, dei relativi servizi complementari e delle attività di riscossione telematica della tassa auto.

**(Rilievo ANAC – MEF)** – si rileva che con procedura negoziata ex art. 57, comma 2, lett. b), D.Lgs. n. 163/2006 è stato affidato il servizio in oggetto a Poste Italiane in difformità alle *Linee guida per l'affidamento degli appalti pubblici di servizi postali* emanate dall'Autorità Nazionale Anticorruzione con determinazione n. 3 del 9 dicembre 2014, in cui si osserva che i servizi “a monte” (servizi di elaborazione, composizione dei documenti, stampa, imbustamento, ecc.) ed ai servizi “a valle” (conservazione sostitutiva, archiviazione degli avvisi di ricevimento, ecc.) sono sottratti al regime di esclusiva di cui all'art. 4 del d.lgs. 261/1999 e pertanto dovrebbero essere affidati con gara. Peraltro nel caso di specie viene contestualmente affidato anche il servizio di riscossione della tassa automobilistica che si pone al di fuori del problema del c.d. “*bundling*”, ovvero affidare il servizio postale insieme ad altri servizi, a monte o a valle dello stesso. Inoltre il contratto risulta sottoscritto oltre i termini di cui all'art. 11, comma 9, del D.Lgs. n. 163/2006.

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** – Il contratto non riguarda il servizio postale ordinario bensì la notifica degli atti giudiziari che la Legge (art. 12 – L. 890/2012) espressamente pone in capo in via esclusiva a Poste Italiane. Si tratta quindi di un'esclusiva *ex lege* e non del servizio postale ordinario per il quale è stata esperita gara pubblica da parte di ARCA SPA a seguito di delega del 29.11.2013, aggiudicata in data 22.10.2015.

Con riferimento infine al rilievo della sottoscrizione tardiva del contratto si evidenzia che l'art. 11, comma 9, del D.Lgs 163/2006 prevede come unica conseguenza del ritardo la facoltà dell'aggiudicatario di sciogliersi da ogni vincolo, ipotesi che non si è verificata.

**(Osservazioni)** – la replica della Regione risulta apodittica e fuorviante, posto che le risultanze istruttorie contestavano l'affidamento senza gara dei servizi di riscossione tributi nonché dei servizi a monte e a valle del servizio di recapito degli atti giudiziari, quest'ultimo soggetto a privativa ai sensi dell'articolo art. 12 – L. 890/2012. In relazione al mancato rispetto del termine per la stipula del contratto d'appalto, il fatto che l'articolo 11 del codice dei contratti non determini una sanzione *ad hoc*, non sembra essere una giustificazione plausibile vieppiù che il procedimento di affidamento è comunque governato dai principi di cui all'articolo 2, comma 1, del codice dei contratti al tempo vigente, per cui: “*L'affidamento e l'esecuzione di opere e lavori pubblici, servizi e forniture, ai sensi del presente codice, deve garantire la qualità delle prestazioni e svolgersi nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, tempestività e correttezza [...]*”; inoltre al comma 3 del medesimo articolo è previsto che: “*Per quanto non espressamente previsto nel presente codice, le procedure di affidamento e le altre attività amministrative in materia di contratti pubblici si espletano nel rispetto delle disposizioni sul procedimento amministrativo di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni e integrazioni [...]*”, per cui la immotivata tardiva stipula del contratto costituisce, ai sensi dell'articolo 2, comma 9, della legge 241 citata, elemento di valutazione della *performance* individuale, nonché di responsabilità disciplinare e amministrativo-contabile del dirigente e del funzionario inadempiente.

#### **25. «Affidamento del servizio di assistenza per l'attuazione delle politiche di pari opportunità»**

Con le procedure di cui all'art. 125, comma 11, del D.Lgs. n. 163/2006 (cottimo fiduciario), è stato acquisito il servizio di assistenza tecnico-scientifica per le attività di gestione, attuazione e

monitoraggio per l'attuazione delle politiche di pari opportunità e del piano anti violenza per il

triennio 2015/2018 (CIG 62379539A7).

**(Rilievo ANAC – MEF)** – si evidenzia che il richiamo alla procedura di cui all'art. 125, comma 11, del D.Lgs. n. 163/2006 in virtù dell'urgenza di attivare la fornitura “... *per poter sostenere la Direzione nella programmazione delle attività finalizzate all'utilizzo delle risorse del Fondo Nazionale Pari Opportunità, assegnate alla Regione Lombardia dal d.p.c.m. 24/7/2014...*” è palesemente infondata se solo si pone mente al fatto che la richiesta di attivazione del servizio è datata 20.03.2015, ossia con dieci mesi di ritardo rispetto al d.P.C.M. citato;

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** – Con riferimento alle motivazioni di urgenza del cottimo si fa presente che la procedura è stata richiesta con nota prot. n. G1.2015.0003119 del 20.03.2015.

Successivamente, a seguito di specifica istruttoria sull'urgenza, con nota prot. n. G1.2015.0004554 del 28.04.2015 la stessa è stata motivata con riferimento alle scadenze fissate dal d.p.c.m. 24.07.2014 che individua obiettivi e percorsi con tempistica determinata per

l'utilizzo delle risorse del Fondo Nazionale Pari Opportunità assegnate alla Regione Lombardia, rispetto ai quali la Direzione richiedente era già in netto ritardo.

**(Osservazioni)** – non vi sono ragioni per non confermare quanto rilevato in CRI, in quanto, fermo restando quanto osservato al paragrafo 12 di cui sopra, le procedure d'urgenza non possono essere utilizzate come un “ammortizzatore” delle scelte riorganizzative ovvero delle disfunzioni della stessa amministrazione (cfr. comunicato del Presidente ANAC del 4 novembre 2015). Vale rammentare che l'ANAC, con deliberazione n. 22 dell'8 marzo 2012, ha precisato che “Non possono integrare gli estremi richiesti dalla norma quelle urgenze o circostanze comunque prevedibili, o che fossero divenute tali in forza di un comportamento omissivo o inattivo dell'Amministrazione”.

#### 26. «Affidamento del contratto di servizio per il trasporto pubblico ferroviario regionale»

Con affidamento sostanzialmente diretto, effettuato con deliberazione della Giunta regionale n. X/3390 del 10 aprile 2015 è stato riaffidato alla società TRENORD S.r.l. il servizio di trasporto pubblico locale ferroviario di interesse regionale e locale nel periodo 1° gennaio 2015 – 31 dicembre 2020, per un importo di 2,5 mld (2.550.400.000,00) di euro (CIG 62335242BC).

**(Rilievo ANAC – MEF)** – si osserva che l'affidamento in via diretta alla società TRENORD S.r.l. per il periodo 10 gennaio 2015-31 dicembre 2020 in virtù dell'art. 5, paragrafo 6, del Regolamento (CE) n. 1370/2007 consente agli enti la facoltà di aggiudicare direttamente il servizio, prescindendo dalle disposizioni del Codice degli appalti per un affidamento di servizi di tali dimensioni (2.550.400.000,00 euro). Tuttavia, lo stesso Codice dei contratti all'art. 27, comma 1, primo periodo, prevede che “*L'affidamento dei contratti pubblici aventi ad oggetto lavori, servizi, forniture, esclusi, in tutto o in parte, dall'ambito di applicazione oggettiva del presente codice, avviene nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità*”. Quindi, poiché l'affidamento diretto costituisce una facoltà in deroga ai principi sottesi alla normativa sugli appalti, è da ritenersi necessario che lo stesso affidamento venga motivato rigorosamente, soprattutto in riferimento al principio di economicità richiamato dall'art. 27 citato. “Motivazione rigorosa” che non si rinviene nelle delibere di Giunta (D.G.R. n. X/1263 del 24 gennaio 2014 e D.G.R. n. X/3390 del 10 aprile 2015) con le quali si è provveduto all'affidamento. Per di più sul punto va ricordata la comunicazione della Commissione europea del 29.03.2014 n. 2014/C92/01 sugli orientamenti interpretativi concernenti il regolamento (CE) n. 1370/2007 relativo ai servizi pubblici di trasporto di passeggeri su strada e per ferrovia, pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea il 29 marzo 2014, laddove risulta specificato che “*L'aggiudicazione da parte di un'autorità di contratti per la fornitura di servizi di interesse generale a una terza parte deve rispettare i principi generali del trattato, quali trasparenza e parità di trattamento. I contratti aggiudicati direttamente a norma dell'articolo 5, paragrafo 6, non sono esentati dal rispetto dei citati principi del trattato. Per questo motivo il regolamento (CE) n. 1370/2007 impone, segnatamente, all'articolo 7, paragrafi 2 e 3, che, in caso di aggiudicazione diretta di contratti di servizio pubblico di trasporto per ferrovia, le autorità competenti pubblichino determinate informazioni almeno un anno prima e un anno dopo l'aggiudicazione. Anche l'eccezione alla regola generale di una procedura di*

*aggiudicazione competitiva deve essere applicata in modo restrittivo. Servizi sostitutivi di quello ferroviario operati, ad esempio, con autobus, che possono essere richiesti per contratto all'operatore di servizio pubblico in caso di perturbazione della rete ferroviaria, non possono essere considerati servizi di trasporto ferroviario e, pertanto, non rientrano nell'ambito di applicazione dell'articolo 5, paragrafo 6. È pertanto necessario subappaltare tali servizi sostitutivi a mezzo autobus conformemente alla pertinente legislazione sugli appalti pubblici"; servizi sostitutivi che, viceversa, sembrerebbero ricompresi nell'affidamento in esame.*

In relazione al medesimo affidamento, un ulteriore profilo di anomalia risulta essere l'omissione dei controlli di rito sui requisiti generali, ritenuti applicabili anche nella procedura in esame in virtù della ritenuta operatività dei principi di cui all'art. 27 sopra citato, concernenti la parità di trattamento, la trasparenza e la proporzionalità; accanto a tale profilo vanno evidenziati anche l'omissione del decreto a contrarre di cui all'art. 11, comma 2, del d.lgs. n. 163/2006 e la stipulazione del contratto di servizio in forma di scrittura privata in luogo del contratto in forma pubblica amministrativa, ritenuta più confacente in ragione dell'importo del contratto.

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** – Le motivazioni dell'economicità dell'affidamento sono contenute nell'atto deliberativo n. 3390 del 10.04.2015 e si fondano principalmente sulla continuità con i percorsi precedenti e con gli accordi intercorsi con il Governo già dal 2009.

Nello specifico, per effetto della sentenza 199 del 20 luglio 2012 della Corte Costituzionale, l'affidamento diretto dei servizi di trasporto ferroviario regionale e locale è disciplinato:

- dal regolamento (CE) n. 1370/2007, art. 5, comma 6, che dispone che “a meno che non sia vietato dalla legislazione nazionale, le autorità competenti hanno facoltà di aggiudicare direttamente i contratti di servizio pubblico di trasporto per ferrovia”
- dalla Legge 33/2009, art. 7 comma 3-ter, che dispone che “i contratti di servizio relativi all'esercizio dei servizi di trasporto pubblico ferroviario comunque affidati hanno durata minima non inferiore a sei anni rinnovabili di altri sei”;
- dalla Legge 99/2009, art. 61 comma 1, che dispone che “le autorità competenti all'aggiudicazione di contratti di servizio, anche in deroga alla disciplina di settore, possono avvalersi delle previsioni di cui all'articolo 5, paragrafi 2, 4, 5 e 6, e all'articolo 8, paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 1370/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 ottobre 2007”.

Sulla base di tali presupposti, con d.g.r. n. 1263 del 24 gennaio 2014 “Schema di Atto integrativo e modificativo al Contratto di servizio 2012-2014 per il trasporto pubblico ferroviario di interesse regionale e locale tra Regione Lombardia e Trenord e determinazioni in merito al Contratto di servizio per il periodo 1/1/2015-31/12/2020”, si è provveduto a:

- approvare lo schema di “Atto integrativo e modificativo al Contratto di servizio 2012-2014 per il trasporto pubblico ferroviario di interesse regionale e locale”, poi sottoscritto il 29 gennaio 2014, che ha integrato il Contratto 2012-2014 tra Regione e Trenord;
- impegnare la Giunta ad aggiudicare direttamente il Contratto di servizio per il trasporto pubblico ferroviario di interesse regionale e locale all'impresa ferroviaria Trenord, sulla base delle condizioni previste dal Contratto 2012-2014 (così come

modificate dal citato Atto integrativo), per il periodo 1/1/2015-31/12/2020;

- disporre la pubblicazione nella Gazzetta ufficiale dell'Unione Europea delle informazioni sull'aggiudicazione diretta del Contratto di servizio, come previsto dal Regolamento (CE) N. 1370/2007, art. 7 paragrafo 22014, tale pubblicazione è stata effettuata sulla Gazzetta ufficiale dell'Unione europea in data 29 gennaio 2014.

A seguito di tale pubblicazione si è proceduto, con DGR 3390 del 10 aprile 2015, ad affidare direttamente il servizio ferroviario regionale all'impresa ferroviaria Trenord, al termine della scadenza del 31/12/2014 del contratto precedente e fino al 31/12/2020 in base alla citata legislazione vigente, al fine di poter proseguire le azioni messe in campo con la società per il miglioramento del servizio ed il completamento degli investimenti in materiale rotabile in corso.

Si rileva comunque che la DGR citata del 10 aprile 2015 espressamente non preclude un eventuale futuro affidamento a differenti operatori, relativamente a specifiche direttrici o a servizi ferroviari di nuova istituzione, in linea con quanto previsto dalla legislazione europea e italiana.

Infine, con riferimento agli ulteriori rilievi formulati circa la forma del contratto si precisa che, non essendo stata espletata gara pubblica ai sensi del D.Lgs. 163/2006 non si è proceduto con contratto pubblico, obbligatorio solo a seguito di gara ad evidenza pubblica in base all'art. 19 c. 1 della LR 14/1997 né sono stati effettuati i controlli che la disciplina sugli appalti prevede come obbligatori solo a seguito di procedura di gara.

**(Osservazioni)** – le osservazioni della Regione non si ritengono condivisibili poiché come evidenziato nelle risultanze istruttorie l'affidamento diretto a TRENORD non è sottratto ai principi del trattato, quali trasparenza e parità di trattamento. In particolare nulla osserva la Regione in merito all'affidamento dei servizi ancillari al trasporto ferroviario, quali i servizi sostitutivi autobus, per cui la Commissione europea si è chiaramente espressa in termini di esclusione degli stessi in caso di affidamento diretto del servizio ferroviario ai sensi dell'articolo 5, comma 6, del regolamento 1370 citato.

In relazione ai profili di anomalia evidenziati in CRI con riferimento alla omissione dei controlli di rito sui requisiti generali vale rammentare che questa Autorità è dell'avviso che tutti i soggetti che a qualunque titolo concorrono all'esecuzione di pubblici appalti, sia in veste di affidatari, sia in veste di sub affidatari sia in veste di prestatori di requisiti nell'ambito del c.d. avvalimento, devono essere in possesso dei requisiti morali di cui all'art. 38 del D.Lgs. 163/2006. Ciò, infatti, risponde ad elementari ragioni di trasparenza e di tutela effettiva degli interessi sottesi alle cause di esclusione di cui all'art. 38 del Codice. Tale valutazione coincide con il consolidato orientamento del Consiglio di Stato, il quale afferma che "La regola secondo la quale tutti coloro che prendono parte all'esecuzione di pubblici appalti devono essere in possesso dei requisiti morali può essere considerato un principio di tutela della *par condicio*, dell'imparzialità ed efficacia dell'azione amministrativa, per cui deve trovare applicazione anche nei contratti esclusi in tutto o in parte dall'applicazione del Codice. Nei contratti c.d. esclusi può non esigersi il medesimo rigore formale di cui all'art. 38 D.Lgs. n 163/2006 (Codice degli appalti) e gli stessi vincoli procedurali, ma resta inderogabile la sostanza, ossia il principio che i soggetti devono avere i requisiti morali, e che

il possesso di tali requisiti va verificato” (Consiglio di Stato, Sez. V, 17 maggio 2012, n. 2825, cfr. altresì Consiglio di Stato, Sez. VI, 15 giugno 2010, n. 3759).

In merito alla forma contrattuale utilizzata si conferma la necessità della forma pubblica amministrativa in luogo della scrittura privata stante l'enorme valore del contratto in essere nonché la matrice pubblicistica dello stesso (affidamento di un servizio pubblico). In particolare si rileva che la disciplina generale della forma dei contratti pubblici è contenuta nel Decreto sull'amministrazione del patrimonio e sulla contabilità generale dello Stato (R.D. n. 2440/1923), ed al relativo Regolamento (R. D. n. 827/1924). Dal combinato disposto degli articoli 16 e 17<sup>1</sup> del R.D. n. 2440 e dell'articolo 95<sup>2</sup> del R.D. n. 827 si comprende che la forma paradigmatica dei contratti in esame è la forma pubblica amministrativa. Le ragioni peraltro discendono dalla pubblica fede che la norma attribuisce a tale tipo di contratto, se redatto con le richieste formalità (art. 2699 cod. civ.; art. 16, comma 3 R.D. 18 novembre 1923 n. 2440).

#### 27. «Servizi complementari dell'appalto per il servizio di riorganizzazione degli uffici giudiziari»

Con le procedure di cui all'art. 57, comma 5, lett. a), del D.Lgs. n. 163/2006 (servizi complementari), successivamente alla procedura aperta effettuata nel 2013 ex art. 55, stesso Codice, sono stati implementati servizi complementari al contratto stipulato in data 13 giugno 2013, nell'ambito della programmazione comunitaria FSE 2007/2013 con la quale la Regione Lombardia ha finanziato il “Servizio di riorganizzazione dei processi lavorativi e di ottimizzazione delle risorse degli Uffici Giudiziari” a valere sul POR ob. 2, coinvolgendo 19 uffici (Procure della Repubblica, Tribunali, Procure generali, Tribunali di sorveglianza, ecc.) individuati dal Ministero della Giustizia di concerto con il Dipartimento della Funzione Pubblica. Con l'affidamento in esame (servizi complementari), invece, le stesse attività sono state estese anche agli Uffici del Giudice di pace di Milano e Monza ed all'Ufficio di sorveglianza di Pavia.

**(Rilievo ANAC – MEF)** – si osserva la consueta carenza di motivazioni sul *quantum* delle prestazioni complementari posto a base della procedura negoziata ex art. 57, comma 5, lett. a), del Codice degli appalti. Anche in tale affidamento le attività analoghe, estese peraltro a diverse articolazioni organizzative dell'Amministrazione giudiziaria contemplate nel contratto originario, a fronte di un importo di 900.000,00 euro (pari a circa il 50% dell'importo del contratto originario) sono sproporzionate sia per consistenza (3 uffici giudiziari rispetto ai 19 uffici giudiziari interessati dal servizio “originario”) che per durata (8 mesi rispetto ai 24 del contratto originario).

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** – si fa presente che la richiesta pervenuta dal RUP prot. n. E1.2015.0035818 del 11.02.2015 indica come motivazione della necessità di servizi

---

<sup>1</sup> Articolo 16: I contratti sono stipulati da un pubblico ufficiale delegato a rappresentare l'amministrazione e ricevuti da un funzionario designato quale ufficiale rogante, con le norme stabilite dal regolamento. Articolo 17: I contratti a trattativa privata, oltre che in forma pubblica amministrativa nel modo indicato al precedente art. 16, possono anche stipularsi: per mezzo di scrittura privata firmata dall'offerente e dal funzionario rappresentante l'amministrazione; per mezzo di obbligazione stessa appiedi del capitolato; con atto separato di obbligazione sottoscritto da chi presenta l'offerta; per mezzo di corrispondenza, secondo l'uso del commercio, quando sono conclusi con ditte commerciali

<sup>2</sup> Articolo 95: I contratti e i processi verbali di aggiudicazione, nelle aste e nelle licitazioni private, sono ricevuti da un funzionario designato quale ufficiale rogante, di grado non inferiore al nono.

complementari la proposta del Ministero della Giustizia contenuta nella nota prot. n. 0104056 del 16.10.2013 di estendere il progetto “Diffusione best practice” a nuovi uffici giudiziari e in particolare agli uffici dei Giudici di Pace.

**(Osservazioni)** – la replica risulta essere inconferente e destituita di fondamento posto che dalla documentazione prodotta non emerge la motivazione della discrasia rilevata nelle risultanze istruttorie. Non sembra irragionevole presumere che, trattandosi di fondi europei, l’obiettivo potesse anche essere costituito dall’esigenza di utilizzare tutte le risorse a disposizione, ed in questo caso va rammentato che la procedura aperta che ha dato luogo al contratto originario era stata affidata per l’importo di euro 1.890.000,00 partendo da una base d’asta di euro 3.000.000,00. Peraltro, si nutrono dubbi sulla stessa legittimità del ricorso alle procedure di cui all’art. 57, comma 5, lett. a), nel caso di specie ove trattasi di attività del tutto analoghe a quelle svolte nel contratto originario, prestate in diverse articolazioni organizzative dell’Amministrazione giudiziaria (fra l’altro nel contratto complementare ne compaiono 2 su 3 totali). In proposito pare sufficiente richiamare una recente sentenza del Consiglio di Stato – Sezione III, la n. 5827 del 25 novembre 2014, laddove si chiarisce “... che i nuovi servizi non potevano qualificarsi come “complementari”, in quanto non andavano a completare il servizio originario con servizi accessori nei confronti dei medesimi impianti originariamente individuati, ma come “estensivi” dell’originario incarico, atteso che le ulteriori prestazioni dovevano assicurare analogo servizio manutentivo ad altri impianti ... La ratio dell’art. 57, comma 5, ... è tale che il carattere di complementarietà dei servizi rileva sotto il profilo funzionale e non sotto il profilo della convenienza per l’Amministrazione ad avere un unico interlocutore per lo svolgimento di più servizi tra loro autonomi funzionalmente”.

#### **28. «Ripetizione del servizio di progettazione e realizzazione di campagne di comunicazione»**

Attraverso le procedure di cui all’art. 57, comma 5, lett. b), del D.Lgs. n. 163/2006 (ripetizione), successivamente alla procedura aperta effettuata nel 2013 ex art. 55, stesso Codice, è stata avviata la ripetizione del contratto stipulato in data 10 settembre 2013, per la ripetizione del servizio di progettazione e realizzazione di campagne di comunicazione per la promozione del turismo, del commercio, delle fiere e dei servizi, produzione di materiali promozionali e realizzazione di eventi.

**(Rilievo ANAC – MEF)** – si rileva che, come già sottolineato in riferimento a numerose altre “ripetizioni” operate ex art. 57, comma 5, lett. b), del Codice degli appalti pubblici, anche in questo caso risulta dubbia la compatibilità della procedura seguita con le disposizioni della deliberazione ex Avcp n. 22 dell’8 maggio 2013.

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** – L’attivazione della ripetizione richiesta dal RUP con nota prot. n. O1.2015.0000929 del 28/01/2015 è dovuta, come più volte segnalato nei punti precedenti, al fatto successivo imprevisto consistente nel ritardo di ARCA SPA nell’espletamento della gara di comunicazione.

**(Osservazioni)** – come già sottolineato in riferimento a numerose altre “ripetizioni”, operate ex art. 57, comma 5, lett. b), del Codice degli appalti pubblici, anche in questo caso risulta



dubbia la compatibilità della procedura seguita con le disposizioni di legge come espresse nella deliberazione AVCP n. 22 dell'8 maggio 2013.

In particolare la ripetizione del servizio analogo di cui all'articolo 57, comma 5, lett. b) non può essere utilizzata come un "ammortizzatore" delle scelte riorganizzative ovvero delle disfunzioni della stessa amministrazione (cfr. comunicato del Presidente ANAC del 4 novembre 2015).

#### **29. « Affidamento del Servizio di Tesoreria della Regione Lombardia e degli altri Enti aggregati »**

Con nota n. A1.2014.0106361 del 16.12.2014, la Direzione centrale programmazione e gestione finanziaria ha richiesto l'indizione di una procedura di gara aperta per l'affidamento del servizio di Tesoreria della Regione Lombardia e degli altri Enti aggregati (Aziende sanitarie locali) - (CIG: 605701788B).

**(Rilievo ANAC - MEF)** – si registra una richiesta di requisiti tecnico – professionali (par. 2.3 del disciplinare di gara) che, per come individuati, configurano una potenziale barriera in entrata alla procedura di gara; così come dimostrato dalla partecipazione di un solo concorrente. Un altro aspetto della procedura di affidamento in trattazione, connesso in maniera indicativa all'effettivo rispetto del principio di concorrenza, concerne la possibilità dei vari Enti utilizzatori del servizio della Tesoreria di ricorrere a possibili anticipazioni di cassa, per le loro esigenze gestionali. Ciò può significare una possibile movimentazione finanziaria, in termini di anticipazione di tesoreria, tale che solo una concentrazione di Istituti bancari può poi effettivamente soddisfare. Si evidenzia nella relazione ispettiva che sarebbe stato opportuno procedere, in maniera preventiva, attraverso una specifica analisi finalizzata a considerare se il requisito della diffusione territoriale, e la "potenza di fuoco" richiesta per eventuali anticipazioni di tesoreria effettuate in misura massiva dagli enti aderenti al contratto in parola, potesse produrre almeno la presentazione di una seconda offerta.

Al fine di ottimizzare la gestione di cassa degli enti sanitari l'art. 12 della L.R. 5 agosto 2014 n. 24 (Assestamento Bilancio 2014) ha introdotto nuove norme circa il ricorso alle anticipazioni di tesoreria da parte degli enti sanitari lombardi.

La Regione Lombardia, quindi, al fine di azzerare gli oneri derivanti dall'utilizzo di anticipazioni di tesoreria, provvederà a destinare parte della liquidità regionale per far fronte ai fabbisogni di cassa, sia ordinari che straordinari, degli enti sanitari, limitando il ricorso alle anticipazioni da parte degli istituti tesorieri aziendali.

**(Controdeduzione Regione Lombardia)** – Si evidenzia pertanto che la scelta di procedere alla selezione del tesoriere con gara aggregata tra Regione Lombardia e diversi enti sanitari (24) è perfettamente allineata con la *ratio* della citata previsione normativa e con la necessità di ottimizzare la spesa sanitaria.

Con riferimento poi ai requisiti di partecipazione si fa presente che la richiesta di un numero minimo di sportelli sul territorio è motivata dalla presenza delle enti sanitari su tutto il territorio regionale e dalla necessità di facilitare l'accesso dei cittadini ai servizi di tesoreria. In ogni caso si evidenzia che rispetto alla precedente procedura di gara del 2009, il numero degli sportelli sul territorio, quale requisito d'accesso, è stato sensibilmente ridotto e proprio

per questo motivo non ci sono stati né ricorsi giurisdizionali né esposti o segnalazione all’Autorità Garante della concorrenza e del mercato.

**(Osservazioni)** – Le perplessità evidenziate nelle risultanze istruttorie permangono nel caso di specie, a tal fine si ricorda che vi è stata la partecipazione alla procedura di gara in trattazione di un solo concorrente, attraverso la costituzione di un Raggruppamento Temporaneo di Imprese di notevoli dimensioni (R.T.I. tra Intesa San Paolo, Banca Popolare di Milano, Banca Popolare di Sondrio, Unione Banche italiane, Banca popolare di Bergamo, Banco di Brescia e Banca Commercio e Industria). Ciò pare imputabile principalmente ai seguenti requisiti minimi riguardanti la capacità tecnica e professionale prevista dal disciplinare di gara (par. 2.3):

*“1) aver svolto nell’ultimo triennio servizi di tesoreria riferiti ad almeno 2 Enti pubblici (non Enti/Aziende sanitarie pubbliche);*

*2) aver svolto nell’ultimo triennio servizi di tesoreria riferiti ad almeno 1 Ente/Azienda sanitaria pubblica;*

*3) esercizio del servizio di tesoreria, alla data di presentazione dell’offerta, tramite almeno 500 sportelli aperti al pubblico nel territorio della Regione Lombardia con le seguenti soglie minime:*

*- almeno uno sportello in ciascun capoluogo di provincia;*

*- almeno uno sportello in 75 comuni (esclusi capoluogo) con più di 10.000 abitanti (ISTAT 2011);*

*- almeno uno sportello in 50 comuni (esclusi capoluogo) con meno di 10.000 abitanti (ISTAT 2011).*

*Il concorrente dovrà allegare un elenco dettagliato dei 500 sportelli presenti sul territorio della Regione Lombardia, con indicazione della città, via e numero civico.”*

Se si considera, in particolare, il terzo requisito minimo richiesto (diffusione degli sportelli nel territorio regionale della Lombardia), è ipotizzabile che lo stesso sia considerabile come una potenziale barriera all’entrata per la partecipazione alla procedura di affidamento in trattazione.

Un altro aspetto della procedura di affidamento in trattazione, connesso in maniera indicativa all’effettivo rispetto del principio di concorrenza, concerne la possibilità dei vari enti utilizzatori del servizio della Tesoreria di ricorrere a possibili anticipazioni di cassa, per le loro esigenze gestionali. Ciò può significare una possibile movimentazione finanziaria, in termini di anticipazione di tesoreria, tale che solo una concentrazione di Istituti bancari può poi effettivamente soddisfare.

Per quanto riguarda la previsione del requisito relativo alla diffusione territoriale degli sportelli, a ben vedere, la motivazione dello stesso è rinvenibile sempre nel citato disciplinare tecnico dove è stato evidenziato: *“Si precisa che Regione Lombardia si è determinata a prevedere un limite di partecipazione alla presente gara connesso alla copertura diretta del servizio di tesoreria attraverso propri sportelli nell’ambito del territorio della Regione Lombardia per motivazioni legate alla necessità di garantire ai beneficiari dei pagamenti la possibilità di incassare l’importo spettante ed ai versanti degli importi dovuti alla Regione la possibilità di versare quanto dovuto; infatti circa il 95% dei beneficiari dei pagamenti ed il 99% dei versanti degli importi dovuti alla Regione hanno la residenza o la propria sede legale nel territorio della Regione Lombardia. Per tali ragioni, assume fondamentale importanza la possibilità di*

*selezionare attraverso la presente gara operatori economici dotati della copertura del servizio richiesto che risulti idonea a garantire il servizio di tesoreria in termini di incasso e pagamento”.*

Fermo restando il legittimo potere di discrezionalità della P.A. nella formulazione dei requisiti di gara al fine di meglio soddisfare le proprie esigenze e fabbisogni, questo avrebbe dovuto essere esercitato in modo congruo e proporzionato, alla luce dell'esperienza maturata, anzitutto rispetto alle regole concorrenziali immanenti al mercato, che, con particolare riguardo all'accesso dei piccoli operatori, trovano fondamento, nel diritto interno, nel Codice dei contratti pubblici del 2006, art. 2, comma 1-bis, come mod. dal d.l. 6 luglio 2012, n. 95, conv. dalla l. 7 agosto 2012, n. 135, nonché nei principi comunitari su cui si fonda il sistema di selezione dei contratti pubblici (cfr. art. 2, d.lgs. n. 163 del 2006). Relativamente all'esigenza di aggregare la domanda, così come espressa dalla Regione, vale rammentare il considerando 59° della direttiva 2014/24/UE, al tempo non in vigore, a tenore del quale «l'aggregazione e la centralizzazione delle committenze dovrebbero essere attentamente monitorate al fine di evitare un'eccessiva concentrazione del potere d'acquisto e collusioni, nonché di preservare la trasparenza e la concorrenza e la possibilità di accesso al mercato per le PMI».

## **B. APPALTI PER LAVORI**

Gli appalti di lavori esaminati nel corso della visita ispettiva sono i seguenti:

1. lavori di ripristino della funzionalità idraulica del Torrente Inganna;
2. lavori di consolidamento delle sponde del Torrente Versa;
3. ripristino sezione idraulica tramite movimentazione materiale alluvionale depositato nell'alveo fiume Oglio;
4. ripristino Sezione di deflusso torrente scuropasso e consolidamento del versante franato, nei Comuni di Lirio e Montecalvo Versiggia;
5. lavori di manutenzione straordinaria della briglia sul fiume Adda;
6. lavori di urgenza in sponda destra del fiume Brembo;
7. attività di tamponamento della falla arginale torrente Luria presso i Comuni di Lungavilla e Pizzale;
8. opere per la laminazione delle piene e la riduzione del rischio esondazione Torrente Morietta nei Comuni di Levate e Dalmine;
9. appalto dei lavori di realizzazione di sottopassi per animali di piccola – media taglia, con spingitubo;
10. sgombero materiale e consolidamento del versante in frana presso il Comune di Berbenno;
11. demolizione delle opere danneggiate e formazione difese sul torrente Versa, nel Comune di Santa Maria della Versa;
12. lavori di consolidamento della sponda sinistra del torrente Versa nei Comuni di Montescano e Montù Beccaria.

La gran parte dei suddetti appalti risultano affidati con procedura di urgenza e/o di somma urgenza. Per alcuni di essi sono state riscontrate le seguenti anomalie:

- Tempistica di consegna dei lavori incongrua se rapportata alla dichiarata urgenza di realizzazione degli stessi. E' il caso ad esempio **dell'appalto n. 1**, dove il verbale di accertamento dell'urgenza redatto a seguito di un evento calamitoso e nel quale si dichiara che ricorrono gli estremi di cui all'ex art. 146 del DPR 554/99, è del 4 ottobre 2011, mentre il verbale di consegna dei lavori è datato 28 gennaio 2013; analogamente **per l'appalto 2** il cui verbale di accertamento di urgenza è 21 luglio 2011 mentre la consegna dei lavori è di circa un anno dopo (4 luglio 2012).
- Lunghe sospensioni dei lavori che sembrano vanificare le procedure di somma urgenza. Ci si riferisce **all'appalto 4**, che registra l'affidamento diretto per lavori di somma urgenza ai sensi dell'art. 176 del DPR 207/10 per un importo pari a Euro 113.680,00; il verbale di accertamento di urgenza e il conseguente di consegna dei lavori sono datati 6 novembre 2012, i lavori tuttavia, sospesi in data 15 novembre 2012 per l'impossibilità di effettuare le lavorazioni a causa della presenza eccessiva di acqua, risultano ripresi ben 217 giorni dopo, in data 20 giugno 2013. Analoga situazione per **l'appalto 7** che vede l'affidamento diretto, per un importo pari a 69.548 euro, per lavori di cui risulta accertata l'urgenza in data 4 aprile 2013 con contestuale consegna degli stessi; i lavori sono stati sospesi in data 2 maggio 2013, (anch'essi per la presenza di eccessiva acqua che non consentiva le corrette lavorazioni), e ripresi anch'essi dopo 217 giorni, in data 10 giugno 2013.
- Assenza di determina a contrarre nelle gare ordinarie di importo inferiore ad 1 milione di euro bandite ai sensi dell'art. 122 comma 7 del codice. E' il caso **dell'appalto 5** che si riferisce a lavori di manutenzione straordinaria della briglia sul fiume Adda effettuati non in procedura di urgenza soggetti, dunque, all'art. 11 comma 2 del codice dei contratti.
- Carenze documentali di vario tipo. **Nell'appalto n. 9** risultano diverse sospensioni dei lavori, in particolare la sospensione lavori del 18 aprile 2015 è stata concessa per condizioni meteorologiche avverse, non sembra sia stato redatto il successivo verbale di ripresa lavori e non è chiaro se gli stessi siano ancora interrotti pur essendo, (certamente oggi), venute meno le motivazioni di cui alla sospensione. Per **l'appalto n. 11** non è stata fornita agli ispettori copia dell'attestazione di Equitalia ex art. 48-bis del D.P.R. n. 60/1973. Infine per **l'appalto 12** non sono stati forniti agli ispettori i seguenti documenti: copia del contratto, copia del certificato di regolare esecuzione (l'ultimazione dei lavori è datata 14 aprile 2015), fatture dell'impresa, liquidazioni e pagamenti.

La Regione Lombardia ha fornito unitamente alla propria nota di controdeduzioni i documenti richiesti dall'Ufficio ed al tempo non forniti agli ispettori.

**Dal punto di vista generale la Regione** nella propria nota di **controdeduzioni** ha altresì risposto alle contestazioni come segue:

« Con DGR 3400/2006 RL aveva definito le proprie procedure d'intervento definendo come urgenza "ogni intervento che può essere differito nel tempo senza pregiudicare la pubblica incolumità poiché il dissesto mostra un lento progredire senza mostrare fenomeni di accelerazione significativi." Tale DGR indicava per questa tipologia di intervento la possibilità di organizzare le

richieste “attraverso programmazioni semestrali”. Questa procedura ha permesso negli anni di contemperare gli interventi realmente indispensabili con le risorse effettivamente disponibili.

La modalità di gestione di questi lavori “*non sommamente urgenti*” ha comportato in qualche caso una considerevole dilatazione dei tempi tra il verbale di urgenza (recante la data dell’individuazione del dissesto) e la data di inizio lavori (necessariamente posteriore all’atto di approvazione del Programma semestrale). Nello specifico questa procedura ha riguardato 3 degli interventi sottoposti a verifica (1. Lavori di ripristino della funzionalità idraulica del Torrente Inganna, 2. Lavori di consolidamento delle sponde del Torrente Versa, 6. Lavori di urgenza in sponda destra del fiume Brembo).

Regione Lombardia si è resa conto delle problematiche che sorgevano in seguito all’applicazione della DGR 3400/2006 e sta procedendo a correggere le proprie procedure. Sin dal 2014 non sono più stati effettuati lavori con questa modalità, dal 2016 il capitolo relativo agli interventi di somma urgenza viene gestito con nuove modalità contabili e proprio in questo periodo si sta procedendo ad una revisione complessiva dei criteri di intervento che porterà a breve all’approvazione di una DGR con nuove procedure che prevederanno la sola casistica della “somma urgenza” che sarà inoltre definita in modo stringente.»

**(Osservazioni)** – La Regione ha riconosciuto le discrasie evidenziate nella CRI e per quanto attiene le procedure relative ai lavori da effettuarsi nei casi di “urgenza” e/o somma urgenza dichiara di voler operare le dovute correzioni. Si prende atto di quanto rappresentato nel merito, si ritiene comunque opportuno richiedere l’invio delle nuove procedure con evidenza delle modifiche ad esse apportate, considerato altresì che nelle more è intervenuto il nuovo Codice dei Contratti che, all’art. 163, dettaglia le procedure da seguire nei casi di somma urgenza nell’ambito dei quali sono stati inseriti, al comma 6, anche gli interventi di cui all’articolo 2, comma 1, della legge 24 febbraio 1992, n. 225 (interventi di Protezione Civile). Alcuni interventi sopra citati, effettuati dalla Regione Lombardia, sembrano ricadere in effetti tra quelli annoverabili fra le “emergenze di protezione civile”, ciò posto si rileva che nel nuovo Codice ormai intervenuto sono definiti tempi<sup>3</sup>, e modalità di liquidazione delle spese<sup>4</sup> dei lavori di “somma urgenza”, si ritiene opportuno pertanto che le nuove procedure adottate dalla Regione siano verificate con riferimento ai dettami del nuovo Codice dei contratti.

Per quanto riguarda le contestazioni relative ai singoli appalti:

### **1. Lavori di ripristino della funzionalità idraulica del Torrente Inganna**

In data 4 ottobre 2011, in seguito ad evento calamitoso del 18 settembre 2011, veniva redatto il verbale di accertamento d’urgenza con il quale si dichiarava “che per l’esecuzione dei lavori di cui sopra ricorrono gli estremi di urgenza di cui al combinato art. 146 del Regolamento d.p.r. 554/99 e dell’art. 41 del R.D. 23/05/24 n. 827 ...”.

<sup>3</sup> *La circostanza di somma urgenza, in tali casi, è ritenuta persistente finché non risultino eliminate le situazioni dannose o pericolose per la pubblica o privata incolumità derivanti dall’evento, e comunque per un termine non superiore a quindici giorni dall’insorgere dell’evento, ovvero entro il termine stabilito dalla eventuale declaratoria dello stato di emergenza di cui all’articolo 5 della medesima legge n. 225 del 1992; in tali circostanze ed entro i medesimi limiti temporali le amministrazioni aggiudicatrici possono procedere all’affidamento di appalti pubblici di lavori, servizi e forniture con le procedure previste nel presente articolo*

<sup>4</sup> *Qualora l’amministrazione competente sia un ente locale, la copertura della spesa viene assicurata con le modalità previste dall’articolo 191, comma 3, e 194 comma 1, lettera e), del decreto legislativo 18 agosto 2000 n. 267.*

Con procedura negoziata di cui agli art. 57 e 122, comma 9, del D.Lgs. n. 163/2006 venivano affidati i lavori di ripristino della funzionalità idraulica del Torrente Inganna; il verbale di consegna lavori è datato 28 gennaio 2013.

**(Rilievo ANAC - MEF)** - La tempistica di consegna dei lavori è incongrua se rapportata alla dichiarata urgenza di realizzazione degli stessi.

**(controdeduzioni della Regione)** - «Per questo punto valgono le premesse soprariportate legate come detto ad una prassi operativa generata da una modalità di finanziamento definita dalla DG Protezione Civile di RL con DGR 3400/2006.

Nello specifico questo lavoro ha visto, in fase iniziale un trasferimento della gestione dell'intervento dalla STER di Lecco, competente per territorio ma con insufficienti capacità tecniche, alla STER di Sondrio chiamata prima a supportare i colleghi nella valutazione dei lavori da eseguire e poi passata al ruolo effettivo di stazione appaltante.

I lavori hanno previsto l'estrazione di materiali litoidi di valore commerciale dall'alveo, per i quali è stata necessaria la caratterizzazione a sensi di legge effettuata da ARPA Lombardia che ha dovuto effettuare i prelievi e le analisi necessarie con ulteriore allungamento dei tempi.

Dal punto di vista amministrativo poi l'allungamento dei tempi è dipeso da ulteriori due circostanze:

L'Impresa esecutrice dei lavori non è stata in grado di fornire la dichiarazioni di regolarità contributiva presso gli Enti certificatori, nonostante le nostre numerose sollecitazioni e richieste, in seguito alla pubblicazione degli avvisi ai creditori (art. 218 del DPR 207/10) la richiesta di un privato di indennizzo per danni causati ad un suo terreno ha richiesto una istruttoria congiunta da parte degli uffici regionali e comunali per valutare l'effettivo danno. La valutazione ha richiesto più di un sopralluogo in area montana disagiata da raggiungere, prendendo quindi un tempo piuttosto lungo. L'istruttoria si è conclusa con una valutazione di insussistenza dei danni denunciati e diniego dell'indennizzo richiesto».

**(Osservazioni)** - Le problematiche evidenziate dalla Regione per l'appalto sopradetto manifestano come non vi sia chiarezza nelle procedure adottate per l'esecuzione dei cosiddetti "lavori d'urgenza".

Solo nel caso di una "somma urgenza", vale a dire nell'immediatezza dell'evento e solo per la prioritaria salvaguardia della salute pubblica, può non essere effettuato il preventivo controllo della regolarità contributiva dell'impresa (fermo restando che per la liquidazione delle fatture la regolarità contributiva deve comunque essere attestata); in tutti gli altri casi un DURC negativo costituisce causa ostativa all'assunzione dei lavori oltrechè alla riscossione dei pagamenti di SAL e Stato Finale dei Lavori (Regolamento del Codice dei Contratti pubblici D.P.R. 207/2010, art. 4, co. 2 - Circolare del Ministero del Lavoro, n. 3/2012). Non è comprensibile come sia possibile che l'Impresa esecutrice dei lavori non sia *stata in grado di fornire la dichiarazioni di regolarità contributiva presso gli Enti certificatori, nonostante le nostre numerose sollecitazioni e richieste*. Né è ammissibile che siano state bypassate le procedure ambientali richieste per la caratterizzazione dei materiali da dragare. Tale modo di procedere, è da considerarsi omissivo per la realizzazione di interventi, se pure urgenti, comunque rientranti nell'ordinarietà se non contestuali al verificarsi di eventi calamitosi.

## 2. Lavori di consolidamento delle sponde del Torrente Versa.

Con le procedure di cui all'art. 57, comma 2, lett. c), del D.Lgs. n. 163/2006 venivano appaltati i lavori necessari al consolidamento delle sponde in erosione del Torrente Versa per la messa in sicurezza delle infrastrutture in Comune di Santa Maria della Versa (PV).

Il verbale di accertamento di urgenza è datato 21 luglio 2011. Il verbale di consegna lavori è datato 4 luglio 2012.

**(Rilievo ANAC - MEF)** – La tempistica di consegna dei lavori è incongrua se rapportata alla dichiarata urgenza di realizzazione degli stessi.

**(controdeduzioni della Regione)** - «...Anche per questo punto valgono le considerazioni generali connesse con la DGR 3400/2006. In questo caso l'urgenza era stata verificata con un verbale in data 27 marzo 2012 a seguito di un ulteriore sopralluogo (Allegato 2). Una volta approvato il Programma di finanziamento si è quindi adottata una procedura di gara coerente con l'esigenza di procedere con "estrema urgenza" alla realizzazione delle opere.»

**(Osservazioni)** – Prioritariamente si osserva che la normativa al tempo vigente, e specificatamente il regolamento 207/10, definisce i lavori urgenti ed i provvedimenti di "somma urgenza"; la casistica "estrema urgenza" non è chiaramente inquadrabile. In ogni caso si evidenzia una palese contraddizione nelle controdeduzioni della Regione; se da un lato si invoca infatti "l'estrema urgenza" dei lavori di consolidamento, dall'altra si ritiene di attendere l'approvazione del programma di finanziamento per procedere all'esecuzione dei lavori, con una notevole dilazione dei tempi di intervento. Sussiste con evidenza una non chiarezza del concetto di "somma urgenza". Soccorre, a chiarimento, la determinazione del 5 aprile 2000 n. 18 dell'Autorità per la Vigilanza dei Contratti Pubblici, più volte ripresa in successive deliberazioni ed ancora valida come si evince dalla lettura del nuovo codice, con la quale si afferma che *"l'urgenza deve essere qualificata e non generica, deve corrispondere ad esigenze eccezionali e contingenti e deve essere tale da far ritenere che il rinvio dell'intervento comprometterebbe irrimediabilmente il raggiungimento degli obiettivi che la stazione appaltante si è posta mediante la realizzazione dell'intervento stesso, non deve essere imputabile all'inerzia della stazione appaltante stessa che deve attuare una corretta pianificazione degli interventi da eseguire"*.

## **5. Lavori di manutenzione straordinaria della briglia sul fiume Adda.**

Con le procedure di cui all'art. 57, 86, e 122, del D.Lgs. n. 163/2006 sono stati appaltati i lavori di manutenzione straordinaria della briglia sul fiume Adda in località Verzedo, nel Comune di Valdisotto.

**(Rilievo ANAC - MEF)** – Assenza di determina a contrarre nella gara ordinaria di importo inferiore ad 1 milione di euro bandita.

**(controdeduzioni della Regione)** - « Il Progetto esecutivo dei lavori in argomento è stato approvato con decreto della D.G. Territorio, Urbanistica e Difesa del Suolo n. 3893 del 10 maggio 2013 e successivamente con decreto n. 4963 del 10 giugno 2013 della medesima Direzione veniva individuata la Sede Territoriale di Sondrio quale stazione appaltante e venivano riconosciute le condizioni per procedere con l'appalto urgente dei lavori.

Si è quindi proceduto ad indire procedura negoziata senza pubblicazione del bando invitando n. 25 operatori economici. Vista la condizione di urgenza segnalata nel decreto n. 4963 del 10 giugno 2013 (Allegato 4) si è omessa la redazione del decreto a contrarre.»

**(Osservazioni)** – Anche in questo caso si evidenzia una anomalia procedimentale dell'Amministrazione probabilmente conseguente ad una non chiarezza del concetto di "urgenza"

come sopra definito. Invero l'urgenza segnalata nel decreto della Regione supporta la scelta dell'Amministrazione di indire una procedura negoziata, più snella di una procedura aperta e dunque adeguata alle ragioni di urgenza indicate; tuttavia trattasi comunque di una procedura "ordinaria" non riferibile ad *esigenze eccezionali e contingenti*, ovvero non rientrante nella casistica di cui agli artt. 175 e 176 del Dpr 207/10, pertanto la determina a contrarre non era da ritenersi omissibile.

#### **9. Appalto dei lavori di realizzazione di sottopassi per animali di piccola - media taglia, con spingitubo, e sottopassi per animali di piccola - media taglia**

Con Procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando di gara ai sensi degli artt. 57, comma 6, e 122, comma 7, del D.Lgs. n. 163/2006 sono stati appaltati i lavori di realizzazione di sottopassi per animali di piccola - media taglia, con spingitubo, e sottopassi per animali di piccola - media taglia.

**(Rilievo ANAC - MEF)** - Risultano diverse sospensioni dei lavori, in particolare la sospensione lavori del 18 aprile 2015 è stata concessa per condizioni meteorologiche avverse, non sembra sia stato redatto il successivo verbale di ripresa lavori e non è chiaro se gli stessi siano ancora interrotti pur essendo, (certamente oggi), venute meno le motivazioni di cui alla sospensione.

**(controdeduzioni della Regione)** - «Dopo la sospensione lavori di cui si è consegnato il verbale datato 18 aprile 2015 si sono verificati i seguenti eventi:

- a seguito degli eventi meteorici che avevano determinato la sospensione dei lavori, si è riscontrata un'alterazione dello stato di fatto (parte delle gabbionate in sponda destra hanno ceduto, comportando la rovina del materiale in alveo e rendendo problematico il passaggio sulla sponda) nell'area di intervento del varco V11 (torrente Acquanegra), che ha generato la necessità di lavori suppletivi ai sensi dell'art.132, comma 1, lett. c) del d.lgs 12/04/2006 n. 163.
- in data 25 giugno 2015 è stato eseguito un sopralluogo alla presenza dei componenti della Commissione Europea, trattandosi di finanziamenti su fondi comunitari;
- in data 7 agosto 2015 la Provincia di Varese ha comunicato l'accoglimento, da parte della Commissione Europea, della proposta di utilizzo delle economie di progetto per l'esecuzione dei suddetti lavori suppletivi;
- in data 23 settembre 2015 lo studio tecnico incaricato ha redatto la perizia suppletiva, approvata dalla STER con decreto n. 8185 del 7 ottobre 2015 (la durata dei lavori suppletivi è di 25 giorni);
- in data 7 novembre 2015 sono stati ultimati i lavori come da certificato regolare esecuzione (Allegato 6)».

**(Osservazioni)** - E' opportuno richiamare l'attenzione sulla necessità di redigere correttamente i verbali di sospensione e ripresa dei lavori. Prioritariamente si osserva che mettere per iscritto i motivi di sospensione, e successivamente di ripresa dei lavori, attiene ad un generale principio di trasparenza della Pubblica Amministrazione ed obbedisce agli obblighi di motivazione dei provvedimenti amministrativi posti in capo alla stessa.

Il verbale di sospensione e ripresa è altresì finalizzato ad attestare la legittimità della sospensione ai sensi del codice dei contratti ed a contrastare le eventuali richieste risarcitorie dell'appaltatore qualora egli, contrariamente alle indicazioni del verbale, ritenesse la sospensione illegittima perché ascrivibile a responsabilità dell'Amministrazione. Nel caso poi che, nel corso della sospensione per cause di forza maggiore, si rilevassero altri ed ulteriori motivi di sospensione, come l'esigenza di



redigere una perizia di variante, l'evenienza va anch'essa segnalata se del caso redigendo un ulteriore verbale.

Accertato il venir meno dei motivi di sospensione il direttore dei lavori deve disporre la ripresa dei lavori, anche in questo caso, redigendo apposito verbale che deve sottoporre alla firma dell'appaltatore ed inviare al responsabile del procedimento.

Ai suddetti verbali di sospensione e ripresa ci si riferisce, fra gli altri, per la verifica del rispetto dei tempi di ultimazione dei lavori e, conseguentemente, per l'eventuale l'irrogazione delle penali in caso di inadempienza dell'appaltatore; tali verbali pertanto non sono da considerarsi meri adempimenti formali poiché costituiscono attestazioni cui riferirsi per la verifica del corretto andamento dei lavori ed in caso di controversie.

## **12. Lavori di consolidamento della sponda sinistra del torrente Versa nei Comuni di Montescano e Montù Beccaria.**

Con le procedure di somma urgenza di cui all'art. 176 del D.P.R. n. 207/2010 sono stati affidati i lavori di consolidamento della sponda sinistra del torrente Versa nei Comuni di Montescano e Montù Beccaria.

**(Rilievo ANAC - MEF)** - non sono stati forniti agli ispettori i seguenti documenti: copia del contratto, copia del certificato di regolare esecuzione (l'ultimazione dei lavori è datata 14 aprile 2015), fatture dell'impresa, liquidazioni e pagamenti.

**(controdeduzioni della Regione)** - «La documentazione mancante viene trasmessa in allegato. Al momento della richiesta l'intervento realizzato in regime di somma urgenza, necessario quindi per salvaguardare la pubblica incolumità, non risultava ancora finanziato dai capitoli del bilancio regionale. Questa irregolarità si è generata nel 2015 a causa della nuova normativa contabile che ha previsto la copertura finanziaria delle spese di investimento.

La procedura è stata al momento completamente rivista e l'impegno di spesa al bilancio viene assunto direttamente con l'ordine di servizio predisposto in somma urgenza e sottoscritto dall'impresa. Non dovrebbero quindi riproporsi in futuro situazioni come quella dell'intervento in oggetto.»

**(Osservazioni)** - la nuova procedura come rivista dalla Regione sembrerebbe, almeno dalle prime indicazioni fornite, in linea con i dettami del nuovo Codice dei Contratti. Un giudizio più mirato potrà esprimersi dopo aver acquisito il nuovo testo approvato da regione Lombardia.

Tutto ciò considerato e ritenuto:

### **DELIBERA**

- di rilevare:

per quanto concerne gli affidamenti di **servizi e forniture**:

- un uso improprio delle procedure negoziate ex art. 57 e 125 del d.lgs. n. 163/2006;

- una mancata o incompleta verifica dei requisiti generali ex art. 38 del d.lgs. 163/06, soprattutto con riferimento alla “certificazione antimafia”;
- una carente programmazione e gestione che talvolta non ha assicurato un avvicendamento ordinato degli affidamenti;
- una carenza motivazionale in ordine alla effettuazione di affidamenti svolti in economia o con procedura negoziata;
- la predisposizione di bandi di gara in contrasto con la necessità di garantire concretamente il principio di concorrenza;
- una carenza od omissione in fase esecutiva delle attività di verifica di cui agli artt. 312 e ss. del D.P.R. 5 ottobre 2010, n. 207;

per quanto riguarda gli **appalti di lavori**:

- una distorta interpretazione della nozione di “lavori di somma urgenza”, non sempre conseguenti al verificarsi di esigenze eccezionali e contingenti;
- una non corretta applicazione delle procedure previste dalla normativa per l'appalto di lavori “urgenti”, con tempistiche di affidamento e di realizzazione delle opere rivelatesi spesso incongrue con l’urgenza dichiarata.

Si è accertata altresì una conduzione dei lavori non conforme ai dettami della normativa sui lavori pubblici con particolare riferimento:

- all’assenza della determina a contrarre nel caso di lavori non urgenti (art. 11 dlgs 163/06);
  - agli omessi controlli della Stazione Appaltante sulla regolarità contributiva dell’appaltatore (art. 4 e art. 6 DPR 207/10) ed alla mancata redazione dei verbali di sospensione e ripresa dei lavori (art. 158 DPR 207/10).
- Di trasmettere all’Ufficio Vigilanza Lavori dell’Autorità entro 30 giorni dalla ricezione della presente Delibera le procedure aggiornate rispetto alla DGR 3400/2006 per quanto attiene l’affidamento e la gestione dei lavori d’urgenza.
  - Da mandato agli Uffici di Vigilanza di trasmettere la presente Delibera alla Regione Lombardia nella persona del Segretario Generale e Direttore Generale della Presidenza.

Il Presidente  
*Raffaele Cantone*

Depositata presso la Segreteria del Consiglio in data 19 gennaio 2018

Il Segretario, Rosetta Greco