

caso di specie il bando, nonostante l'ingente importo dell'affidamento, non era stato pubblicato in G.U.C.E.). In particolare, è stato osservato che sebbene i servizi rientranti nell'allegato IIB siano soggetti, a stretto rigore, solo alle norme richiamate dall'art. 20 del medesimo decreto, oltre a quelle espressamente indicate negli atti di gara (in virtù del c.d. principio di auto vincolo sopra citato), quando il valore dell'appalto è decisamente superiore alla soglia comunitaria è opportuna anche una pubblicazione a livello comunitario, in ossequio al principio di trasparenza (cui è correlato il principio di pubblicità), richiamato dall'art. 27 del D.Lgs. 163/2006 come applicabile anche ai contratti c.d. esclusi (in tal senso chiaramente la Comunicazione interpretativa della Commissione Europa relativa al *"Diritto comunitario applicabile alle aggiudicazioni di appalti non o solo parzialmente disciplinate dalle direttive appalti pubblici"* (2006/C 179/02), punto 2.1.2 secondo periodo, ed il successivo Comunicato del Presidente dell'Autorità del 30/11/2007, in cui si è ribadito che l'affidamento di un servizio di cui all'Allegato IIB dev'essere preceduto dalla pubblicazione di avviso o bando sul sito informatico della stazione appaltante, sui siti informatici di cui al D.M. n. 20 del 6 aprile 2001 e sui quotidiani, *"non escludendo la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale e su quella della Unione europea per appalti di consistente rilevanza economica"*.

#### 6.2.3.4 Concessioni di servizi

Altra tematica affrontata è stata quella delle concessioni di servizi. Nell'ambito di questa tipologia di affidamento, una fattispecie che si sta rivelando particolarmente ricorrente è quella della gestione delle aree pubbliche di sosta a pagamento.

L'Autorità si è espressa sull'argomento con la deliberazione n. 93/2009, relativa alla concessione del servizio di gestione dei parcheggi pubblici presso gli accessi al mare di un Comune marino della Regione Toscana. In tale delibera si è affrontata, tra l'altro, l'importante tematica di cosa sia esattamente il "valore" della concessione di servizi. Una criticità molto frequente nelle concessioni di servizi consiste proprio nella mancata indicazione nel bando, accanto alla base d'asta "a rialzo" (canone minimo

**Criticità  
nell'affidamento  
delle concessioni  
di servizi**

che il concessionario dovrà corrispondere all'amministrazione), dell'autentico "valore dell'affidamento" inteso quale remuneratività presunta per il concessionario (flussi di cassa stimati per la durata della concessione).

Infatti, ai sensi dell'art. 29, comma 1, e 143, comma 7, del D.Lgs. 163/2006 (espressamente richiamato, quest'ultimo, nell'art. 30 in tema di concessioni di servizi) è necessario che l'amministrazione concedente stimi prioritariamente, sulla base ad esempio dell'esperienza pregressa e dell'estensione materiale e temporale del nuovo servizio, i flussi di cassa previsti ed indichi gli stessi, ancorché in via presuntiva, nel bando/avviso pubblico, accanto poi al canone minimo che si richiede al concessionario, ai fini della valutazione dei livelli di pubblicità e dell'individuazione dei requisiti di partecipazione.

#### **6.2.3.5. Modalità di selezione delle imprese incaricate del ciclo di produzione dei bollini farmaceutici.**

L'Autorità ha concluso l'indagine, iniziata nel 2008, sulle modalità adottate dall'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A. (IPZS) per la selezione, mediante una procedura negoziata, di imprese incaricate della produzione dei bollini farmaceutici, in deroga alle regole di evidenza pubblica e della concorrenza.

La produzione totale di bollini sarebbe stata affidata dall'IPZS in esclusiva a sette società con contratti biennali contenenti la clausola di rinnovo automatico dei contratti stessi.

A sostegno dell'affidamento diretto l'Istituto PZS ha precisato che i bollini farmaceutici, in relazione al relativo rimborso posto a carico del Servizio Sanitario Nazionale, si configurano come veri e propri "valori", cioè produzioni di sicurezza assoggettati a specifici e rigidi controlli; pertanto, la disponibilità indiscriminata da parte di un numero indefinito di operatori economici degli speciali macchinari di stampa comporterebbe un aumento esponenziale del rischio di falsificazione e di frodi. Inoltre, un regime di esclusiva caratterizza i macchinari deputati alla produzione e numerazione dei bollini.

**Indagine sugli  
affidamenti da  
parte del  
Poligrafico per la  
produzione dei  
bollini  
farmaceutici**

In particolare, le aziende fiduciarie utilizzano macchinari unici e personalizzati, appositamente progettati, prodotti e forniti in via esclusiva da una società specializzata nel settore, attualmente titolare di brevetto per la produzione di macchine per la sovrastampa in continuo di etichette e/o moduli su banda continua.

Dall'indagine è, comunque, emerso il contrasto con le procedure di evidenza pubblica attualmente previste dalla legge.

Nel caso di specie non si è ritenuto fosse applicabile la fattispecie di cui all'art. 57, comma 2, lett. b), del D.Lgs. n. 163/2006, invocata dall'IPZS, che consente il ricorso alla procedura negoziata senza bando di gara *"...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"*. Infatti, 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'IPZS. Tale ipotesi è rafforzata dalla circostanza che non è mai stata bandita una gara che confermasse reali difficoltà per l'individuazione di aziende qualificate.

In conclusione l'Autorità ha ritenuto non condivisibili le valutazioni effettuate dall'Istituto, che conducono alla possibile sottrazione dall'applicazione del Codice dei Contratti di un consistente nucleo di appalti di forniture di valore economico sopra soglia comunitaria, attivati sulla base di esigenze o di altre circostanze che non giustificano una deroga ai principi di concorrenza e di *par condicio* contemplati a livello comunitario e nazionale.

Il mancato rispetto delle procedure di evidenza pubblica, con conseguente suddivisione delle commesse tra i sette operatori economici individuati dall'IPZS, incide negativamente anche sulla libera concorrenza tra gli operatori del settore.

Successivamente alla citata deliberazione l'IPZS ha manifestato la volontà di svincolarsi dall'attuale "monopolio di fatto", sondando fattivamente il mercato alla ricerca di possibili soluzioni alternative che possano condurre alla realizzazione, nei tempi tecnici strettamente necessari, di soluzioni alternative nel rispetto dei principi che devono

connotare i contratti pubblici. Il Ministero della Salute competente ha, inoltre, attivato con l'IPZS un tavolo tecnico che sta svolgendo studi e sperimentazioni di nuove tecnologie volte a migliorare il sistema di produzione esistente.

#### **6.2.3.6 Pronunce dell'Autorità emanate nei casi del Progetto-pilota sulla corretta applicazione del diritto dell'Unione europea.**

L'Autorità ha condotto una attività istruttoria sul contratto per l'affidamento dell'appalto di *global service* trentennale di un'Azienda di servizi alla persona, avviata a seguito di una segnalazione che evidenziava l'esistenza di irregolarità contenute nella procedura di affidamento.

Il primo profilo di criticità ha riguardato l'estensione dell'oggetto contrattuale mediante procedura negoziata successiva alla procedura di gara. Al riguardo è stato evidenziato che *"non sussiste la possibilità per le amministrazioni appaltanti di rinegoziare con il soggetto prescelto come contraente alcune condizioni di esecuzione dei contratti aggiudicati in esito a procedure concorsuali. In particolare, va negata la possibilità di modificare l'oggetto del contratto di affidamento di un servizio o di una fornitura o della realizzazione di un'opera, perché vi è palese violazione delle regole di concorrenza e parità di condizioni tra i partecipanti alla gara e si è, pertanto, in presenza di illegittimo esercizio della funzione amministrativa, in palese contrasto con le norme in tema di procedure di evidenza pubblica (cfr.: Consiglio di Stato, Sez. V, sentenza 13 novembre 2002, n. 6281; Consiglio di Stato, Sez. IV, sentenza 25 marzo 2003, n. 1544).* Per l'Autorità ( Del. n. 43/06) un siffatto *modus operandi* altera il contesto di rigore e di imparzialità entro cui, conformemente alla normativa generale e speciale di riferimento, necessariamente deve svolgersi la competizione e di cui resta unicamente garante proprio la stessa Amministrazione aggiudicatrice.

Il secondo profilo di criticità ha riguardato il subentro nella Associazione Temporanea di Imprese (ATI) affidataria di soggetti diversi dai sottoscrittori del contratto esecutori sia dei servizi che dei lavori. Tale modifica soggettiva non è risultata in linea con la disciplina di settore che,

**Il Progetto Pilota  
della UE sulla  
corretta  
applicazione del  
diritto  
nell'Unione**

invero, poggia sul principio di immodificabilità dei raggruppamenti di imprese partecipanti alle gare pubbliche.

Con specifico riguardo alla fase successiva all'aggiudicazione, infatti, le uniche deroghe ammesse a tale principio sono contemplate nell'art. 37 del Codice – fallimento del mandatario o di uno dei mandanti, o, nel caso di imprenditore individuale, morte, interdizione, inabilitazione o fallimento del medesimo ovvero nei casi previsti dalla normativa antimafia – e nell'art. 51 – trasformazione, fusione e cessione societaria che interessi una delle imprese raggruppate; altra ipotesi ammessa è quella contemplata nell'art. 12 del D.P.R. n. 252/1998, si sensi del quale ove le ipotesi di infiltrazione mafiosa ex art. 10, comma 7, legge n. 575/1965 riguardino una mandante di una ATI, queste non operano nei confronti delle altre imprese raggruppate, purché la mandante sia estromessa o sostituita prima della stipula del contratto.

Al di fuori di tali specifiche ipotesi, come pure chiarito dall'Autorità in varie circostanze, deve ritenersi non conforme alla disciplina di settore la variazione del profilo soggettivo dell'ATI aggiudicataria e la prosecuzione del rapporto negoziale con una sola delle imprese raggruppate, poiché tale soggetto giuridico è diverso dal quello che ha presentato l'offerta e che la commissione di gara ha ritenuto meritevole di aggiudicazione dell'appalto.

Inoltre, sulla qualificazione degli esecutori di opere pubbliche l'Autorità ha espresso avviso anche in ordine a procedure per l'affidamento di *global service*, che *“in un appalto misto di global service, per l'esecuzione dei lavori riferibili alle categorie individuate dal D.P.R. 25 gennaio 2000, n.34 e s.m., deve essere richiesta la qualificazione obbligatoria”*.

In conclusione nel caso rappresentato si è ritenuto che il contratto in esame, presentando una modifica di elementi essenziali dell'appalto, è stato attivato in contrasto con i principi di par condicio e concorrenza, nonché con i canoni del corretto agire amministrativo.

Un'ulteriore pronuncia, esaminata tra casi del Progetto - pilota sulla corretta applicazione del diritto dell'Unione europea, ha riguardato la segnalazione di un'Associazione ambientalista che ha chiesto all'Autorità, di accertare eventuali responsabilità su una vicenda di lungo periodo, che

delinea un quadro complesso comprendente la problematica della gestione *in house* dei servizi di raccolta e smaltimento RSU e gestione di un impianto di smaltimento. La problematica rappresentata evidenziava la carenza dei presupposti per l'affidamento *in house* da parte dei comuni soci, non svolgendo la stessa società la propria attività prevalente in favore.

L'Autorità, nel caso di specie, ha evidenziato come i requisiti dell'*in house providing* - costituendo un'eccezione alle regole generali del diritto comunitario - vanno interpretati restrittivamente alla stregua di quanto previsto dalle recenti elaborazioni giurisprudenziali. Nel caso dell'attività della società in questione è emerso che la condizione stabilita sul requisito dell'attività svolta "in misura maggioritaria" a favore dell'ente controllante, non può essere considerata come maggiormente dedicata ai suddetti enti, con la conseguenza che in assenza di tale condizione l'affidamento contravviene i principi del Trattato Europeo.

L' Autorità ha ritenuto che la società in esame dovesse svolgere la parte più importante delle attività strumentali alle esigenze e finalità degli Enti soci, riconducendo le proprie prestazioni - nella parte in cui vengono rese a favore di altri soggetti - "secondo parametri di eccezionale ristrettezza quantitativa e qualitativa", che possono valutarsi in misura non superiore inferiore al 10%, in analogia con quanto previsto dalla Commissione Europea, per l'archiviazione della procedura d'infrazione n. 2007/4269.

### **6.3 L'attività sanzionatoria per appalti di servizi e forniture e il casellario informatico**

L'esercizio del potere sanzionatorio da parte dell'Autorità nei casi previsti dal Codice e dalle altre leggi è stato attivato nell'anno 2009 per le ipotesi già illustrate nel capitolo relativo alla vigilanza lavori.

Riguardo ai settori di servizi e forniture, sono pervenute segnalazioni esclusivamente per le violazioni dei doveri di informazione, previsti dall'art. 7, comma 8, del Codice, da parte delle stazioni appaltanti e degli enti aggiudicatori, e per il mancato adempimento degli operatori economici alla richiesta della S.A. o dell'ente aggiudicatore di comprovare

**L'attività  
sanzionatoria e il  
Casellario  
Informatico**

il possesso dei requisiti di partecipazione, nonché dichiarazioni mendaci o documenti non veritieri, forniti dagli operatori economici, in merito al possesso dei requisiti generali.

Nella tabella sottostante, si evidenziano i relativi procedimenti, aperti per violazione dell'art. 48 del Codice dei contratti e di quelli ex art. 6, comma 11.

Tabella 1 – Procedimenti sanzionatori nel 2009

Tipologia di procedimento sanzionatorio	Segnalazioni pervenute nel 2009	Procedimenti decisi nel 2009 dal Consiglio della Autorità			
		numero	dopo audizione		archiviazione senza audizione
			archiviazione	Sanzione	
d) ex art. 48	118	88	49	39	5
e) ex art. 6, c. 11	91	--	--	--	--

Riguardo ai procedimenti ex art. 48 decisi, si riassume nella tabella sottostante il quadro delle sanzioni irrogate.

Tabella 2- Sanzioni pecuniarie e interdittive nel 2009

Irrogazione di sanzioni pecuniarie a n. 39 operatori per un totale di € 146.200,00 e di sanzioni interdittive per complessivi mesi 104				
sola sanzione pecuniaria		sanzione pecuniaria e sospensione da 1 a 12 mesi		
Numero	importo totale	Numero	importo totale	mesi di sospensione
14	€ 14.500,00	74	€ 131.700,00	104

Dei 74 operatori economici che hanno subito l'interdizione dalla partecipazione alle procedure di affidamento di contratti pubblici, per n. 5 di essi la sospensione è stata disposta nella misura massima di 12 mesi.

Riguardo l'irrogazione di sanzioni ex art. 48, l'Autorità con la determinazione n. 5 del 21 maggio 2009 ha ritenuto di dettare nuove linee guida agli operatori dei settori interessati dal Codice sull'applicazione della

verifica a campione in sede di gara, che nel caso di contratti di servizi e forniture assume un ruolo centrale in quanto i requisiti di partecipazione vengono stabiliti *ad hoc* dalle singole stazioni appaltanti. In particolare, sono stati esaminati tutti gli aspetti di cui si compone il procedimento di verifica dei requisiti disciplinato dall' art. 48 e ciò nell'intento anche di ridurre il numero di procedimenti sanzionatori.

Con riferimento all'art. 38 comma 1 del D.lgs 163/06, nel corso dell'anno 2009 sono stati istruiti complessivamente n. 551 procedimenti dei quali n. 340 hanno costituito annotazioni previste come cause di esclusione dalla partecipazione alle gare o come informazioni utili per le stazioni appaltanti.

Ammontano, invece, a n. 81 i provvedimenti definiti riguardanti cancellazioni ed archiviazioni suddivisi in n. 55 casi archiviati e n. 26 annotazioni che sono state oggetto di cancellazione per effetto di apposita istanza dell'impresa o di correzione da parte delle stazioni appaltanti secondo quanto stabilito dalle determinazioni dell'Autorità n. 10/2003 e n.1/2005. Le integrazioni quantificabili in n. 26 si riferiscono principalmente a notizie riguardanti ricorsi giurisdizionali avverso le annotazioni.

Le segnalazioni delle stazioni appaltanti che non hanno prodotto la corrispondente annotazione, riguardano casi di inesistenza, in punto di fatto, dei presupposti o di inconferenza della notizia contenuta nelle predette segnalazioni, come ad esempio alcuni casi di irregolarità contributiva e/o assicurativa che non attenevano a situazioni definitive.

Da un'analisi generale delle segnalazioni pervenute all'Autorità relativamente alle gare esperite nel corso del 2009, nei settori di servizi e forniture, si vede confermato il dato - quale prima conclusione - degli anni precedenti; in particolare la maggioranza delle cause di esclusione sono rappresentate dal mancato possesso da parte degli operatori economici delle condizioni di cui alle lettere c), g) ed i) dell'art 38 comma 1.



## CAPITOLO VII

### IL PROBLEMA DELLE OPERE IN REGIME DI EMERGENZA:

#### DEROGHE E DINAMICHE DEL MERCATO

##### 7.1 Le ordinanze, le tipologie e gli importi delle opere oggetto di interventi emergenziali

Nel corso dell'anno l'Autorità ha condotto un'indagine sugli interventi emergenziali, rivolgendo in particolare l'attenzione a quelli realizzati a seguito di ordinanze di protezione civile. A tal fine, sono state analizzate 764 ordinanze (dalla n. 3101 del 22.12.2000 alla n. 3864 del 31.3.2010), tutte pubblicate in Gazzetta Ufficiale dal 1° gennaio 2001 al 31 marzo 2010, che sono state classificate per tipologie, importi ed oggetto degli interventi.

Le ordinanze di protezione civile trovano il loro fondamento normativo nell'art. 5 della legge n. 225/92 istitutiva del servizio nazionale della Protezione Civile che consente, al verificarsi di calamità naturali, catastrofi o altri eventi che per intensità ed estensione devono essere fronteggiati con mezzi e poteri straordinari, di provvedere agli interventi di emergenza a mezzo di ordinanze in deroga ad ogni disposizione vigente, nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico, previa deliberazione dello stato di emergenza da parte del Consiglio dei Ministri, su proposta del Presidente del Consiglio.

Il terzo comma dell'art. 5 della legge n. 225/92 prevede, inoltre, che per l'attuazione degli interventi di emergenza il Presidente del Consiglio dei Ministri o, per sua delega, il Ministro per il Coordinamento della Protezione Civile, si avvalgano di commissari delegati, indicando nel provvedimento di delega il contenuto dell'incarico, i tempi e le modalità del suo esercizio.

Come è stato in concreto riscontrato nel corso dell'analisi condotta, le ordinanze riportano sia gli importi massimi stanziati per gli interventi ritenuti necessari, sia la specifica indicazione delle norme di legge alle quali è consentito derogare. In diversi casi gli importi dei finanziamenti

**Le ordinanze emanate dal 2001 fino al 31 marzo 2010**

originariamente ed immediatamente stanziati sono stati successivamente integrati da provvedimenti di analoga natura.

Nell'indagine sono state altresì incluse le ordinanze emanate ai sensi dell' art. 5 *bis* comma 5 della legge n. 401/2001 che ha esteso la disciplina dettata dall'art. 5 legge n. 225/92 in tema di stato di emergenza e potere di ordinanza alla dichiarazione dei "grandi eventi" rientranti nella competenza del Dipartimento della Protezione Civile e diversi da quelli per i quali si rende necessaria la delibera dello stato di emergenza.

È opportuno ricordare che il fenomeno delle ordinanze contingibili ed urgenti non si esaurisce nelle ordinanze di protezione civile oggetto dell'indagine. Rientrano, infatti, nella medesima categoria delle ordinanze *extra ordinem*, intese come provvedimenti amministrativi impositivi di doveri, emanati da organi della Pubblica Amministrazione in casi eccezionali, implicanti deroghe all'ordinamento giuridico vigente, anche le ordinanze emanate dal Sindaco ai sensi degli artt. 50 e 54 del D.Lgs. n. 267/2000 al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli per l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana. Rientrano, altresì, nella categoria le ordinanze emanate dal Prefetto quale autorità provinciale di pubblica sicurezza ai sensi dell'art. 2 del R.D. n. 733/1931 in caso di urgenza o grave necessità, nonché quelle emanate ai sensi dell'art. 32 della L. n. 833/1978 e dell'art. 117 del D.Lgs. n. 112/98 in caso di emergenze sanitarie e di igiene pubblica dal Ministro della Salute, dal Presidente della Giunta Regionale o dal Sindaco con efficacia estesa, rispettivamente, all'ambito territoriale di competenza.

Come l'Autorità ha in passato avuto modo di precisare (determinazione n. 1 del 14 gennaio 2004), per tutti questi provvedimenti sono comuni presupposti e limiti delle ordinanze di protezione civile, secondo le indicazioni emerse dal lungo lavoro ermeneutico della giurisprudenza sulla normativa di riferimento.

Dall'analisi delle ordinanze di protezione civile emanate dal 1° gennaio 2001 al 31 marzo 2010 è emerso che quelle relative al settore degli appalti, nell'ambito del quale è stato previsto uno stanziamento complessivo di risorse pubbliche per la realizzazione degli interventi ivi previsti pari ad

**Stanziamenti  
previsti nelle  
ordinanze**

euro 12.894.770.574,38 sono 302 e sono ripartite per anno di riferimento secondo quanto riportato nella tabella 1.

**Tabella 1- Ordinanze di protezione civile distinte per anno e importi**

Anno di riferimento	Importo spesa globale	Ordinanze emanate
2001	€ 1.956.118.571,91	28
2002	€ 1.109.004.356,10	33
2003	€ 283.763.347,26	24
2004	€ 730.730.577,28	30
2005	€ 253.074.138,76	24
2006	€ 2.788.111.622,26	34
2007	€ 1.057.819.764,68	39
2008	€ 2.730.451.115,39	41
2009	€ 3.939.859.534,08	49
<b>TOTALE</b>	<b>12.894.770.574,38</b>	<b>302</b>

La tabella mostra in generale una tendenza all'incremento del numero delle ordinanze contingibili ed urgenti emanate nel corso degli anni. Si passa, infatti, dalle 28 emanate nell'anno 2001 alle 49 relative al 2009. Infatti, nell'anno 2009 si registra un picco, sia in termini numerici che di stanziamenti, che si giustifica prevalentemente in ragione degli interventi resisi necessari per fronteggiare le conseguenze degli eventi sismici verificatisi in Abruzzo.

Tra le principali e più ricorrenti emergenze che hanno giustificato ripetuti interventi nel corso del periodo analizzato, accanto a frequenti dissesti ambientali e danni alluvionali, vanno altresì segnalate quelle legate al contrasto dell'immigrazione clandestina ed allo smaltimento rifiuti, sia tossici che solidi urbani. Con riferimento, in particolare, a quest'ultima emergenza una segnalazione a parte merita il caso della regione Campania.

Come è noto, il 17 dicembre 2009 il Consiglio dei Ministri ha approvato un decreto legge con cui si è stabilita la cessazione dello stato di emergenza e del commissariamento straordinario in Campania dal 31 dicembre 2009, secondo quanto già previsto dal precedente decreto legge n. 90/2008, con

**Ordinanze e stanziamenti negli anni**

consegna del nuovo impianto termovalorizzatore. Ciò dovrebbe aver posto fine ad una 'emergenza' che affonda le sue radici nel lontano 1994, che è stata causa di una procedura di infrazione contro l'Italia da parte della Commissione Europea e che, come l'analisi condotta dall'Autorità ha rilevato, negli ultimi dieci anni ha richiesto un costante intervento "straordinario". Dal 2001 al 2005 è stata emanata, per l'emergenza rifiuti in Campania, in media un'ordinanza emergenziale per anno (ordinanze n. 3124/2001; 3174/2002; 3826/2003; 3370 e 3345/2004; 3481/2005) , per passare, poi, a sei ordinanze nel corso del 2007 (ord. n. 3627/2007; 3619/2007; 3613/2007; 3606/2007; 3605/2007) e 11 nel 2008 (ord. n. 3724; 3715; 3705; 3697; 3686; 3678; 3662; 3658; 3653; 3641; 3638). Nel 2009, infine, sono state emanate 3 ordinanze (ord. n. 3804/2009; 3821/2009; 3823/2009). Si è trattato, quasi nella totalità dei casi, di interventi realizzati in deroga alle disposizioni in materia di evidenza pubblica, per un importo stanziato di 3.548.8784.439 euro.

Il continuo riproporsi dell'emergenza ha finito con il determinare la perdita dei caratteri della "eccezionalità" ed "imprevedibilità" del fenomeno da contrastare ed ha portato altresì ad una dilatazione dei tempi dell'intervento "straordinario" oltre ogni riferimento logico e funzionale legato all'emergenza stessa.

Al riguardo, se da un lato si deve prendere atto di quanto di recente affermato dal TAR il quale ha chiarito che il verificarsi di una situazione non nuova e neanche imprevedibile non è, in linea di massima, ostacolo all'esercizio del potere di ordinanza se sussistono necessità ed urgenza "attuali" (T.A.R. Sardegna, Sent. 19 febbraio 2010 n. 204), dall'altro si rappresenta il timore che il sistematico ricorso a provvedimenti di natura emergenziale, celando l'assenza di adeguate strategie di intervento per la soluzione radicale del problema, si risolva in una sistematica ed allarmante disapplicazione delle norme del codice degli appalti. Per tali ragioni si rappresenta, per il futuro, ed al ricorrere di casi analoghi che dovessero necessitare di ripetuti interventi, l'opportunità di predisporre, anche sulla base di una attenta programmazione che tenga in adeguato conto i segnali

più allarmanti che provengono dal territorio, provvedimenti generali di natura strutturale piuttosto che emergenziale.

Nell'anno appena trascorso e nei primi mesi del 2010, tra le disposizioni urgenti si rinvengono, accanto a quelle rese necessarie dal gravissimo incidente ferroviario della stazione di Viareggio, le ordinanze emergenziali relative al terremoto in Abruzzo ed alla ricostruzione dell'Aquila.

Con riferimento specifico al terremoto in Abruzzo si segnala che le ordinanze emanate nel corso del 2009 e fino al marzo 2010 hanno previsto stanziamenti per 638.689.480 euro, così ripartiti: euro 638.539.480 per l'anno 2009 e 150.000 euro per il 2010. Tuttavia, gli stanziamenti complessivi destinati all'emergenza Abruzzo risultano superiori sia nel 2009 che nel 2010. Infatti, in virtù di ulteriori fonti normative l'importo complessivo di tali stanziamenti, che comprende i finanziamenti previsti dalle ordinanze analizzate, per l'anno 2009 è pari a € 1.636.666.303 e per l'anno 2010 è pari a € 560.000.000.

**Il terremoto in  
Abruzzo e le  
fonti di  
finanziamento  
per la  
ricostruzione**

Le fonti dei finanziamenti per l'anno 2009 e per l'anno 2010 sono riportate rispettivamente nelle tabelle 2 e 3.

**Tabella 2 – Fonti normative dei finanziamenti anno 2009**

Fonti normative - provenienza	Somme stanziare	Note
M.E.F. - Fondo spese impreviste - D.M.T. 39371	€ 30.000.000	Spese per la prima emergenza
M.E.F. - Fondo spese impreviste - D.M.T. 41086	€ 70.000.000	
Art.7, comma 1, D.L. 39/2009	€ 580.000.000	
Art.2, comma 13, D.L. 39/2009	€ 400.000.000	Moduli abitativi (progetto C.A.S.E.)
Art.7, comma 4 bis, D.L. 39/2009	€ 900.000	Potenziamento servizio protezione civile e vigili del fuoco
Art.14, comma 2, D.L. 39/2009	€ 34.895.144	Acquisto da parte delle famiglie di mobili ad uso civile, di elettrodomestici, apparecchi televisivi e computer
Art.14, comma 5, D.L. 39/2009	€ 27.000.000	Interventi di ricostruzione (somme da destinare alla Regione Abruzzo)
Dipartimento delle pari opportunità	€ 100.000	
Unione Europea - Fondo di Solidarietà	€ 493.711.159	
<b>TOTALE</b>	<b>€ 1.636.666.303</b>	

Tabella 3 – Fonti normative dei finanziamenti anno 2010

Fonti normative - provenienza	Anno 2010	Note
Art.2, comma 13, D.L. 39/2009	€ 300.000.000	Moduli abitativi (progetto C.A.S.E.)
Art.14, comma 5, D.L. 39/2009	€ 260.000.000	Interventi di ricostruzione (somme da destinare alla Regione Abruzzo)
<b>TOTALE</b>	<b>€ 560.000.000</b>	

L'importo relativo alle gare effettuate in Abruzzo ammonta, ad oggi, ad un totale di euro 1.149.969.043,29, per interventi suddivisi, nell'ambito del Progetto CASE, in MAP (cassette di legno), MUSP (scuole) e MEP (chiese provvisorie). Sono state realizzate, complessivamente, 471 gare, molte delle quali mediante procedure negoziate, per estrazione a sorte o ad inviti. Soltanto 11 gare sono state effettuate con procedura aperta, ma l'importo totale di queste ammonta a 726.000.000 euro, pari al 63% dell'importo complessivo di tutte le gare espletate.

Accanto agli interventi di natura emergenziale, una fetta rilevante della spesa relativa alle ordinanze contingibili ed urgenti riguarda quelle legate ai c.d. "grandi eventi".

Con riferimento a due importanti eventi quali la presidenza italiana del G8 e le celebrazioni per il 150° anniversario dell'Unità d'Italia si sono avuti, nel periodo compreso tra l'anno 2007 e l'inizio del 2010, stanziamenti complessivi pari, rispettivamente ad euro 1.006.415.139,68 ed euro 238.820.000.

Va segnalato, tuttavia, che non tutti gli stanziamenti previsti per il "grande evento" G8 sono stati effettivamente utilizzati.

Sempre nell'ambito delle ordinanze relative ai "grandi eventi", si segnalano, inoltre, quelle relative ai Mondiali di Nuoto del 2009, delle quali l'Autorità ha già avuto modo di occuparsi in altra sede (si veda la Relazione 2008) e, in passato, anche l'ordinanza n. 3563/2007 in occasione del pellegrinaggio-incontro giovani di Loreto e l'ordinanza n. 3360/2004

**Il G8, i mondiali di nuoto e il 150° anniversario dell'Unità d'Italia**

relativa al «grande evento» incontro nazionale dell'Azione Cattolica Italiana.

Dalla disamina si ricava che la nozione di “grande evento” è stata applicata a fattispecie assai disomogenee ed in ogni caso prive dei requisiti di contingibilità (intesa come imprevedibilità) ed urgenza. Va sin d’ora rilevato, salvo quanto in seguito più diffusamente si dirà, che il ricorso ad una nozione tanto generica di “grande evento” non sarà riproponibile per il futuro, alla luce di quanto chiarito dalla Corte dei Conti nella recente deliberazione n. 5/2010 (*“i grandi eventi, per rientrare nella competenza della Protezione Civile, debbono appartenere al più ampio genere costituito dalle situazioni di grave pericolo”*).

Tra le disposizioni del Codice dei contratti pubblici più di frequente derogate si rinvengono quelle relative alla figura del responsabile del procedimento, alla qualificazione necessaria per eseguire i lavori, alle procedure di scelta del contraente, alle modalità di pubblicazione dei bandi ed ai relativi termini, ai criteri di selezione delle offerte e verifica delle offerte anormalmente basse, alla progettazione, alle garanzie in fase di gara ed esecuzione, ai subappalti.

L’elaborazione dei dati che emergono dal numero delle ordinanze esaminate, dalla tipologia delle disposizioni derogate e dagli importi stanziati per gli interventi urgenti, permette di evidenziare che nell’arco dell’ultimo decennio una fetta rilevante di spesa pubblica è stata impiegata per investimenti relativi ad interventi sottratti in tutto o in parte non solo all’osservanza delle procedure previste dal codice degli appalti ma, in alcuni casi di non poca rilevanza e specialmente nell’ambito dei “grandi eventi”, anche ad ogni attività di rilevazione e controllo da parte dell’Autorità di vigilanza. Ciò si è verificato, in particolare, in tutti quei casi nei quali la deroga alle disposizioni del d.lgs. n. 163/2006 ha riguardato anche gli artt. 6 e 7 che disciplinano, rispettivamente, il ruolo e le funzioni dell’Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici di Lavori, Servizi e Forniture e l’obbligo di trasmissione dei dati sul procedimento all’Osservatorio dei Contratti Pubblici. Avverso una simile prassi - che non trova alcuna giustificazione nelle esigenze di celerità che sottendono le

ordinanze contingibili ed urgenti - l'Autorità si è espressa già in passato in termini assai critici, inviando nel 2008 anche una segnalazione al Governo ed al Parlamento.

Alla luce dei dati emersi dall'indagine condotta, in considerazione dell'estensione del fenomeno esaminato, l'Autorità ritiene fondamentale richiamare l'attenzione, nell'utilizzo dello strumento delle ordinanze contingibili ed urgenti, al rispetto dei rigorosi presupposti e limiti previsti dalla normativa vigente.

## **7.2 Le principali problematiche rilevate dall'Autorità per le opere in regime di emergenza.**

L'attenzione dell'Autorità per il fenomeno delle ordinanze di protezione civile e, più in generale, delle ordinanze contingibili ed urgenti in forza delle quali si attuano deroghe - talvolta anche consistenti - alla normativa e, segnatamente, a quella sui contratti pubblici, non è nuova, né legata a vicende contingenti.

Si può ricordare, al riguardo, che già nel 2000, con Determinazione n. 21 del 5 aprile 2000 relativa ad incarichi affidati a dipendenti pubblici da parte di Commissari straordinari per la protezione civile, l'Autorità aveva avuto modo di intervenire sui limiti della potestà di ordinanza in deroga precisando che l'esercizio di tale potestà è da ritenere precluso con riferimento ai principi generali dell'ordinamento e che è richiesta una specifica motivazione del provvedimento ordinatorio e una puntuale indicazione delle norme cui si intende derogare. In tale occasione, ricordando espressamente il vincolo costituito dai principi generali dell'ordinamento già indicato dal secondo comma dell'art. 5 legge n. 225/92, l'Autorità ha in concreto anticipato quanto sarebbe stato autorevolmente ribadito, diversi anni dopo, dalla Corte Costituzionale (Corte cost., 03-03-2006, n. 82) e dalle Sezioni Unite della Cassazione (Cass. civ. Sez. Unite, 07-03-2006, n. 4813).

Successivamente, di nuovo nel 2002, con Determinazione n. 20 del 30 luglio, l'Autorità è intervenuta sulle procedure in deroga alla L. n. 109/94 in forza di ordinanze contingibili ed urgenti in materia di protezione civile

**Problematiche  
rilevate per le  
opere in regime  
di emergenza**