



**GLI ACQUISTI DI BENI E SERVIZI: RUOLI E
RESPONSABILITA', ANCHE ALLA LUCE DELLA
NORMATIVA IN MATERIA DI PREVENZIONE DELLA
CORRUZIONE E TRASPARENZA**

Genova, 9 ottobre 2015

Dott. Alessandro Quarta

Gli acquisti di beni e servizi tramite procedure in economia - Premessa



- Le procedure in economia rappresentano lo strumento quotidiano di lavoro nelle pubbliche amministrazioni (e nelle Università in particolare), in quanto caratterizzate da una estrema duttilità e flessibilità nella loro gestione procedimentale.
- Nonostante tale caratteristica, si impone il rispetto dei principi generali di trasparenza, par condicio e massima partecipazione che devono connotare le procedure concernenti gli appalti pubblici.

Segue: gli acquisti di beni e servizi tramite procedure in economia –.

- La necessità di assicurare il rispetto dei citati principi ha indotto il legislatore, già con l'approvazione del Codice dei Contratti pubblici, ad irrigidire e circoscrivere i casi nei quali sia ammesso l'utilizzo di questi strumenti d'acquisto, prevedendo presupposti, condizioni e soglie di valore predeterminati, accompagnate da forme di responsabilità molto accentuate nei confronti di chi opera in questo settore e che, nei Centri di Gestione autonoma delle Università si sente con maggiore enfasi.

Gli acquisti di beni e servizi tramite procedure in economia: condizioni

L'utilizzo delle procedure in economia è subordinato ad alcune precise condizioni in quanto il legislatore ha temuto che le amministrazioni pubbliche potessero abusare di questa procedura d'acquisto più duttile. Tali condizioni possono essere così riassunte:

- Preventiva adozione, a cura di ciascuna amministrazione, di un apposito regolamento che disciplini l'utilizzo di tali sistemi di acquisto. Si legge, infatti, nell'art.125, comma 10, del D. Lgs. 163/2006 che l'acquisizione in economia di beni e servizi è ammessa in relazione all'oggetto e ai limiti di importo delle singole voci di spesa, preventivamente individuate con "provvedimento" di ciascuna stazione appaltante (e per "provvedimento" deve intendersi il regolamento sugli acquisti in economia).
- Limiti economici di soglia. La legge prevede che le procedure in economia possono essere effettuate fino al valore contrattuale inferiore alla soglia comunitaria che attualmente è di € 207.000,00 IVA esclusa.
- Acquisizione di almeno 5 "preventivi" (rectius "offerte"), purchè un tale numero di operatori economici per il settore merceologico di riferimento sia effettivamente presente sul mercato.
- Limite di € 40.000,00 IVA esclusa per poter procedere ad affidamento diretto ad un determinato operatore economico. Anche questa soglia deve essere adattata alle concrete dimensioni dell'ente, mediante apposita disposizione regolamentare.

Gli acquisti di beni e servizi tramite procedure in economia: ulteriori condizioni



Art.125, comma 10, prevede ulteriori casi in cui è possibile effettuare acquisti in economia.

- Risoluzione di un precedente rapporto contrattuale o in danno del contraente inadempiente, quando ciò sia ritenuto necessario o conveniente per conseguire la prestazione nel termine previsto nel contratto;
- Necessità di completare le prestazioni di un contratto in corso, ivi non previste, se non sia possibile imporne l'esecuzione nell'ambito del contratto medesimo;
- Prestazioni periodiche di servizi e forniture a seguito della scadenza dei relativi contratti, nelle more dello svolgimento delle ordinarie procedure di scelta del contraente, nella misura strettamente necessaria;
- Urgenza determinata da eventi oggettivamente imprevedibili. Al fine di scongiurare situazioni di pericolo per persone, animali o cose, ovvero per l'igiene e la salute pubblica, ovvero per il patrimonio storico, artistico e culturale.

Dott. Alessandro Quarta

Gli acquisti di beni e servizi tramite procedure in economia – Principi.

- **Principio di rotazione:** utilizzare criteri di sorteggio – rotazione che consentano a tutti gli operatori economici di poter essere invitati. L'utilizzo del Mercato Elettronico della P.A. soddisfa questa esigenza.
- **Principio di non frazionamento degli acquisti:** l'art.125, comma 13, del Codice, dispone che nessuna prestazione può essere artificialmente frazionata allo scopo di sottoporla alla disciplina delle acquisizioni in economia. Ciò implica che il tetto di spesa fissato dalle soglie rinvenibili in ciascun regolamento adottato dall'Amministrazione per gli acquisti in economia valga per l'intero ente e quindi non sia legittimo l'operato in cui diversi uffici, settori ecc. della medesima amministrazione, nel corso dell'anno, pongano in essere autonome procedure relative all'acquisto della medesima tipologia di bene/servizio, determinando complessivamente un conseguente superamento del limite di spesa stabilito dal regolamento dell'ente. L'arco temporale per evitare il frazionamento degli acquisti è quello annuale.
- **Principio di Rispetto dei principi comunitari:** libertà di stabilimento, libertà di prestazione dei servizi e libertà di circolazione delle merci, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità, non discriminazione.
- **Principio di rispetto delle regole di trasparenza e concorrenza nelle procedure di selezione delle imprese** che si traduce in una sostanziale violazione, a carico dei Dirigenti e responsabili dei servizi, degli obblighi di servizio producendo il cosiddetto “danno alla concorrenza” che si traduce, non solo nella lesione che subiscono le imprese per la perdita di un possibile affidamento della commessa pubblica, ma si manifesta nella lesione che subisce l'amministrazione, derivante dalla mancata possibilità di aggiudicare l'appalto alla migliore offerta scelta tra una rosa di possibili candidati a seguito di una regolare gara rivolta ad una adeguata platea di operatori economici.

Gli acquisti di beni e servizi tramite procedure in economia – Principi

- Art.46, comma 1- bis (tassatività delle cause di esclusione);
- Art.70 (termine di ricezione offerte procedure negoziate);
- Pubblicità sedute di gara;
- Artt.38 e 39 (requisiti di ordine generale, idoneità professionale e DURC);
- Art.38, comma 2 Bis (soccorso istruttorio);
- Artt.41 e 42 (requisiti di ordine speciale);
- Artt.75 e 113 (garanzia provvisoria e definitiva);
- Art.84 (commissione di gara);

Dott. Alessandro Quarta

Gli acquisti di beni e servizi tramite procedure in economia – Principi

- Art.11, comma 10 (clausola dello stand still – periodo di sospensione stipula del contratto):
- Art.79, comma 5 (comunicazioni);
- Art.83 (individuazione sub criteri nel caso di offerta economicamente più vantaggiosa);
- Artt.86,87, 88 (anomalia dell'offerta);

Il Mercato Elettronico della Pubblica Amministrazione - Principi

- L'art.328 del D.P.R. n. 207/2010 è la norma cardine in materia di mercato elettronico.
- Secondo tale articolo la stazione appaltante procede all'acquisizione di beni e servizi tramite il Mercato Elettronico realizzato dalla medesima stazione appaltante oppure utilizzando il Mercato elettronico di Consip S.p.A. ovvero attraverso il Mercato Elettronico realizzato dalle Centrali di Committenza.
- Regole:
 - ① Che gli acquisti si svolgano comunque sotto soglia (art.328, comma 1);
 - ② Che siano rispettati i principi di trasparenza e semplificazione delle procedure, parità di trattamento e non discriminazione (art.328, comma 2);
 - ③ Che ci sia un confronto concorrenziale (art.328, comma 4);
 - ④ Che venga fissato un termine sufficiente per la presentazione delle offerte tenuto conto dei principi generali stabiliti dall'art.70, comma 1, del Codice (art.328, comma 4) *(il termine è sufficiente se tiene conto della complessità della prestazione oggetto del contratto e del tempo ordinariamente necessario per preparare l'offerta).*

Acquisti fuori del Mercato Elettronico

- Gli acquisti fuori del Mercato Elettronico costituiscono l'eccezione, mentre la regola principale è rispettare (tenuto conto delle sanzioni previste) è quella del suo sistematico utilizzo.
- Secondo la Corte dei Conti (parere n. 169/2012- sez. controllo per la regione Marche), a legislazione vigente, l'unica ipotesi in cui possano ritenersi consentite procedure autonome sia quella in cui il bene e/o servizio non risulti presente nel Mercato Elettronico. Tale evenienza dovrà essere, peraltro, prudentemente valutata e dovrà trovare compiuta evidenza nella motivazione della determinazione a contrarre i cui contenuti, per l'effetto, si arricchiscono.
- In difetto di siffatta rigorosa verifica l'avvenuta acquisizione di beni e servizi, secondo modalità diverse da quelle previste dalla legge, varranno, nella ricorrenza dei presupposti per il ricorso al Mercato Elettronico, ad inficiare il contratto stipulato ai sensi del disposto di cui all'art.1, comma 1, Legge 135/2012 ed a fondare le connesse responsabilità dei dipendenti pubblici.

Gli acquisti di beni e servizi in economia. La nomina del responsabile unico del procedimento di gara. Responsabilità, compiti e funzioni.



- La creazione della figura del responsabile del procedimento ad opera della Legge 241/1990 – articoli 4, 5 e 6 – ha permesso di soddisfare una serie di obiettivi, quali:
 - ① L'unicità del soggetto referente di un'intera procedura;
 - ② La presenza di un soggetto ben individuato competente allo svolgimento di singole tipologie procedurali;
 - ③ Una maggiore responsabilità e responsabilizzazione del dipendente pubblico.

Gli acquisti di beni e servizi in economia. La nomina del responsabile unico del procedimento di gara. Responsabilità, compiti e funzioni. Segue



- L'articolo 5 della Legge 241/1990 delinea la figura del Responsabile del Procedimento, identificandolo nel dirigente (o responsabile dei servizi negli Enti privi di figure dirigenziali) che si trovi al vertice dell'unità organizzativa.
- Essendo stata obbligatoriamente individuata e pubblicizzata l'unità organizzativa, va da sé che viene ad essere automaticamente identificato il responsabile del procedimento, il quale, di conseguenza, non potrà mai mancare, coincidendo con il capo dell'unità medesima.
- Pertanto, la scelta del legislatore di definire prima l'unità organizzativa e solo successivamente il responsabile del procedimento, può essere definita "strategica" in quanto permette sempre l'identificazione di un responsabile.

Gli acquisti di beni e servizi in economia. La nomina del responsabile unico del procedimento di gara. Responsabilità, compiti e funzioni. Segue



- Il Responsabile del Procedimento a capo della struttura può, a sua volta, individuare un soggetto al quale delegare la responsabilità concernente determinate tipologie di procedimenti (nell'ambito degli appalti di forniture e servizi si potrebbe attuare la delega di specifici settori merceologici di approvvigionamento, come ad esempio, arredi per uffici).
- Nasce così la figura del **responsabile su delega**, il quale, qualora non venga nominato, determina il mantenimento della responsabilità totalmente a carico del dirigente a capo dell'unità organizzativa. In sostanza, in questa evenienza, le due figure di responsabile capo della struttura e responsabile del procedimento coincideranno.
- La delega al responsabile di "secondo livello" può concernere la mera attività istruttoria o anche l'adozione dell'atto finale.

Gli acquisti di beni e servizi in economia. La nomina del responsabile unico del procedimento di gara. Responsabilità, compiti e funzioni. Segue



- La delega concernente la responsabilità del procedimento viene effettuata mediante atto scritto in cui sia chiaramente delimitato l'ambito delle competenze: occorre specificare la data di decorrenza di tale responsabilità, la materia oggetto di delega e soprattutto è necessario puntualizzare se il responsabile dovrà limitarsi a gestire l'istruttoria o se dovrà adottare anche il provvedimento finale.
- Anche se la Legge 241/1990 non lo esplicita chiaramente, secondo dottrina e giurisprudenza il responsabile del procedimento deve essere idoneo a ricoprire il relativo ruolo e va pertanto scelto tra soggetti in possesso della necessaria competenza.
- Il responsabile della struttura che ha effettuato la delega mantiene comunque una responsabilità per *culpa in vigilando* e *in eligendo*. In sostanza, rimane responsabile sia per omessa vigilanza sull'operato dei subalterni delegati allo svolgimento dei vari procedimenti nell'ambito della rispettiva unità organizzativa, sia per la scelta del soggetto più idoneo, quanto a capacità e competenza, a ricoprire il ruolo di responsabile del procedimento. La competenza, naturalmente, può sussistere non solamente qualora il delegato sia in possesso di un determinato titolo di studio, ma anche qualora il delegato, seppur privo del titolo, abbia acquisito la necessaria esperienza lavorativa.

Gli acquisti di beni e servizi in economia. La nomina del responsabile unico del procedimento di gara.

Responsabilità, compiti e funzioni. Segue

■ Compiti:

- ① Svolgimento di attività pre- istruttorie quali la valutazione dei presupposti e delle condizioni per emanare il provvedimento;
- ② svolgimento di compiti istruttori veri e propri, che consistono nell'accertare fatti, stati e qualità, far integrare la documentazione incompleta (quest'ultima attività attesta il ruolo di anello di collegamento tra P.A. e cittadino, assolto dal responsabile del procedimento);
- ③ Indire la conferenza dei servizi;
- ④ Provvedere a pubblicazioni, notificazioni, comunicazioni;
- ⑤ Adottare il provvedimento finale ove ne abbia la competenza, o inviare gli atti al soggetto competente. E' rilevante notare che la Legge 241/1990, come riformata nel 2005, ha precisato che l'organo competente ad adottare il provvedimento finale (qualora non coincida con il responsabile delegato) non può legittimamente discostarsi dall'esito dell'istruttoria, se non motivandone le ragioni nel provvedimento finale. Questa precisazione assume notevole importanza poiché testimonia la volontà del legislatore di attribuire rilevanza preponderante alla fase istruttoria del procedimento, poiché qualora la medesima sia stata svolta correttamente, il provvedimento finale che ne recepisca gli esiti non potrà che rivelarsi corretto.

Il Responsabile “unico” del Procedimento negli appalti di forniture e servizi.

- Art.125, comma 2, D. Lgs. 163/2006: *“ogni acquisizione in economia le stazioni appaltanti operano attraverso un responsabile del procedimento ai sensi dell’art.10”*.
- Art.10 D. Lgs. 163/2006: individuala la figura del responsabile unico del procedimento, utilizzando il vocabolo “unico” per sottolineare che la materia degli appalti pubblici richiede una competenza in ambiti estremamente variegati (soprattutto se si pensa al settore dei lavori pubblici), che spaziano dalla materia amministrativa a quella giuridica, fino a quella più specificatamente tecnica.

Responsabile “Unico” del Procedimento: il ruolo del Direttore dei Centri di Gestione Autonoma e i suoi rapporti con il Coordinatore Amministrativo

- Anche nel Codice dei Contratti la mancata nomina di un responsabile su delega implica il mantenimento di tutta la responsabilità in capo al dirigente al vertice della struttura.
- Nell'ambito degli acquisti beni e servizi effettuati dai Centri di Gestione Autonoma o Dipartimenti la Responsabilità è in capo al Direttore del Centro.
- L'articolo 10 del Codice impone che la scelta del soggetto al quale affidare la responsabilità del procedimento debba necessariamente ricadere su impiegati in possesso di una specifica competenza. L'esplicita richiesta di tale requisito segna una profonda differenza con la disciplina contenuta nella legge 241/90, nella quale il medesimo requisito si ricava solo per effetto di pronunce giurisprudenziali.

Segue: Responsabile “Unico” del Procedimento: il ruolo del Direttore dei Centri di Gestione Autonoma e i suoi rapporti con il Coordinatore Amministrativo.



- Il Direttore del Centro di Gestione Autonoma o Dipartimento può, pertanto, delegare al Coordinatore Amministrativo l'intero *iter* relativo al procedimento di acquisizione di beni e servizi, anche qualora siano presenti fasi e adempimenti che competano ad altri uffici.
- Naturalmente il Coordinatore Amministrativo delegato assumerà una responsabilità diretta per la parte di procedimento che gestirà direttamente, mentre avrà una responsabilità “indiretta” relativamente alle fasi procedurali che sfuggono alla sua competenza.
- In questi ultimi casi, il responsabile, pur rivestendo il ruolo di unico referente per l'intera procedura, non potrà essere chiamato a rispondere di eventuali ritardi o carenze causati da altri uffici pubblici, qualora abbia provveduto al solerte invio della documentazione per il proseguimento del procedimento e si sia anche attivato per l'inoltro dei necessari solleciti.
- In sostanza il ruolo del Coordinatore Amministrativo delegato alla funzione di Responsabile del Procedimento è quello di “motore” del procedimento, ovvero di soggetto che deve sempre attivarsi affinché il procedimento vada avanti. Tale funzione è basilare e non può mai mancare tra gli adempimenti ascrivibili al responsabile del procedimento

Segue: Responsabile “Unico” del Procedimento: il ruolo del Direttore dei Centri di Gestione Autonoma e i suoi rapporti con il Coordinatore Amministrativo.



- Secondo l'interpretazione fornita dalla dottrina, il responsabile unico che agisce su delega (in questo caso il Coordinatore Amministrativo) del capo struttura (il Direttore di Dipartimento) deve svolgere tutte le attività previste dalla legge, ma non può adottare atti di rilevanza esterna, come il provvedimento conclusivo di una procedura d'appalto. L'adozione di tale atto rientra tra le competenze del responsabile di struttura (il dirigente) al quale compete anche la presidenza delle Commissioni di gara (ex art.84 del D. Lgs. 163/2006).
- Conseguentemente la giurisprudenza ribadisce che il responsabile del procedimento può emanare il provvedimento finale avente rilevanza esterna solo quando ci sia una norma specifica che gli assegni direttamente e specificamente tale competenza, prescindendo dall'appartenenza del medesimo alla qualifica dirigenziale.

Segue: Responsabile “Unico” del Procedimento: il ruolo del Direttore dei Centri di Gestione Autonoma e i suoi rapporti con il Coordinatore Amministrativo.

- Le disposizioni del Regolamento (D.P.R. n. 207/2010) dedicate agli appalti di forniture e servizi precisano che il Responsabile del procedimento debba essere un funzionario, anche di qualifica non dirigenziale, dell'amministrazione aggiudicatrice. Pertanto il Regolamento non prescrive che debba essere necessariamente un tecnico, così come invece è previsto dall'art.9 del Regolamento per quanto attiene agli appalti di lavori. Inoltre, egli svolge anche le funzioni di Direttore dell'esecuzione del contratto, a meno di una diversa indicazione della stazione appaltante.
- Una importante novità rispetto all'art.10 del Codice è data dal fatto che le competenze del responsabile del procedimento (qualora nominato Direttore dell'esecuzione) si estendono anche alla fase esecutiva dell'appalto, cioè alla fase di diritto privato di una procedura di approvvigionamento e quindi ad una fase nella quale non opera più come organo amministrativo, ma come soggetto di diritto comune, le cui competenze sono in buona parte stabilite dal Regolamento dagli articoli 297 e seguenti, nonché dal codice civile.

Il Coordinatore Amministrativo quale Responsabile del Procedimento nell'acquisizione di beni e servizi: compiti

- Ai sensi dell'art.331, comma 2, del Regolamento di attuazione del Codice dei Contratti le stazioni appaltanti (e quindi il Responsabile del Procedimento) devono assicurare che le procedure in economia si svolgano nel rispetto dei principi di trasparenza, contemperando altresì l'efficienza dell'azione amministrativa con i principi di parità di trattamento, non discriminazione e concorrenza tra gli operatori economici.

Segue: il Coordinatore Amministrativo quale Responsabile del Procedimento nell'acquisizione di beni e servizi. Compiti.

- Compete al Responsabile del Procedimento:
 - ① L'acquisizione del CIG;
 - ② Provvedere ad accertare la congruità dell'offerta in base ai parametri di qualità prezzo fissati dalla Consip o rilevabili presso le centrali di committenza;
 - ③ Individuare gli operatori economici da invitare alle procedure di selezione;
 - ④ Svolgere tutta l'attività istruttoria necessaria per addivenire alla nomina della Commissione di gara (spetterà al Direttore del Dipartimento provvedere all'adozione del provvedimento di nomina);
 - ⑤ Avendone la competenza, selezionare la Ditta aggiudicataria (spetterà al Direttore del Dipartimento l'adozione del provvedimento di aggiudicazione);
 - ⑥ Provvedere a pubblicare, a norma dell'art.331, comma 3, del Regolamento, l'avviso di post – informazione sul profilo del committente, concernente i risultati della procedura di cottimo;
 - ⑦ Ove Direttore dell'esecuzione effettuare tutti i controlli sulla corretta esecuzione dell'appalto ed emette l'attestazione di regolare esecuzione mentre, nel caso in cui non ricopra anche il ruolo di Direttore dell'esecuzione, egli controfirma l'attestazione di regolare esecuzione emessa dal Direttore.

Dott. Alessandro Quarta

Responsabile del Procedimento e Legge di Prevenzione della Corruzione. Meccanismi di prevenzione.

Ma sulla base di quanto emerso, quali sono i meccanismi di prevenzione della corruzione che possono essere adottati nei procedimenti di acquisizione di beni e servizi in relazione alle responsabilità derivanti dalla Legge 190/2012 e del D.Lgs. 33/2013?

A) Garanzia ed efficacia dei controlli: La corruzione trova terreno fertile quando il controllo manca del tutto, viene trascurato, oppure, è insufficiente. I superiori gerarchici, all'interno della struttura pubblica, devono sapere quali tra le attività svolte dai loro dipendenti sono esposte al pericolo di corruzione ed essere particolarmente attenti quando identificano i settori a rischio. I controlli devono essere “a sorpresa” e vanno effettuati in modo irregolare e secondo il metodo del prelevamento di un campione. Se il controllo dà adito ad un sospetto caso di corruzione, l'apparato repressivo deve scattare tempestivamente.

Dott. Alessandro Quarta

Segue: Responsabile del Procedimento e Legge di Prevenzione della Corruzione. Meccanismi di prevenzione.

B) La trasparenza della pubblica amministrazione è un requisito essenziale e permette di conseguire due obiettivi: a) migliorare la facoltà dei cittadini di salvaguardare i propri diritti; b) agevolare il controllo. Trasparenza significa che tutte le norme e le procedure debbono essere accessibili e comprensibili per ogni cittadino. Ogni decisione deve essere stabilita in modo chiaro ed intellegibile. La segretezza può essere ammessa solo in circostanze di forza maggiore, laddove sia concretamente messa in pericolo la sicurezza dello Stato. In tutti gli altri casi, va ritenuta inammissibile.

Segue: Responsabile del Procedimento e Legge di Prevenzione della Corruzione. Meccanismi di prevenzione.

C) Promozione dell'integrità del Pubblico Ufficiale.

L'integrità presuppone, in primo luogo, una chiara e consapevole distinzione tra funzione ed individuo, per quanto questa idea sia in contrasto con molte tradizioni e quindi difficile da realizzare. Chi concepisce sé stesso come parte di un insieme agisce anche come tale. Occorre, quindi, promuovere il processo di identificazione degli agenti con gli obiettivi supremi dello Stato.

Un presupposto fondamentale dell'identificazione è una retribuzione equa.

Segue: Responsabile del Procedimento e Legge di Prevenzione della Corruzione

- **D) Sensibilizzazione degli operatori pubblici.** Per poter sensibilizzare coloro che operano nella Pubblica Amministrazione in merito ai possibili meccanismi di corruzione, è necessario comprendere con chiarezza cosa è lecito e cosa è vietato nell'esercizio delle loro funzioni pubbliche. Il ricorso a tecniche di scrittura, volte a favorire la comprensibilità dei provvedimenti è rimesso, essenzialmente, alla buona volontà degli operatori e non costituisce oggetto di un dovere giuridico. Quello della chiarezza è una battaglia da combattere non solo sul piano del diritto, bensì su quello dei valori e della mentalità. Non serve imporre la chiarezza per legge; è necessario, invece, un cambiamento culturale.

Segue: Responsabile del Procedimento e Legge di Prevenzione della Corruzione. Meccanismi di prevenzione



E) Ridurre la discrezionalità.

Se la discrezionalità della Pubblica Amministrazione non può essere, ovviamente, eliminata, è necessario che le decisioni assunte siano chiare e motivate e che vengano valorizzate le competenze, responsabilizzando dirigenti e personale e rafforzando i controlli.

Segue: Responsabile del Procedimento e Legge di Prevenzione della Corruzione. Meccanismi di prevenzione.

F) Utilizzo degli strumenti telematici di acquisto

Utilizzare, per quanto possibile, quale strumenti di acquisto di beni e servizi, nell'ambito delle procedure in economia e delle procedure sotto soglia comunitaria, solo le Convenzioni Consip e il Mercato Elettronico della P.A. gestito dalla stessa Consip eliminando, in tal modo, fenomeni di collusione tra operatori economici e funzionari.

Segue: Responsabile del Procedimento e Legge di Prevenzione della Corruzione. Meccanismi di prevenzione.

G) Eliminazione procedure complicate ed oscure.

Le procedure farraginose, con ingiustificati ed inutili oneri a carico dei cittadini, o le norme non comprensibili e non chiare rappresentano il momento in cui la corruzione prolifera maggiormente.

Responsabile del Procedimento e Legge di Prevenzione della Corruzione. Meccanismi di prevenzione.



Le stazioni appaltanti possono prevedere come causa di esclusione il mancato rispetto delle clausole contenute nei protocolli di legalità o nei patti di integrità.

“I **protocolli di legalità** costituiscono oggi utili strumenti per contrastare il fenomeno delle infiltrazioni mafiose nelle attività economiche, specie nei territori dove il fenomeno è particolarmente radicato. Uno degli effetti principali è di natura contrattuale, prevedendo gli stessi l’obbligo di risoluzione immediata ed automatica del vincolo negoziale qualora emergano elementi relativi a tentativi di infiltrazione mafiosa» (TAR Lazio – Roma, Sez. I - sentenza 18 ottobre 2010 n. 32.839).

Segue: Responsabile del Procedimento e Legge di Prevenzione della Corruzione. Meccanismi di prevenzione.

- Il **patto d'integrità** configura un sistema di condizioni o di requisiti, la cui accettazione è presupposto necessario e condizionante la partecipazione delle imprese ad una specifica gara. Con la sottoscrizione del patto d'integrità, l'impresa concorrente accetta peculiari regole del bando, le quali rafforzano comportamenti già doverosi per coloro che sono ammessi a partecipare a gare e che prevedono, in caso di violazione di tali doveri, sanzioni di carattere patrimoniale, oltre alla conseguenza, ordinaria e comune a tutte le procedure concorsuali, dell'estromissione dalla gara stessa (Consiglio di Stato, sez. V[^], n. 2.142/2009).

Segue: Responsabile del Procedimento e Legge di Prevenzione della Corruzione.

Meccanismi di prevenzione

- AVCP (Determinazione n. 4/2012): I cd. **protocolli di legalità - patti di integrità** sanciscono un comune impegno ad assicurare la legalità e la trasparenza nell'esecuzione di un dato contratto pubblico, in particolar modo per la prevenzione, il controllo ed il contrasto dei tentativi di infiltrazione mafiosa, nonché per la verifica della sicurezza e della regolarità dei luoghi di lavoro. Nei protocolli le amministrazioni assumono, di regola, l'obbligo di inserire nei bandi di gara, quale condizione per la partecipazione, l'accettazione preventiva, da parte degli operatori economici, di determinate clausole che rispecchiano le finalità di prevenzione indicate. Deve ritenersi che la previsione dell'accettazione dei protocolli di legalità e dei patti di integrità quale possibile causa di esclusione sia tuttora consentita, in quanto tali mezzi sono posti a tutela di interessi di rango sovraordinato e gli obblighi in tal modo assunti discendono dall'applicazione di norme imperative di ordine pubblico, con particolare riguardo alla legislazione in materia di prevenzione e contrasto della criminalità organizzata nel settore degli appalti.

Segue: Responsabile del Procedimento e Legge di Prevenzione della Corruzione. Meccanismi di prevenzione

Nuova causa di risoluzione del contratto

Qualora nei confronti dell'appaltatore sia intervenuta sentenza di condanna passata in giudicato per i delitti previsti dall'articolo 51, commi 3-bis e 3-quater cpp, dagli articoli 314, comma 1, 316, 316-bis, 317, 318, 319, 319-ter, 319-quater e 320 cp (*associazione mafiosa, sequestro di persona a scopo di estorsione, tratta di persone, riduzione in schiavitù, delitti con finalità di terrorismo, peculato, peculato mediante profitto dell'errore altrui, malversazione a danno dello Stato, concussione, corruzione per l'esercizio della funzione e per atto contrario ai doveri d'ufficio, corruzione in atti giudiziari e corruzione di incaricato di un pubblico servizio*), nonché per reati di usura, riciclaggio, per frodi nei riguardi della stazione appaltante, di subappaltatori, di fornitori, di lavoratori o di altri soggetti comunque interessati ai lavori, per violazione degli obblighi attinenti alla sicurezza sul lavoro, **il responsabile del procedimento propone** alla stazione appaltante, in relazione allo stato dei lavori e alle eventuali conseguenze nei riguardi delle finalità dell'intervento, **di procedere alla risoluzione del contratto.**

Segue: Responsabile del Procedimento e Legge di Prevenzione della Corruzione. Meccanismi di prevenzione

Prevenzione del fenomeno della corruzione nella formazione di commissioni e nelle assegnazioni agli uffici

Coloro che sono stati condannati, anche con sentenza non passata in giudicato, per i reati di peculato, malversazione, percezione indebita, concussione, corruzione:

- a) non possono fare parte, anche con compiti di segreteria, di commissioni per l'accesso o la selezione a pubblici impieghi;
- b) non possono essere assegnati, anche con funzioni direttive, agli uffici preposti alla gestione delle risorse finanziarie, all'acquisizione di beni, servizi e forniture, nonché alla concessione o all'erogazione di sovvenzioni, contributi, sussidi, ausili finanziari o attribuzioni di vantaggi economici a soggetti pubblici e privati;
- c) non possono fare parte delle commissioni per la scelta del contraente per l'affidamento di lavori, forniture e servizi, per la concessione o l'erogazione di sovvenzioni, contributi, sussidi, ausili finanziari, nonché per l'attribuzione di vantaggi economici di qualunque genere.

MODIFICHE ALLA LEGGE N. 241/1990

Principi generali dell'attività amministrativa (Legge 241/1990, articolo 1): I soggetti privati preposti all'esercizio di attività amministrative sono obbligati ad assicurare un livello di garanzia, in tema di prevenzione della corruzione, non inferiore a quello cui sono tenute le Pubbliche amministrazioni.

Conclusione del procedimento (Legge 241/1990, articolo 2): Nei casi di manifesta irricevibilità, inammissibilità, improcedibilità o infondatezza della domanda, le Pubbliche amministrazioni concludono il procedimento con un provvedimento espresso redatto in forma semplificata, con una motivazione sintetica, limitata al punto di fatto o di diritto risolutivo.

Dott. Alessandro Quarta

SEGUE: MODIFICHE ALLA LEGGE N. 241/1990

Conflitto di interessi (Legge 241/1990, articolo 6-bis) : E' introdotto l'obbligo di astensione del responsabile del procedimento e dei titolari degli uffici competenti ad adottare pareri, valutazioni tecniche, atti endoprocedimentali e il provvedimento finale, in caso di conflitto di interessi, anche potenziale.

Accordi integrativi o sostitutivi del provvedimento (Legge 241/1990, articolo 11) : E' introdotto l'obbligo di motivazione per gli accordi tra amministrazione e privati ex articolo 11 della legge 241/1990.

MODIFICHE AL D.LGS N. 165/2001,

Divieto triennale: I dipendenti che, negli ultimi tre anni di servizio, hanno esercitato poteri autoritativi o negoziali per conto delle Pa, non possono svolgere, nei tre anni successivi alla cessazione del rapporto di pubblico impiego, attività lavorativa o professionale presso i soggetti privati, destinatari dell'attività della Pubblica amministrazione. Tale divieto non si applica ai contratti già sottoscritti alla data di entrata in vigore della legge.

I contratti conclusi e gli incarichi conferiti in violazione di quanto previsto sono nulli ed è fatto divieto ai soggetti privati che li hanno conclusi o conferiti di contrattare con le PA per i successivi tre anni ed è prevista la restituzione dei compensi eventualmente percepiti e accertati ad essi riferiti.

Il D. Lgs. 33/2013 e gli obblighi di Trasparenza

L'articolo 1 enuncia il principio generale di trasparenza, riprendendo e rielaborando la definizione contenuta nell'articolo 11, comma 1, del decreto legislativo n. 150/2009:

“La **trasparenza** è intesa come accessibilità totale delle informazioni concernenti l'organizzazione e l'attività delle pubbliche amministrazioni, allo scopo di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche”.

Segue: Il D. Lgs. 33/2013 e gli obblighi di Trasparenza

- Scopo del decreto e, dunque, della stessa trasparenza, è quello di attribuire ai cittadini la possibilità di attuare un controllo democratico sull'attività dell'amministrazione e della sua conformità ai precetti costituzionali di eguaglianza, di imparzialità, buon andamento, responsabilità, efficacia ed efficienza nell'utilizzo di risorse pubbliche, integrità e lealtà nel servizio alla nazione, delle libertà individuali e collettive, dei diritti civili, politici e sociali (comma 2). La trasparenza, nel rispetto delle disposizioni in materia di segreto di Stato, di segreto d'ufficio, di segreto statistico e di protezione dei dati personali, integra il diritto ad una buona amministrazione e concorre alla realizzazione di un'amministrazione aperta, al servizio del cittadino.

AZIONE DI RESPONSABILITA' ERARIALE

Nel giudizio di responsabilità, l'entità del danno all'immagine della pubblica amministrazione, derivante dalla commissione di un reato contro la stessa Pubblica amministrazione accertato con sentenza passata in giudicato si presume, salva prova contraria, pari al doppio della somma di denaro o del valore patrimoniale di altra utilità illecitamente percepita dal dipendente.

Nei giudizi di responsabilità, il sequestro conservativo è concesso in tutti i casi di fondato timore di attenuazione della garanzia del credito erariale.

Conclusioni

- Dal quadro complessivo della disciplina regolamentare emerge il centrale ruolo dinamico assunto dal responsabile del procedimento che spazia nell'ambito di molteplici funzioni che vanno da attività propositive ad attività di controllo, di collegamento tra organi della procedura, informative e di coordinamento. Dalla corretta esecuzione dei citati adempimenti dipende quindi il buon esito dell'appalto del quale egli ne diviene il garante.

Dott. Alessandro Quarta



Segue: conclusioni

Il responsabile del Procedimento non è un organo della stazione appaltante e come tale non può adottare atti amministrativi con valenza esterna, ma solo atti interni di proposta. Il responsabile garantisce, quindi, il corretto svolgimento dell'attività istruttoria procedimentale rimettendo gli atti di natura provvedimento al dirigente che, viceversa ha il potere di adottarli, impegnando l'amministrazione verso l'esterno.

Porre a carico del responsabile del procedimento le responsabilità civili, penali ed amministrative connesse all'adozione di provvedimenti con valenza esterna si rivelerebbe una scelta anche iniqua, considerato che tale soggetto non possiede né il ruolo, né la retribuzione.