

1) l'obiettivo di quantificazione dei risparmi, da verificare attraverso gli strumenti forniti dalle recenti riforme in tema di contabilità e controlli, è stato gestito attraverso operazioni di carattere sostanzialmente statistico e non si è concretato, quindi, in confronti tra spesa storica e spesa successiva alla riforma.

2) In ordine alla asserita impossibilità – per le amministrazioni – di confrontare in termini economico-finanziari gli effetti dei nuovi contratti con quelli delle vecchie procedure di spesa, la Corte, pur tenendo presente la relativa novità della esperienza di contrattazione centralizzata, nonché la poca trasparenza dei dati finanziari risultanti dai documenti di bilancio e di rendiconti (che rendono complesse le valutazioni di raffronto tra spese sostenute in esercizi diversi) ha rilevato – non di meno – che i nuovi principi di sana amministrazione impongono alla dirigenza di assumere oneri e responsabilità dei risultati delle proprie attività, attraverso un monitoraggio della spesa e dei costi ed un migliore sfruttamento delle conoscenze tecniche e scientifiche reperibili sul mercato.

3) Sul piano del generalizzato impiego delle convenzioni, numerose stazioni appaltanti hanno evidenziato la difficoltà nel condurre raffronti attendibili tra i costi storici e quelli scaturiti dai nuovi contratti, poiché di frequente le caratteristiche qualitative dei prodotti non si presentano omogenee, pur nell'ambito di eguali categorie merceologiche.

Si fa comunque riserva di illustrare – compiutamente – le risultanze della stessa indagine in sede di prossima attività referente al Parlamento.

5.1.6 Tutte le considerazioni che precedono conducono, ovviamente, all'analisi del concreto andamento della principale delle attività svolte da Consip nell'ambito della razionalizzazione di acquisti di beni e servizi, e cioè degli acquisti in rete della pubblica amministrazione inquadrati nel sistema delle convenzioni-quadro.

L'operatività del sistema può farsi risalire al secondo semestre dell'anno 2000, ma è nel 2001 che si è registrato un andamento a regime delle operazioni; l'anno di riferimento della presente relazione, e cioè il 2002, è – poi – quello che ha convalidato le scelte effettuate in un contesto molto ampio e suscettibile ancora di crescere in estensione applicativa.

Occorre premettere che sono state interessate alla razionalizzazione degli acquisti lo Stato, gli enti locali, il servizio sanitario nazionale, le università e un comparto residuale (qualificato da Consip “altre P.A.”)

Sulla base dei dati e degli elementi quantitativi acquisiti dalla Corte direttamente da Consip (tramite la struttura denominata “Direzione Acquisti in rete della P.A.”) possono essere effettuate talune valutazioni, ponendo in debita evidenza che le stesse sono sviluppate sui dati

del c.d. “transato”, e cioè dei valori dell’ordinato” in termini definitivi dalle varie amministrazioni (ricomprendendo quindi tutto ciò che è passato attraverso la “piattaforma” predisposta per l’approvvigionamento di beni e servizi rapportando direttamente alle imprese le esigenze ravvisate via via delle amministrazioni):

1) Una prima notazione di ordine metodologico attiene alla classificazione effettuata delle c.d. iniziative di risparmio, differenziate nelle voci “beni”, “*utilities*”, (carburanti, gasolio da riscaldamento, olio combustibile, energia elettrica), “telecomunicazioni” e “*global service uffici*”.

2) i due dati fondamentali da porre a raffronto sono – in milioni di euro – quello di 293,684 di dicembre 2001 (che sconta anche la modesta attività iniziale del secondo semestre dell’anno 2000) con l’altro di 1.044,121 di dicembre 2002. In questo ambito il “transato” afferente allo Stato raggiunge a fine 2002 il notevolissimo importo di 590,460 milioni di euro, e cioè oltre la metà del totale delle operazioni. Comunque anche i dati relativi agli enti locali (213,379) assumono un loro peculiare rilievo soprattutto se raffrontati a quelli di dicembre 2001 (48,320). Per parte loro le università si attestano nel 2002 a 16,395 milioni di euro a fronte del dato 7,516 di fine 2001.

Anche il sistema sanitario nazionale fornisce una sua propria adeguata, risposta al sistema se si considera il dato di 25,138 di fine 2001 correlato a quello di 92,831 di fine 2002.

3) Le considerazioni sulle tipologie delle iniziative rivelano alcune voci di particolare rilievo: i buoni pasto (con 110,496 milioni di euro, di cui 88,230 riferiti allo Stato), la telefonia fissa (con 250,837, di cui 80,702 afferenti allo Stato), il servizio energia (con il dato di 192,130 e quello di 93,975 riferito allo Stato), le autovetture (totale 60,425 e Stato 29,917).

Una autonoma valutazione attiene al “*global service uffici*” che, inattuato nel 2001, spunta a fine 2002 un “transato” di 149,462 milioni di euro, di cui ben 110,803 da correlare allo Stato.

Conclusivamente, e prescindendo da valutazioni sulla condivisione del sistema da parte della generalità delle amministrazioni, può rilevarsi uno standard operativo dell’attività Consip di notevole entità, che comunque richiede sempre una rigorosa opera di monitoraggio, unita ad una costante attenzione al rispetto integrale delle regole della concorrenza.

Cospicue perplessità sono comunque emerse per l’applicazione del sistema nei confronti di piccole unità operative e - in particolare - in relazione alle istituzioni scolastiche.

5.1.7 Alla luce di quanto precede, la Corte deve rilevare che l'intuizione progettuale dapprima, e le concrete iniziative poi, attuate in ambito Consip sono state corroborate tutte, pur se con diverse intensità, da puntuali disposizioni inscrite in ben quattro leggi finanziarie (dal 2000 al 2003). Sussiste, pertanto, un disegno complessivo – voluto dal legislatore – di razionalizzazione degli acquisti di beni e servizi di ampia portata e da riconnettere alla generale esigenza del contenimento della spesa soprattutto di parte corrente

In termini generali e di principio - e con riserva di proseguire nella attenta osservazione delle effettive risultanze emergenti da un contesto vasto ed assai articolato che è stato anche preso in esame nella complessa, recente, indagine della Sezione centrale di controllo sulla gestione delle Amministrazioni dello Stato deliberata in data 20 giugno 2003 – sembra che possa essere oggetto di attenta considerazione ogni idonea iniziativa finalizzata alla razionalizzazione della spesa, anche attraverso accorpamento e snellimento delle procedure (nonché per mezzo di valutazioni complessive e sistematiche delle necessità emergenti, con conseguente superamento di non proficue parcellizzazioni).

In definitiva, la nuova organizzazione degli acquisti, in cui Consip può essere sostanzialmente definita come struttura organizzativa “di servizi”, è tesa alla creazione di un sistema diffuso e il più possibile “accettato” di commercio elettronico per le pubbliche amministrazioni per realizzare economie di scala, nel rispetto – peraltro – dell'autonomia e della responsabilità dei centri di decisione delle stesse amministrazioni (per la definizione dei fabbisogni, dei tempi e dei contenuti specifici delle politiche di acquisizione).

5.2 Innovazioni ed esternalizzazione nella pubblica amministrazione.

Nel quadro dei fenomeni di modernizzazione e riassetto organizzativo viene in rilievo, per la sua valenza innovativa, il contributo che può essere offerto dal ricorso alla esternalizzazione di funzioni e servizi (in termini generali e prescindendo, quindi, dal disegno sotteso a Consip, più avanti ampiamente esaminato).

In questa sede peraltro vanno nettamente distinte le tipologie che si concretizzano, nella sostanza, in esternalizzazioni vere e proprie da forme “altre” di privatizzazione e riorganizzazione di funzioni pubbliche, estranee – proprio in quanto tali – alla materia dell'attività contrattuale della P.A.

In concreto l'outsourcing si rivela – fundamentalmente - strumento di razionalizzazione produttiva, mutuato dalle imprese private, affidando a terzi alcune attività legate all'organizzazione interna (esemplificando: l'acquisto di forniture di beni e di servizi, la

gestione e la manutenzione degli immobili o degli impianti, la gestione delle buste paga dei dipendenti, al gestione dei servizi mensa, ecc.).

Recenti attività di referto governativo al Parlamento (la relazione del Ministro della Funzione pubblica sulla P.A. 2001) sembrano deporre, in tema di esternalizzazione, per una fase recessiva (dell'anno 2001 sul 2000), ipotizzando che la contrazione rilevata per le amministrazioni centrali dello Stato potrebbe trovare la sua origine nella contrazione delle disponibilità finanziarie; tuttavia l'ampiezza delle amministrazioni potrebbe dar luogo ad una crescita di interesse. Nel documento governativo comunque si ricorda che "l'esternalizzazione di alcune attività da parte delle pubbliche amministrazioni obbedisce alla finalità di migliorare le performance degli apparati alleggerendoli di compiti che, occasionalmente o in maniera stabile, possono essere svolti più proficuamente da soggetti esterni all'amministrazione pubblica".

La Corte ritiene che la relazione del Ministro della Funzione pubblica, della quale si è menzionato un significativo passaggio, assolva ad una utile finalità informativa, analizzando espressamente contesti finora poco esplorati. Viene così ad essere chiarito che nelle attività affidate all'esterno "si possono rinvenire, in via analitica, due tipologie principali, quelle di natura strumentale e quelle aventi un carattere specialistico". Nel primo caso si tratta, di regola, di compiti che possono essere tipizzati; nel secondo, al contrario – si precisa nel documento del Governo – si è di fronte a scelte atipiche derivanti dalla combinazione di fattori molteplici inerenti, in genere, alla particolarità dei compiti delle singole amministrazioni. Le attività tipizzabili a loro volta si suddividono in categorie: di manutenzione (in senso lato), di supporto gestionale, di servizi generali, di rapporto con gli utenti.

Premesso quanto precede in termini generali, la Corte ritiene di poter far riferimento, in prosieguo, a tre esperienze maturate nel più recente periodo: 1) il progetto finalizzato del Dipartimento della funzione pubblica su "esternalizzazione delle funzioni amministrative" 2) il "global service" del Ministero dell'economia e delle finanze per la gestione e al manutenzione del Palazzo delle Finanze in Roma (sulla base di un apposito progetto avviato nel 2000), 3) le prospettive di outsourcing nel sistema dei beni culturali.

Si fa invece espresso rinvio al capitolo della presente relazione dedicato alla Presidenza del Consiglio dei Ministri in ordine al progetto pilota di *outsourcing* attraverso la sperimentazione di forme nuove di "partnership pubblico-privato". In proposito deve soltanto farsi cenno alle iniziative in atto, da qualche mese, negli uffici della Presidenza, appunto con uno specifico programma di outsourcing, il quale è teso alla realizzazione di risparmi di spesa per le diverse strutture, stimati in circa 12 milioni di euro l'anno. In altre parole, la Presidenza

del Consiglio appare impegnata a ridurre di circa il 20% le attuali spese di gestione esternalizzando numerosi servizi (dall'informatica, alla manutenzione fino ai trasporti).

5.2.1 Il progetto finalizzato "esternalizzazione delle funzioni amministrative" del Dipartimento della funzione pubblica della Presidenza del Consiglio dei ministri ha rivestito – nel 2002 – notevole interesse ma, al contempo, ha posto in luce anche l'esistenza di delicate problematiche. I risultati – prevalentemente derivanti dalla analisi dei fenomeni di esternalizzazione negli Enti locali – sono stati presentati al Forum della P.A. del 2002.

Il progetto stesso è stato elaborato facendo perno su taluni obiettivi fondamentali:

- ricognizione delle esperienze di esternalizzazione nei diversi livelli della pubblica amministrazione (amministrazione centrale, regioni, province, comuni);
- valutazione delle esperienze monitorate e formulazione di proposte operative;
- sperimentazione delle proposte operative elaborate.

Una delle due aree considerate nel progetto ha riguardato il fenomeno della esternalizzazione di fasi specifiche di tipiche attività amministrative, che – come tale – è estraneo alla materia contrattuale non essendo possibile rinvenire minimi profili di contiguità alla materia stessa.

La Corte ritiene comunque che la esternalizzazione di funzioni amministrative debba essere circondata da grande attenzione, ponderando con assoluta cautela le scelte da intraprendere. In ogni caso nel documento del progetto finalizzato del Dipartimento della Funzione pubblica sono contenute le seguenti, testuali, considerazioni che appaiono condivisibili: "questi tipi di attività, pongono molteplici questioni meritevoli di approfondimento, tra le quali i confini, gli effetti e l'ambito giuridico-normativo entro cui collocare le modalità di gestione delle esternalizzazioni, nell'ottica del principio di legalità e legittimità e le condizioni minime indispensabili affinché il ricorso all'esternalizzazione sia, a posteriori, rispondente ai criteri di efficacia ed efficienza dell'azione pubblica".

Suscettibile di considerazione è, invece, l'area delle attività strumentali della pubblica amministrazione che – peraltro – non si risolvono tutte nella fornitura di beni e servizi.

In effetti dopo una prima fase di sviluppo del fenomeno della esternalizzazione di servizi, appare ora emergente la necessità di affidare a soggetti privati la realizzazione di attività – non riconducibili appunto alla categoria dei servizi – che postulano competenze tecniche e tipologie di professionalità spesso assenti nella pubblica amministrazione.

Il progetto del Dipartimento della Funzione pubblica registra – puntualmente – le risultanze complessive: quella di maggior rilievo – e che qui specificamente interessa -

sottolinea l'esistenza, all'origine delle scelte di esternalizzazione effettuate, di un orientamento di tipo fattuale da riconnettere sia a vincoli organizzativi riscontrati che a opzioni di fondo, ma senza l'approfondimento dei fabbisogni scaturenti dai nuovi assetti e dalle modalità gestionali. Non si è riscontrato, poi, l'inserimento dei progetti di esternalizzazione all'interno di una azione pubblica correlata al "continuum" programmazione/controllo/indirizzo dell'attività.

La scelta di esternalizzazione prescinde, inoltre, da concrete valutazioni imperniate sull'analisi costi-benefici o su elementi certi di valutazione economica.

5.2.2 In ordine alla seconda esperienza segnalata, deve premettersi, in termini generali, che il "Global service" trae la sua origine nel settore privato per avere un unico punto di riferimento, per migliorare la gestione dei servizi strumentali ausiliari e di supporto all'organizzazione e per ottenere quelle soluzioni globali "chiavi in mano", con contestuale affermazione di una integrale responsabilità del fornitore del servizio per il raggiungimento degli obiettivi di performance ed unificazione di attività precedentemente parcellizzate e conferite a più soggetti. Il global service dà luogo, quindi, ad una tipologia di contratto che appronta uno strumento per l'erogazione di servizi di supporto comportando – per lo più – unione di competenze, flessibilità operativa, capacità organizzative e gestionali da riconnettere ad un contraente unico per più servizi.

Proprio nella prospettiva delineata si situa, con una sua originalità e portata innovativa, il ricorso al "Global service" da parte del Ministero del tesoro (ora dell'Economia e delle Finanze) per la gestione e la manutenzione del Palazzo delle Finanze in Roma, in virtù di un apposito progetto avviato nel 2000. L'adozione di questo modello gestionale ha dato luogo a talune, significative, innovazioni, che possono così riassumersi:

- disponibilità di una anagrafe manutentiva come strumento conoscitivo di base per un intervento mirato (con correlate, continue, integrazioni per l'aggiornamento delle situazioni bisognevoli di manutenzione);

- instaurazione di positivi rapporti con gli utenti dell'edificio (ad ogni richiesta è possibile dare una risposta tempestiva e, quindi, si aumenta il livello di soddisfazione);

- esistenza di un concreto controllo dell'attività di manutenzione;

- passaggio da una "manutenzione a guasto" ad una manutenzione programmata con apprezzamento degli utenti e diminuzione dei costi di servizio;

- disponibilità di un metodo di controllo delle attività effettuate, in grado di fornire i costi manutentivi di ogni centro di costo, con ricadute su altri aspetti della gestione dell'ente e sulla redazione del budget annuale (con valori ridotti).

Conclusivamente, può rilevarsi – in ordine al “Global service” del Ministero dell’Economia e delle Finanze – un superamento della parcellizzazione delle funzioni intrecciate alla gestione di molteplici servizi interni, con riconduzione ad un sistema di governo unitario, realizzato con strumenti informatici e telematici.

5.2.3 Da ultimo, sono da considerare alcune innovazioni, con prospettive di outsourcing, nel sistema dei beni culturali.

In proposito va premesso che il volume di spesa per visitare i musei statali ha superato i 127 miliardi di lire nel 1999 (questo è il dato di riferimento rinvenuto), con un incremento del 149% rispetto al 1985. Questo dato - anche se non aggiornato – depone nettamente per il riflesso economico della fruizione dei beni culturali.

E’ poi da ricordare, ai fini del discorso sull’outsourcing, che la legge 14 gennaio 1993, n. 4 (c.d. legge Ronchey) ha dettato la disciplina per l’affidamento in concessione ad imprese private dei servizi di accoglienza (servizi aggiuntivi) presso gli istituti d’arte e d’antichità statali, con il pagamento di relative tariffe; tuttavia i nuovi servizi sono stati avviati solo nel 1997.

Recenti dati, elaborati nell’ambito di ricerche effettuate da organismi operanti nel settore, si riferiscono all’anno 2000 e identificano 83 istituti (39% del totale dei musei statali a pagamento), nei quali sono stati attivati servizi aggiuntivi. Il dato elaborato a tutto il 2001 depone, poi, per l’attivazione di 127 servizi aggiuntivi di cui: 88 librerie e attività di accoglienza; 22 bar ristorazione; 17 servizi bibliotecari.

Va inoltre posto in debita luce che l’impulso di “ingresso del privato” è in linea con il disposto dell’art. 33 della legge 28 dicembre 2001, n. 448 (legge finanziaria 2002).

La norma, infatti, contempla la concessione a soggetti diversi da quelli statali della gestione di servizi finalizzati al miglioramento della fruizione pubblica e della valorizzazione del patrimonio artistico secondo modalità, criteri e garanzie definiti con regolamento ministeriale. Al regolamento è demandato stabilire, tra l’altro, le procedure di affidamento dei servizi che dovranno avvenire mediante licitazione privata, con i criteri concorrenti dell’offerta economica più vantaggiosa e della proposta di offerta di servizi qualitativamente più favorevole (dal punto di vista della crescita culturale degli utenti e della tutela e valorizzazione dei beni, e comunque nel rispetto della normativa nazionale ed europea).

6. Notazioni sull'attività delle Autorità indipendenti.

La materia delle autorità indipendenti è stata, in passato, più volte considerata diffusamente dalla Corte; in questa sede si ritiene peraltro di fare riferimento all'Autorità garante della Concorrenza e del Mercato e all'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici, enucleando alcuni profili di interesse generale in ordine all'attività contrattuale della pubblica amministrazione.

In ogni caso sembra che le più recenti esperienze pongano in luce, in termini di considerazioni generali, quanto segue sulle autorità indipendenti:

a) la possibile identificazione di un'area, che si pone al di fuori del circuito istituzionale Parlamento-Governo, affidata ad organismi qualificati in termini di neutralità e garanzia;

b) la necessità di adottare adeguate regole di confine tra le competenze delle diverse autorità;

c) la opportunità, spesso ravvisata, di evitare duplicazioni di competenze ministeriali, operando una accurata individuazione di atipie non necessarie per una incisiva riforma del sistema.

L'anno 2002, ed i mesi trascorsi dell'anno 2003, depongono – comunque – per l'esistenza sia di adeguati approfondimenti che di iniziative propositive maturate nel contesto politico-istituzionale per giungere, in tempi ragionevoli, alle necessarie rimodulazioni ordinamentali ovvero a semplici razionalizzazioni organizzative; e cioè al fine di pervenire all'auspicata demarcazione tra autorità con funzioni di "garanzia" della collettività, autorità con essenziale funzione di regolazione e "normazione tecnica" ed, ancora, organismi con funzioni prevalentemente amministrative preposti a settori diversi.

6.1 L'Autorità garante della concorrenza e del mercato.

In ordine all'Autorità garante della concorrenza e del mercato – già più avanti ricordata per il suo utilissimo parere sui bandi Consip – è da porre in luce la centralità dell'azione precipuamente rivolta ai comportamenti delle imprese e connotata – altresì – da cospicua attività referente al Parlamento.

Si rivela fondamentale – in particolare – il contributo fornito per un'adeguata considerazione delle violazioni della disciplina della concorrenza e degli essenziali riferimenti alla normativa comunitaria, che può dar luogo a conseguenti valutazioni della Corte sui regolamenti, sugli atti concessori e sui programmi settoriali.

La relazione dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato relativa all'anno decorso (presentata in Parlamento in data 11 giugno 2003) fornisce elementi di grande

importanza, qualificati da valutazioni di sistema, che si riflettono sulla complessiva attività contrattuale degli operatori pubblici e privati.

Taluni aspetti generali prospettati nella relazione dell'Autorità per la concorrenza meritano specifica menzione nella presente sede di referto sull'attività contrattuale delle amministrazioni pubbliche:

1) nel gennaio 2002, l'Autorità ha inviato al Parlamento e al Governo una segnalazione volta a delineare in termini generali le forme e l'architettura di una regolazione dei mercati che tuteli l'interesse pubblico, consentendo il superamento dei fallimenti del mercato, senza frenare ingiustificatamente l'operare della concorrenza. In proposito si è fatto testuale riferimento alle "molte e diffuse regolazioni che, soprattutto nei servizi, frenano l'evoluzione di numerose attività verso configurazioni di offerta meglio rispondenti alle esigenze dei consumatori": e tra i servizi sono ricompresi quelli di pubblica utilità.

2) Anche nel 2002 l'Autorità ha riscontrato "l'esistenza di intese restrittive volte alla fissazione dei prezzi e alla spartizione dei mercati: tra queste, particolarmente gravi sono apparsi le collusioni tra imprese concorrenti nella fornitura di beni e servizi alla Pubblica Amministrazione, che hanno interessato molteplici mercati, dai servizi sostitutivi di mensa, alla fornitura di gasolio per autotrazione in alcuni comuni italiani, ai test diagnostici per diabetici".

3) L'Autorità si è soffermata sulla centralizzazione degli acquisti della Pubblica Amministrazione (alla base della costituzione di Consip S.p.A.), rilevando che la stessa centralizzazione "aumenta il valore delle commesse e riduce il numero delle occasioni di interazione tra le imprese. In teoria, ciò dovrebbe aumentare l'interesse delle imprese all'aggiudicazione delle gare e ridurre la probabilità e la stabilità nel tempo dei comportamenti collusivi: la realtà può essere molto diversa, come dimostra l'accertata esistenza di un cartello relativo alla gara per la fornitura di buoni pasto".

In ordine a Consip l'Autorità – come già detto – ha anche fornito un parere a carattere generale sui bandi, fornendo indicazione su modalità che non devono risultare tali da facilitare la concertazione. Tale parere è stato oggetto di ampia considerazione da parte della Corte e si rinvia, in proposito, al precedente sottoparagrafo di questo capitolo n. 5.1.4.

6.2 L'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici.

L'anno 2002 ha registrato la piena operatività dell'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici, nell'ambito di una crescente attività che ha comportato effetti propositivi nel contesto, assai complesso ed articolato, delle opere pubbliche. In particolare i principi, che si vanno enucleando anno dopo anno, costituiscono un quadro di riferimento sempre più organico, utile

per individuare linee generali dell'attività contrattuale: questo quadro peraltro sta assumendo particolare rilievo nel più recente periodo nel quale – come posto in evidenza nel precedente paragrafo sulla complessità dell'assetto normativo – si assiste ad una cospicua frammentazione del sistema che governa la materia delle opere pubbliche.

Nel corso del 2002 l'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici ha adottato 31 determinazioni, tutte caratterizzate da notevole effettività sia a livello di inquadramento sistematico e di interpretazione di norme che a livello di soluzioni incidenti sull'ambito operativo delle stazioni appaltanti. Le deliberazioni sono state invece 13, e sono da riconnettere – per lo più – a quesiti specifici ovvero a peculiari situazioni prospettate.

Va rilevato, al riguardo, un incremento numerico degli atti adottati in relazione all'anno 2001, che aveva registrato n. 25 determinazioni e n. 7 deliberazioni.

6.2.1 Nel quadro di una sintetica menzione dei profili di interesse generale in ordine all'attività contrattuale delle pubbliche amministrazioni, può ricordarsi – inizialmente - la determinazione n. 9/2002 del 16 maggio 2002 avente ad oggetto specifico "trattative private: offerte anomale".

L'Autorità ha osservato, in via di principio, che la ratio della disciplina delle offerte anomale è quella di "tendere al contemperamento di due interessi: l'opportunità di assicurare all'amministrazione l'aggiudicazione al prezzo più basso e l'esigenza di impedire che offerte troppo esigue, apparentemente idonee a realizzare il maggior risparmio di spesa, risultino in realtà poco convenienti, determinando irregolarità nell'esecuzione e contenzioso spesso ampio e costoso". Il meccanismo di esclusione delle offerte ritenute incongrue costituisce pertanto – ad avviso dell'Autorità – principio di carattere generale, volto a garantire la serietà del procedimento e posto a garanzia dell'amministrazione in applicazione del più generale principio secondo cui le parti, nella formazione del contratto, devono comportarsi secondo buona fede.

6.2.2 Altra deliberazione dell'Autorità, la n. 11/2002 del 5 giugno 2002 ha dettato i criteri che le società organismi di attestazione (le SOA) debbono seguire in ordine al rilascio della attestazione di qualificazione di una impresa concessionaria di una azienda o di un ramo di azienda.

I criteri di maggior rilievo così si sintetizzano:

- l'attestazione di qualificazione deve essere rilasciata ai cessionari soltanto se risulta dagli atti che vi sia stata una effettiva cessione di un complesso di beni organizzati qualificabili come ramo di azienda e dei connessi requisiti che hanno consentito la eventuale precedente qualificazione;

- il rilascio di una nuova o di una prima attestazione di qualificazione ad una impresa, che ha ceduto l'azienda o un ramo di azienda, può essere effettuata soltanto sulla base del possesso di requisiti diversi da quelli che hanno consentito il rilascio dell'attestazione all'impresa cessionaria.

6.2.3 La determinazione n. 12/2002 del 29 maggio 2002 (definita espressamente come “atto di regolazione”) ha riguardato l'accesso ai documenti di gara.

In proposito si è ritenuto che non è legittimamente denegabile il diritto di accesso nei confronti di un concorrente, ancorché subordinatamente alla definitiva conclusione del procedimento di gara (con la conseguenza che la P.A. potrà differire l'esercizio del diritto di accesso), nella forma della sola visione degli atti.

Peraltro, ove vi siano terzi portatori del diritto alla riservatezza, essi devono aver notizia dell'avvio del procedimento di accesso in base all'art. 7 della legge 241/1990.

6.2.4 La determinazione n. 17/2002 del 10 luglio 2002 si è occupata dei provvedimenti in autotutela, considerando che nelle gare per l'aggiudicazione dei contratti pubblici vige il principio dell'autotutela decisoria che consente all'amministrazione di riesaminare, annullare e rettificare gli atti invalidi.

Si è ritenuto, in proposito, dall'Autorità che “resta in capo alla stazione appaltante il potere/dovere dell'adozione di provvedimenti in autotutela ove, in qualunque momento nel corso di una procedura ad evidenza pubblica, vengono in evidenza vizi determinati per l'individuazione del contraente”, fermi restando comunque i principi ai quali l'adozione di provvedimenti in autotutela per la rettifica di atti invalidi è subordinata.

6.2.5 La determinazione n. 20/2002, del 30 luglio 2002, riveste particolare interesse in quanto ha preso in considerazione, in modo approfondito, le procedure in deroga adottate in forza di ordinanze contingibili ed urgenti in materia di protezione civile.

Al riguardo l'Autorità ha definito con chiarezza che:

a) le ordinanze contingibili ed urgenti possono derogare alle ordinarie disposizioni vigenti in tema di lavori pubblici, ma, proprio perché conseguono ad una situazione eccezionale, la deroga non può permanere sine die, ma deve essere necessariamente limitata nel tempo e circoscritta alla persistenza della situazione invocata;

b) le ordinanze adottate per l'attuazione degli interventi di emergenza, al verificarsi di eventi di calamità naturali, devono contenere l'indicazione delle principali norme a cui si

intende derogare; la deroga quindi è circoscritta esclusivamente alle sole norme esplicitamente richiamate.

6.2.6. La determinazione n. 27/2002 del 16 ottobre 2002, che per ultima viene considerata nella presente sede di referto generale della Corte al Parlamento, ha fornito prime indicazioni sulla applicazione alla legge 1 agosto 2002 n. 166, il c.d. “collegato infrastrutture”, di cui si è trattato in un precedente paragrafo sull’assetto normativo.

In questa determinazione l’Autorità affronta problematiche molteplici, e non poteva essere altrimenti attesa la complessità dell’impianto legislativo introdotto, connotato da forte carica innovativa.

Qui rileva richiamare, soltanto, i profili che seguono:

1) nella citata legge n. 166/2002 – come del resto in quasi tutte le altre precedenti versioni della legge-quadro in materia di lavori pubblici (ad eccezione della cosiddetta “Merloni bis”, di cui al d.l. 3 aprile 1995, n. 101 convertito con modificazioni dalla legge 2 giugno 1995, n. 216) – mancano, tranne che per alcune norme, specifiche disposizioni transitorie, che possano, ad avviso dell’Autorità, agevolare la soluzione dei problemi interpretativi. Questi vanno allora risolti sulla base sia del criterio intertemporale comunemente indicato dalla giurisprudenza, sia di quello secondo cui le innovazioni normative intervenute dovrebbero applicarsi esclusivamente ai bandi di gara pubblicati a partire dalla data di entrata in vigore delle nuove disposizioni, mentre le procedure di gara in corso sono da assoggettare alle previgenti regole.

2) Sul piano della delimitazione dell’ambito oggettivo d’applicazione della legge-quadro non necessitano ulteriori indicazioni in quanto il testo introdotto dalla legge 166/2002 non ha apportato modifiche specifiche a quello previgente. Va rilevato soltanto che anche per i contratti di fornitura e di servizi i lavori, ove previsti ed anche se accessori e di rilievo economico inferiore al 50 per cento dell’importo dell’appalto, devono essere eseguiti esclusivamente da imprese in possesso di attestazione di qualificazione (comma 11 septies, aggiunto all’art. 8 della legge-quadro).

7. Aspetti desumibili dall’attività di controllo della Corte dei conti.

Il 2002 registra deliberazioni e relazioni sia della Sezione di controllo sulla gestione sia della Sezione autonomie che delle sezioni regionali di controllo (queste ultime – in particolare – per la gestione del trasporto pubblico locale), che sono qualificate da indagini che assumono rilievo nell’ambito dell’attività contrattuale dell’amministrazione (con specifico rilievo per la Sezione centrale – nel 2002 – soprattutto dell’area del Ministero della Difesa).

In ordine a tale attività va premesso, peraltro, che le indagini svolte non attengono alla gestione dell'esercizio 2002, oggetto della parificazione e della connessa attività referente delle Sezioni riunite. Le relazioni, qui di seguito citate, contengono comunque considerazioni con valutazioni critiche che ne giustificano, utilmente, la segnalazione al Parlamento anche nella presente sede (che è, ad un tempo, riassuntiva della complessa realtà dell'amministrazione e deputata all'analisi degli equilibri e dello stato della finanza pubblica).

7.1 Con deliberazione n. 11/2002/G del 7 dicembre 2001 – 21 marzo 2002 la Sezione centrale di controllo sulla gestione delle amministrazioni dello Stato ha posto in luce le risultanze dell'indagine concernente l'amministrazione della Difesa in relazione all'acquisto di oggetti non d'armamento (esame per tipologie ed aree territoriali, riferite ad Esercito, Marina ed Aeronautica).

La Corte, in proposito, ha rinvenuto alcuni elementi significativi, suscettibili di valutazione:

1) per il settore "viveri" è emersa l'utilità della stipula di convenzioni per l'utilizzo di buoni pasto soprattutto per gli uffici, i comandi e le strutture a preminente carattere burocratico delle Forze Armate; è stata anche esaminata la problematica dell'affidamento ai privati del servizio di vettovagliamento, mediante catering ("veicolato", con derrate fornite dall'amministrazione militare, o "puro", con attribuzione di tutte le funzioni ai privati);

2) l'esternalizzazione del servizio – come è emerso dall'indagine svolta -viene motivata dall'accertata economicità conseguibile e, nel contempo, dall'opportunità di attribuire ai militari funzioni specificamente riferite alla loro professionalità operativa, soprattutto in relazione all'ormai programmata eliminazione del servizio di leva;

3) è emerso l'obiettivo di realizzare un sempre più marcato accentramento della gestione contrattuale, certamente in grado di conseguire significative economie di scala;

4) per il settore "vestiario" è venuta in evidenza una maggiore autonomia conferita agli enti periferici ed un vasto ricorso - ad esempio in Marina – alla licitazione privata ed alle spese in economia.

5) Nel corso dell'indagine le spese di ufficio, e le spese per i materiali di pulizia, hanno fornito una vastissima massa di dati, non sempre omogenei e confrontabili fra loro; tutto ciò perché le spese decentrate sono riferite a situazioni locali e condizioni diversificate che non è facile riportare a fattori comuni di comparazione.

Nel settore si è rilevata carenza di programmazione, che ha dato spesso ampio spazio alle spese in economia, rispetto a quelle a contratto.

7.2 Una seconda deliberazione da menzionare, sempre della Sezione centrale di controllo sulla gestione, è la n. 17/2002/G (adunanza del 1 marzo 2002), relativa alle risultanze dell'indagine sulle modalità di acquisto e di dismissione dei beni dei magazzini della difesa.

Tre sono i profili suscettibili di nota:

a) viene in chiara evidenza un insufficiente dettaglio dei dati esposti, mentre sarebbe auspicabile che per ogni gruppo di beni e materiali omogenei (es. parti di ricambio, lubrificanti, divise) venisse redatta una apposita illustrazione dimostrativa e non già un'esposizione con indicazioni generiche (materiali in deposito, beni acquistati dal commercio).

b) con riferimento specifico all'attività contrattuale, dispiegata dalle amministrazioni interessate, dall'indagine si rileva un generalizzato uso delle procedure in economia anche se, comunque, nei limiti (come risulta dalle schede inviate dalle amministrazioni) della normativa all'epoca vigente.

c) sono stati rilevati, nel corso dell'indagine, generalizzati ritardi nella vendita dei materiali fuori uso che – in tal modo – rischiano di perdere completamente il loro residuo valore.

7.3 Anche la materia dell'informatica pubblica ha dispiegato un suo proprio rilievo nell'ambito dell'attività contrattuale.

La deliberazione n. 20/2002/G della Sezione centrale di controllo sulla gestione (adunanza dell'8 febbraio 2002) ha riguardato gli esiti dell'indagine relativa ai contratti stipulati dalle amministrazioni centrali dello Stato in materia informatica; sulla stessa materia è intervenuto – altresì – un referto specifico delle Sezioni riunite (deliberazione n. 8 del 31 gennaio 2002), con il quale sono state rappresentate al Parlamento le grandi linee delle amministrazioni in materia informatica dal punto di vista contabile, finanziario e procedimentale, con riferimento anche agli assetti organizzativi, alle modalità gestionali e alla formazione del personale.

La Sezione centrale del controllo ha fornito, per parte sua, estese considerazioni, i cui soli tratti salienti vengono qui ricordati ai fini di "ricomposizione del sistema"; in tal senso si sintetizza quanto segue:

1) viene riconosciuto che il d.lvo n. 39/1993 ha costituito il primo vero modello di disciplina dei contratti informatici conclusi dalla P.A. anche se è da considerare che esso non ha esaurito tutte le problematiche, occorrendo un necessario coordinamento con la disciplina dei contratti della P.A. vigente in precedenza e non abrogata, con quella del Codice civile in materia

contrattuale, con i decreti di attuazione delle direttive comunitarie, nonché con i capitolati redatti dall'AIPA e le direttive da quest'ultima emanate;

2) l'indagine ha posto in luce che l'aspetto caratteristico dei contratti informatici è dato dalla circostanza che gli stessi non sono riconducibili a semplici schemi contrattuali: basti pensare che anche il semplice contratto di vendita di un hardware, con relativo software, richiede il concorso di una serie di prestazioni complementari, normalmente estranee allo schema della fornitura e riconducibile piuttosto alla categoria dei servizi, quali l'assistenza e la manutenzione, la formazione e l'addestramento del personale.

3) l'indagine ha posto in evidenza – altresì – che la quota di risorse che le amministrazioni hanno impiegato in base ad atti di concessione e quella relativa a contratti stipulati mediante procedure ristrette (licitazione privata o appalto concorso) sono risultate inferiori alla quota degli affidamenti a trattativa privata.

L'utilizzo di tale modalità di affidamento – considerata eccezionale della normativa vigente – viene in genere motivato dalle amministrazioni con l'esigenza di completamento di apparecchiature già esistenti, con motivi di urgenza, con la necessità di acquisire forniture per le quali esiste privativa industriale oppure, ancora, con la particolarità dei requisiti tecnici di singole società.

4) In termini generali sono state formulate considerazioni negative con riferimento all'operato delle amministrazioni successivo alla stipulazione dei contratti, che ha evidenziato sfasature ricorrenti nella fase esecutiva con dilazione dei tempi di realizzazione dei singoli progetti e, spesso, con inevitabile aumento dei costi.

7.4 Anche una speciale indagine sulla gestione delle Autorità di bacino dei fiumi Arno e Tevere è suscettibile di essere ricordata nella presente sede; e ciò per le ragioni di sostanziale connessione con l'esecuzione delle opere pubbliche finalizzate alla difesa del suolo, al risanamento delle acque e alla gestione del patrimonio idrico.

Nella materia la Sezione centrale di controllo sulla gestione con deliberazione n. 8/2002/G (del 20 novembre 2001 – 4 marzo 2002) ha svolto le seguenti considerazioni:

a) non compete all'Autorità di bacino l'attività esecutiva, vale a dire quella diretta a trasformare in strumenti operativi i risultati degli studi realizzati: la realizzazione degli interventi previsti dal piano di bacino spetta infatti ad altri organi individuati da specifiche normative;

b) le Autorità di bacino possono peraltro adottare misure di salvaguardia con particolare riferimento ai bacini montani, ai torrenti di alta valle e ai corsi d'acqua di fondovalle. Queste

misure – che si ripercuotono sulla concreta attività contrattuale – sono immediatamente vincolanti e restano in vigore fino all’approvazione del piano di bacino e, comunque, per un periodo non superiore a tre anni.

c) le Autorità di bacino hanno, attraverso lo strumento del piano, la possibilità di definire i limiti delle utilizzazioni compatibili con le finalità di tutela degli elementi fisici e con lo sviluppo sostenibile delle attività che in esso si svolgono, considerando in modo integrato tutti gli aspetti dell’ambiente fisico del bacino; anche per questa via – pertanto – le competenze di dette Autorità vengono a riconnettersi con l’esecuzione delle opere pubbliche e con le connesse attività contrattuali delle amministrazioni specificamente competenti nel territorio.

7.5 La rassegna della giurisprudenza di controllo della Corte si conclude con il richiamo, che intende assumere uno speciale significato, alla deliberazione n. 1/2003 della Sezione Autonomie (adunanza del 4 febbraio 2003), relativa alla gestione del trasporto pubblico locale e allo stato di attuazione della riforma a livello regionale contenente valutazioni comparative e di sintesi sull’andamento dei trasporti locali.

La citata deliberazione affronta, infatti, importanti problematiche che si correlano ad una trattazione sistematica della materia contrattuale, che in questa sede si è inteso sviluppare.

La stessa deliberazione peraltro si presta a considerazioni di carattere generale, che le Sezioni riunite della Corte sintetizzano qui di seguito:

a) il rapporto sul trasporto pubblico locale riassume ed elabora i risultati delle indagini – trasfuse in autonome deliberazioni – che le singole Sezioni regionali della Corte dei conti hanno svolto in modo coordinato, parallelo e comparativo su tutto il territorio nazionale, conformemente agli indirizzi fissati in sede di programmazione dalle Sezioni riunite (deliberazione n. 14 del 13 dicembre 2000);

b) l’indagine a rete espletata costituisce una penetrante iniziativa di attuazione della legge 20/94 nei riguardi delle politiche regionali e degli enti locali ed, in particolare, del metodo comparativo di accertamento e valutazione contenuto nell’art. 3, comma 4, della stessa legge 20;

c) con il sistema adottato, consistente nel raffrontare su base omogenea le opzioni e gli effetti di omologhe gestioni in realtà territoriali diverse, la Corte ha proposto un rafforzamento della sua funzione ausiliaria nei confronti delle assemblee elettive e dei governi locali, dal momento che il privilegiato osservatorio *super partes* può trasmettere utili elementi a tutte le amministrazioni che intendono migliorare le proprie performances prendendo a riferimento modelli concretamente attuati.

Quanto agli aspetti di merito, refluenti sull'attività contrattuale, sono suscettibili di specifiche considerazioni taluni profili critici di notevole rilievo a livello di sistema (precisando che quelli contrassegnati con i numeri da 1 a 4 riguardano — direttamente — la fase transitoria di apertura alla concorrenza):

1) nel trasporto pubblico locale la fase transitoria di apertura alla concorrenza è stata caratterizzata da un generalizzato deficit di adeguamento dei rapporti in atto ai principi contrattuali. Nella forma, o nella sostanza, l'impostazione è rimasta nella maggiore parte ancorata ai principi di unilateralità delle prescrizioni da parte del committente e alla logica contributiva e non corrispettiva;

2) gli esiti delle prime procedure concorsuali dell'affidamento dei servizi di trasporto pubblico locale sono apparsi, complessivamente, deludenti. La partecipazione dei concorrenti è stata assai scarsa e le aggiudicazioni, soprattutto nei settori già coperti da concessione, confermano sostanzialmente i vecchi gestori; è ricorso talvolta il fenomeno del cambio della forma giuridica del vecchio gerente ma l'apparato, che è subentrato nel rapporto, è rimasto fondamentalmente analogo al precedente;

3) molti bandi sono apparsi articolati, sotto il profilo delle specifiche tecniche, in modo anomalo rispetto ai principi della concorrenza. Il possesso, se non addirittura la proprietà, di officine e rimesse e la dotazione di vasti patrimoni di mezzi, nonché l'esperienza maturata in loco nello specifico settore hanno contribuito a disegnare alcuni bandi addirittura in modo "fotografico" rispetto alle realtà gestorie precedentemente in atto;

4) l'adozione del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa sembra aver stimolato nelle gare espletate la capacità progettuale dei partecipanti meglio del tradizionale sistema del prezzo più basso: per evidenti motivi di trasparenza è tuttavia necessario che bandi e capitolati chiariscano nel dettaglio gli elementi da prendere in considerazione, evitando di valutare i requisiti maturati dai gestori in regime di sostanziale monopolio;

5) in ordine alla gestione dei contratti e dei rapporti con le imprese gerenti, la Corte ha sottolineato che, pur in assenza di puntuali indicazioni normative, è opportuno che i contratti di servizio, stipulati con i gestori, prevedano per questi ultimi l'obbligo di tenuta della contabilità analitica per i diversi servizi;

6) va altresì posto in debita evidenza che la erogazione delle risorse alle società gerenti dovrebbe essere contrattualizzata in modo da assicurare periodicità, regolarità (ai fine di conferire certezza e funzionalità alla attività programmatoria), analiticità (in modo da garantire il carattere corrispettivo della dazione e indurre trasparenza nel suo impiego): a tal fine gli obblighi contrattuali dovrebbero contemplare la tenuta di corretta contabilità per centri di costo;

7) in relazione alla condotta analisi della gestione dei contratti di servizi e dei rapporti fra amministrazioni concedenti e società gerenti, è stato rilevato che i continui rinvii delle scadenze delle procedure di affidamento dei nuovi contratti di servizio hanno avuto un effetto complessivamente negativo sull'obiettivo principale della "contrattualizzazione del servizio pubblico": proroghe in via di fatto delle vecchie concessioni e contratti-ponte sovente speculari alle concessioni, cui sono subentrati, vanificano – infatti – quella progettazione sinallagmatica dei rapporti tra committente e gestore, che la ratio legislativa voleva sancire in termini assai brevi;

8) infine la deliberazione della Sezione Autonomie, finora illustrata, ha posto in luce che le indagini condotte dalle Sezioni regionali della Corte hanno consentito di accertare gravi carenze nella attività di monitoraggio e controllo delle amministrazioni pubbliche committenti; le carenze hanno riguardato sia i controlli di tipo strategico e gestionale che i controlli sull'esatto adempimento dei contratti di servizio: ciò peraltro risulta particolarmente grave nel nuovo contesto normativo e politico-istituzionale, ove è affermata la necessità di migliorare la qualità dei servizi e migliorare il rapporto con l'utenza.