



Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture



Relazione annuale 2009

* * *

Presentazione del Presidente Luigi Giampaolino

Roma, Camera dei Deputati – 22 giugno 2010

Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture

Sintesi della Presentazione del Presidente Luigi Giampaolino

Relazione annuale 2009

Roma, Camera dei Deputati – 22 giugno 2010

Il quadro attuale del settore dei contratti pubblici alla luce del contesto di perdurante crisi economica, nonché delle vicende di cronaca giudiziaria, è analizzato nella presentazione alla Relazione annuale al Parlamento dell’Autorità dal Presidente Luigi Giampaolino.

Il documento, contenente una doverosa sintesi dell’attività svolta nell’anno 2009, si propone di indicare alcune disfunzioni del settore di competenza, che hanno contribuito a concretizzare l’attuale contesto, e i relativi rimedi che l’Autorità può porre in essere.

1. L’azione dell’Autorità nell’attuale contesto di perdurante crisi economica.

L’azione dell’Autorità è analizzata nel generale contesto di crisi economica del 2009 e in quello più recente, caratterizzato dall’esigenza di coniugare la necessità di favorire la crescita economica e di garantire il rigore dei conti pubblici.

Questa esigenza deve necessariamente portare a privilegiare il momento di riqualificazione della spesa pubblica, così da garantire la qualità e renderla pienamente funzionale agli scopi cui essa è destinata, per realizzare i presupposti non solo per il superamento della crisi ma, soprattutto, per la successiva fase di sviluppo.

In tale ambito viene illustrato il compito che l’Autorità ha svolto finora, da un lato vigilando sulla correttezza delle procedure e la congruità delle risorse destinate ai contratti pubblici per lavori, servizi e forniture e, dall’altro, rimuovendo tutti gli ostacoli che si frappongono all’operare delle forze della

concorrenza e della trasparenza e dei criteri di efficienza e di economicità, così da massimizzare l'efficacia della spesa pubblica in tale delicato settore.

2. Il tema della corruzione e dell'illegalità nel settore dei contratti pubblici.

Oltre che dalla crisi economica, l'attenzione dell'Autorità è stata destata dall'insorgere, all'interno della pubblica amministrazione, di gravi episodi di corruzione ed illegalità che hanno riguardato proprio il settore di competenza, ancora una volta e con ciclicità preoccupante.

L'impegno deciso a contrastare ogni forma di corruzione nella Pubblica Amministrazione costituisce una priorità per l'Autorità, nata proprio sull'onda della reazione ad analoghe vicende (il fenomeno cd. Tangentopoli).

In tale contesto, un passo importante è costituito dalla stipula, avvenuta il 1° ottobre 2009, del protocollo con il Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione finalizzato a migliorare, recependo le linee del Piano di *e-gov* 2012, la trasparenza, la raccolta dei dati delle Stazioni Appaltanti sulla gestione dei singoli contratti, l'efficacia e la integrità del sistema di vigilanza sui contratti pubblici e facilitare l'accesso delle imprese al mercato. Anche con gli uffici del Ministero dell'Interno è stata intensificata la collaborazione, già avviata, peraltro, operativamente nell'ambito del Comitato Alta Sorveglianza delle Grandi Opere (CASGO). Lo stesso si è fatto con la Direzione Nazionale Antimafia, anche attraverso la stipula di un apposito Protocollo.

2.1. Le debolezze del settore: la frammentazione del mercato.

Ad avviso dell'Autorità, alcune peculiarità del mercato dei contratti pubblici, costituendo elementi di debolezza e permeabilità del settore, hanno facilitato l'insorgere di fenomeni di illegalità.

La ragione principale della citata vulnerabilità è da rintracciare nel fatto che in tale settore si concentra una parte molto significativa della spesa pubblica. A fronte di tale spesa complessiva, si assiste, però, ad una polverizzazione della domanda, avente spesso ad oggetto lavori di modesta entità.

Criticità emergono anche dall'analisi dell'offerta, per quanto attiene sia alla disciplina dell'accesso al mercato sia a quella dell'accesso alla singola procedura concorsuale.

Sotto il primo profilo si possono ascrivere i problemi dell'attuale sistema di qualificazione, sul quale quest'anno l'Autorità, ancora una volta, ha rafforzato la propria vigilanza.

La seconda tematica, che riveste un'importanza cruciale per una corretta gestione del processo di approvvigionamento da parte della pubblica amministrazione e per garantire la concreta attuazione dei principi di massima partecipazione, ragionevolezza, par condicio, logicità e proporzionalità nella selezione del "giusto" contraente, è quella relativa ai requisiti generali per la partecipazione alle procedure di affidamento degli appalti e di concessione di lavori pubblici, di cui all'articolo 38 del Codice dei contratti.

Al riguardo, l'Autorità è intervenuta in ausilio al mercato con una propria Determinazione.

2.2. Le ulteriori disfunzioni: l'iper-regolamentazione e il contenzioso.

A tali elementi, connessi alla conformazione del mercato, se ne devono aggiungere altri due, che pure gravano pesantemente su esso, quasi soffocandolo: la iper-regolamentazione del settore a monte e il sempre più ampio contenzioso a valle.

2.3. I rimedi finora attuati: le procedure in deroga e il ricorso all'arbitrato.

Gli strumenti finora proposti dall'ordinamento come soluzione alle descritte criticità, costituiti dalle procedure in deroga e dal ricorso all'arbitrato, hanno spesso portato disfunzioni maggiori dei benefici previsti.

Difatti, la soluzione al problema dell'iper-regolamentazione è stata, frequentemente, cercata nel ricorso alla legislazione emergenziale che, tramite Ordinanze in deroga, permette alle stazioni appaltanti di operare, appunto, derogando a numerose disposizioni di legge, comprese quelle del Codice dei contratti relative ai compiti dell'Autorità e alle funzioni dell'Osservatorio dei contratti pubblici, creando in tal modo un *vulnus* al sistema di conoscenza degli appalti.

Al riguardo, l'Autorità si è già espressa, segnalando al Governo l'anomalia (Atto di segnalazione del 2 aprile 2008 - relativamente ai Mondiali di nuoto) e stigmatizzando come tale attività possa essere ipotizzata, con opportune cautele, esclusivamente per fronteggiare con poteri straordinari calamità, catastrofi o altri eventi di eccezionale natura. In ogni caso, come evidenziato anche nell'atto di segnalazione, non appare ammissibile la deroga alle disposizioni codicistiche sull'Autorità, in quanto essa, da un lato, non ostacola quelle che sono le finalità sottese dalle ordinanze, volte allo snellimento delle procedure di appalto, ma garantisce il rispetto dei principi generali dell'ordinamento che non possono in alcun caso essere derogati e, dall'altro, ciò che è particolarmente rilevante, evita che si creino lacune nel sistema informativo a tutela non solo della trasparenza dell'azione pubblica ma altresì di tutti i protagonisti del mercato, sia le imprese che le stazioni appaltanti.

Nel corso del 2009 l'Autorità ha condotto un'indagine ricognitiva degli interventi emergenziali, rivolgendo in particolare l'attenzione a quelli realizzati a seguito di ordinanze di protezione civile. A tal fine, sono state censite 764 ordinanze, classificate per tipologie, importi ed oggetto degli interventi. Da tale indagine emerge che il continuo riproporsi dell'emergenza abbia finito con il determinare la perdita dei caratteri della "eccezionalità" ed "imprevedibilità" del fenomeno da contrastare ed abbia portato, altresì, ad una dilatazione dei tempi dell'intervento "straordinario" oltre ogni riferimento logico e funzionale legato all'emergenza stessa. Tra le disposizioni del Codice dei contratti dei contratti pubblici più di frequente derogate si rinvencono 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 di 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 a contratti sottratti in tutto o in parte non solo all'osservanza delle procedure previste dal Codice

dei contratti 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. Avverso una simile prassi - che non trova alcuna giustificazione nelle esigenze di celerità che sottendono le ordinanze contingibili ed urgenti - l'Autorità si è, peraltro, già espressa in passato in termini assai critici, nella ricordata segnalazione al Governo ed al Parlamento del 2008.

3. Rimedi organizzativi per massimizzare l'efficienza del settore.

Il punto di partenza per la diagnosi tempestiva di qualsiasi criticità del sistema e motore primo per la sua risoluzione, è da rinvenirsi nella completa conoscenza e piena trasparenza del mercato. Nel perseguimento di una simile finalità, l'Autorità detiene uno strumento conoscitivo di grandissimo valore: l'Osservatorio.

L'Autorità ha già avviato la trasformazione e valorizzazione del suo Osservatorio in un nuovo sistema integrato e più evoluto, in grado di raccogliere e aggiornare in tempo reale i dati di tutti i contratti pubblici disponibili presso lo stesso Osservatorio, le Stazioni Appaltanti e le altre amministrazioni pubbliche e di gestirli integrandoli fra loro. Il nuovo Osservatorio dell'Autorità costituisce, già oggi, un notevole passo avanti verso il raggiungimento dell'obiettivo della piena trasparenza dell'azione pubblica nel settore contenuto in alcuni provvedimenti legislativi attualmente in itinere, le cui disposizioni si auspica siano perfezionate ed approvate, e che prevedono la sua evoluzione finale nell'istituenda Banca dati nazionale dei Contratti pubblici (BDNCP).

È evidente come un simile obiettivo sia congruente con quanto previsto da due significative leggi di recente approvate dal Parlamento: la legge sul federalismo fiscale e la nuova legge di contabilità e finanza pubblica. Entrambe queste leggi, infatti, chiamano l'Autorità a svolgere un ruolo decisivo, confermando quanto già stabilito dal Codice dei contratti, in materia di determinazione dei costi *standard*.

Un secondo tipo di intervento è, altresì, necessario sia per riformare l'odierno sistema di qualificazione delle imprese che per introdurre un sistema di qualificazione delle stazioni appaltanti. Si rende necessaria una "riqualificazione" del mercato sia per quanto riguarda il lato dell'offerta sia per quanto riguarda il lato della domanda.

Sul primo tema l'obiettivo che si intende conseguire è quello di integrare l'attuale sistema di qualificazione, attraverso l'introduzione di parametri reputazionali oggettivi, basati sulla valutazione del comportamento tenuto dalle imprese nell'esecuzione del contratto.

Sul secondo fronte, l'Autorità, pur consapevole delle difficoltà che si frappongono, guarda con attenzione e fiducia all'istituto della Stazione Unica Appaltante (previsto nel disegno di legge recante il "Piano straordinario contro le mafie"), al fine di assicurare la trasparenza, la regolarità e l'economicità della gestione dei contratti pubblici e prevenire il rischio di fenomeni illeciti.

Tale risultato potrebbe, peraltro, essere conseguito, pur con le medesime difficoltà, anche attraverso una sorta di "qualificazione delle stazioni appaltanti", per certi versi analoga a quella richiesta per le imprese, in modo da consentire a quelle non strutturate di delegare le funzioni amministrative di committente ad amministrazioni più organizzate.

4. Verso una diversa struttura dell'ordinamento di settore.

Non vi è dubbio che tutte le proposte riformatrici, che l'Autorità suggerisce, debbano trovare la loro conclusione e giusta collocazione in un ambito ben più vasto di quello nazionale. La materia, infatti, è ormai ampiamente sussunta nell'ordinamento e nella disciplina comunitaria.

È, nell'ambito comunitario, peraltro, che l'Autorità oggi si pone, trovando in esso il suo fondamento e la sua ragione primaria, in quanto garante dell'attuazione del diritto comunitario e "terminale" della stessa Commissione europea.

Nel contesto comunitario la materia dei contratti pubblici è vista come uno dei settori del mercato unico e le relative norme in questi sensi si pongono e dettano per principi le relative discipline, cui gli Stati devono adeguarsi.

Fuoriesce, pertanto da questa già di per sé ampia e dettagliata normativa un numero consistente di legislazione di primo e secondo livello (all'esito dell'approvazione del nuovo Regolamento degli appalti, il *corpus* giuridico del settore - Codice e Regolamento - assumerà le mastodontiche dimensioni di 615 articoli e 58 allegati contro i circa 150 articoli delle due direttive europee, la 17 e la 18 del 2004) che si fa carico della disciplina minuta dell'azione amministrativa, al di fuori dei fini della concorrenza e del mercato, ma per ragioni di esigenze organizzative *intra moenia* della stessa amministrazione.

A tale situazione si potrebbe porre rimedio realizzando una legislazione di principi che si richiami alla normativa comunitaria, delegificandone una parte e relegando le restanti norme ad un ruolo di disciplina interna dell'attività amministrativa, ed affidando all'Autorità il compito di aiutare il mercato nella concreta ottemperanza ai principi generali.

Infine, l'impianto così descritto dovrebbe trovare la sua giusta conclusione in un rafforzamento dei poteri dell'Autorità, affinché non si verifichi quel che è accaduto per i gravi casi di cronaca di questi giorni, dall'Autorità già denunciati più volte (deliberazioni n. 235/2001; n.61/2006 e n. 39/2008, inviate alla Procura della Repubblica e alla Procura regionale della Corte dei Conti competenti) e che sono stati segnalati ad altri organi amministrativi, senza ricevere alcun riscontro.

In ogni caso il Presidente Giampaolino ha ricordato che "quanto esposto e proposto appare, comunque, limitato, debole o pericolosamente fallace se non sostenuto da una tensione morale, da una forza di etica pubblica".

In proposito il Presidente Giampaolino ha conclusivamente affermato che nel settore degli appalti pubblici "che coinvolge così ingenti risorse e tanti pubblici interessi, l'operatore pratico avverte che nessuna semplificazione normativa, nessuna ingegneria organizzativa, né alcuna regola procedurale, per quanto dettagliata e stringente, può essere efficace, se dentro di essa non vi batte un cuore: quel più grande cuore, come diceva Croce, "che comprende in sé la ragione" e che batte per dare impulso ad un'attività onesta, corretta ed edificatrice di un solidale, alto, pubblico interesse".

Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture

Sintesi della Relazione annuale 2009

* * *

Roma, Camera dei Deputati – 22 giugno 2010

La relazione al Parlamento anno 2009 si sviluppa secondo le fasi tipiche delle vigilanze, caratterizzate dall'acquisizione iniziale delle informazioni, necessarie ad inquadrare il mercato e le sue fenomenologie, e da una successiva elaborazione e valutazione delle informazioni tese ad enucleare le fattispecie che assumono rilievo ai fini dello svolgimento dei compiti assegnati all'Autorità.

Con riferimento alla fase iniziale di acquisizione delle informazioni, nel primo capitolo della relazione viene illustrato il mercato degli appalti pubblici sulla base dei dati acquisiti dall'Osservatorio con riferimento anche agli aspetti macroeconomici dell'economia italiana. Ciò in quanto il tema degli appalti pubblici ha assunto nel corso dell'ultimo biennio una rilevanza ancora maggiore nell'economia del Paese, rispetto a quanto già usualmente avviene in circostanze storiche normali, per il ruolo importante che agli appalti è demandato in una fase ciclica avversa, ovvero di attenuare l'intensità della recessione e di contenere i costi occupazionali della crisi.

Il valore economico della domanda pubblica nel 2009 ammonta a 79,3 miliardi di euro mentre nel 2008 ammontava a 76 miliardi di euro.

Dai dati si può stimare in via di prima approssimazione l'effetto dell'incremento del valore degli appalti che si è avuto nel 2009 rispetto al 2008. In termini nominali l'aumento è stato del 4.8%. In termini reali (utilizzando i deflatori degli investimenti in costruzioni e dei consumi pubblici) si può calcolare

che l'incremento sia stato del 2.6%, vale a dire di poco più di due miliardi. L'occupazione aggiuntiva, diretta e indiretta sarebbe dell'ordine di 32 mila unità circa. Si tratta di un contributo non eccezionale, ma nemmeno trascurabile, all'occupazione complessiva. Un contributo che può risultare maggiormente significativo, se si aggiungono gli effetti di moltiplicazione sulla domanda interna che la maggiore spesa pubblica può aver creato. Sulla base dei valori dei moltiplicatori cui si accennava in precedenza, l'effetto complessivo potrebbe arrivare anche vicino alle 50 mila unità.

Dalle prime analisi relative ai dati dei primi tre mesi dell'anno in corso emerge un incremento dell'ammontare complessivo delle procedure di affidamento attivate dalle stazioni appaltanti di circa l'11% rispetto all'analogo periodo del 2009. In valore assoluto l'importo è passato da 15,6 miliardi di euro a 17,3 miliardi di euro. Il numero di procedure attivate è passato da 11.898 a 12.341 con un incremento del 3,7%. Così come si è potuto verificare l'anno scorso, il dato positivo si potrebbe attenuare nel corso dell'anno.

I dati degli appalti aggiudicati mostrano che la domanda e l'offerta per i contratti di lavori pubblici si incontrino, il più delle volte, nello stesso ambito regionale. Nel caso dei servizi e delle forniture, al contrario, il mercato appare più mobile e questo anche per il fatto che spesso in questi mercati operano imprese di grandi dimensioni la cui localizzazione è concentrata nelle regioni del Nord del Paese. In particolare, per la Lombardia il dato di una presunta scarsa mobilità per i contratti di servizi e forniture è da attribuire al fatto che imprese operanti in importanti settori delle forniture e dei servizi hanno spesso la propria sede legale in Lombardia.

Complessivamente, senza considerare le imprese che operano in subappalto, sono state censite nel 2009, 13.438 imprese aggiudicatarie nel settore dei lavori di importo superiore a 150.000 euro, e nei settori delle forniture e dei servizi di importo superiore a 150.000 euro, rispettivamente 6.908 e 6.981 imprese aggiudicatarie. Il calcolo di un indice di concentrazione del valore dei contratti aggiudicati non porta a concludere che i mercati dei lavori, dei servizi e delle forniture è concentrato.

L'analisi del numero di contratti aggiudicati per impresa porta ad una frequenza massima che varia dall'1,8% per i contratti di forniture, allo 0,6% per i contratti di servizi, allo 0,26% per i contratti di lavori.

Per quanto riguarda i lavori, nel 2009 otto imprese si sono aggiudicate il 12,1% dell'ammontare complessivo dei lavori di importo superiore a € 150.000, mentre nel 2008 detta percentuale era del 14,24%. Considerando un periodo di osservazione più lungo, la percentuale dei lavori aggiudicati dalle prime otto imprese risulta leggermente maggiore, come si desume dalle elaborazioni presentate nella relazione al Parlamento per l'anno 2008 nella quale si riporta per il periodo 2000-2006 una percentuale del 16,72%.

Con riferimento all'anno 2009 si è tenuto conto di 12.196 contratti di lavori aggiudicati di importo superiore a 150.000 euro per un valore complessivo pari a circa 10 miliardi di euro e un importo medio per contratto di 846.312 euro. Circa il 70% dei contratti aggiudicati appartiene alla classe di importo più bassa, non supera cioè i 500.000 euro. Tali contratti assorbono solo il 19% delle risorse economiche complessive mentre quelli al di sopra dei 5 milioni di euro pesano per quasi il 45% del valore appaltato.

Quasi la metà dei contratti di lavori del 2009 è stata affidata mediante procedura aperta. La quota dei contratti appaltati mediante tale procedura sembrerebbe, comunque, decisamente in declino rispetto al valore del 2008 (65%) a tutto vantaggio della procedura negoziata, in particolare della negoziata senza pubblicazione del bando di gara, probabilmente in conseguenza del D.L. 162 del 23 ottobre 2008, convertito nella legge 201 del 22 dicembre 2008 che ha innalzato la soglia per l'affidamento di contratti attraverso procedure negoziate a 500.000 euro. Dall'analisi dei dati è, infatti, risultato un forte ricorso nel 2009 a procedure negoziate senza previa pubblicazione del bando. Queste hanno rappresentato, sul totale dei contratti aggiudicati, il 24,6% (2.999 interventi su 12.196) e sul valore delle aggiudicazioni il 12,6% (1,3 miliardi di euro su 10,3 miliardi di euro). I ribassi medi espressi da procedure negoziate senza previa pubblicazione, sono stati pari al 16,9%, circa 5,5 punti percentuali in meno rispetto alla media dei ribassi delle procedure aperte.

I contratti aggiudicati nell'ambito delle forniture acquisiti dall'Osservatorio sono stati, nel 2009, 6.072 per un valore complessivo di aggiudicazione pari a 8,2 miliardi di euro.

Per questi contratti la suddivisione per importo ha mostrato una numerosità superiore al 60% nella classe compresa tra 150.000 e 500.000 euro. Si sottolinea pure come all'1,6% dei contratti di importo superiore a 15.000.000 sia associato un ammontare complessivo di contratti aggiudicati che rappresenta quasi il 40% del valore totale delle aggiudicazioni.

Come più volte è stato sottolineato anche in passate relazioni, la maggiore numerosità di contratti risulta collegata all'acquisto di forniture mediche che da sole rappresentano più del 40% del numero dei contratti di fornitura trasmessi all'Osservatorio.

Per quanto riguarda la procedura di scelta del contraente, si evidenzia il forte ricorso a procedure negoziate che concentrano più del 48% dei contratti aggiudicati.

I contratti di servizi di importo superiore a 150.000 euro di cui l'Osservatorio ha avuto comunicazione, sono stati, nel 2009, 5.771 per un valore complessivo di aggiudicazione di circa 9,9 miliardi di euro.

Anche per questi contratti si rappresenta una forte numerosità nella classe di importo tra 150.000 e 500.000 euro. Al contrario di quanto accade per i contratti di fornitura per i quali sono prevalenti gli acquisti nel settore dei medicinali, i contratti di servizi non sono particolarmente concentrati in uno specifico ambito.

Per quanto attiene alle procedure di scelta del contraente, pure nel caso dei contratti di servizi si evidenzia un ricorso piuttosto forte alle procedure negoziate anche se il valore maggiore delle aggiudicazioni è associato all'utilizzo di procedure più concorrenziali.

Per quanto riguarda gli scostamenti dei tempi e dei costi nei lavori, per le elaborazioni e le analisi sono stati considerati gli interventi iniziati e conclusi tra il 2005 e il 2009.

Nel caso dell'efficienza finanziaria, gli scostamenti di costo superiore al 20% rappresentano meno del 15% del totale. Più in generale si è rilevato che c'è una tendenza a contenere i costi finali che nel 48% dei casi non superano il 5% il prezzo di aggiudicazione al netto del ribasso.

Relativamente ai tempi, come già evidenziato in precedenti rapporti, si assiste ad un comportamento da parte dei soggetti coinvolti nell'appalto del tutto differente. Infatti, quando si va ad analizzare l'efficienza temporale si vede che nel 73% dei casi i lavori sono ultimati in ritardo e che il ritardo medio si aggira attorno al 78%.

Relativamente agli aspetti connessi all'offerta di contratti pubblici, occorre effettuare una distinzione con riferimento alle tre tipologie contrattuali di lavori servizi e forniture. In particolare, per lavori pubblici di importo superiore a € 150.000 la normativa prevede la qualificazione obbligatoria delle imprese di costruzione effettuata *ex ante* da soggetti privati denominati Società Organismo di Attestazione (SOA). Le imprese qualificate presenti nel Casellario Informatico dell'Osservatorio sono circa 37.000 imprese; l'offerta potenziale risulta fortemente frammentata tra un numero di imprese per lo più di piccole dimensioni. Infatti, le imprese abilitate a partecipare a gare di importo inferiore ad 1 milione di euro risultano essere il 61,1% del totale.

Per quanto riguarda gli operatori economici interessati ai contratti di servizi e forniture, non esistendo un sistema di qualificazione analogo a quello previsto per i lavori pubblici, non è possibile determinarne con precisione il loro numero. In linea teorica, tutte le imprese iscritte alle CCIAA, se in possesso dei requisiti morali, tecnici ed economici richiesti dai bandi, possono partecipare alle gare.

Per quanto riguarda le attività sottese nella contrattualistica pubblica, le stazioni appaltanti devono essere in grado di gestire efficacemente tutte le fasi del procedimento, da quella di programmazione e di valutazione economica dell'oggetto contrattuale alla fase di individuazione dei requisiti per la partecipazione degli operatori economici, di gestione degli affidamenti e di controllo dell'esecuzione delle prestazioni. Le imprese invece devono essere in grado di valutare correttamente l'oggetto delle prestazioni per la successiva presentazione delle offerte e di fornire la prestazione richiesta conformemente alle specifiche tecniche e nella tempistica stabilita. In altre parole, è necessaria una costante "riqualificazione" del mercato sia per quanto riguarda il lato della domanda sia per quanto riguarda il lato dell'offerta.

Una problematica che ha un effetto negativo sul lato dell'offerta riguarda i ritardati pagamenti. Questi rappresentano, in modo particolare in un momento di

marcato rallentamento del ciclo economico quale quello attuale, una problematica che necessita di un'adeguata attenzione, soprattutto in considerazione delle pesanti implicazioni che la stessa determina sia sull'equilibrio finanziario, e quindi sullo sviluppo, delle imprese che sulla concorrenza nel mercato.

Dall'analisi dei dati acquisiti è emerso che i tempi di pagamento oscillano in un *range* che va da un minimo di 92 giorni ad un massimo di 664 giorni. Il ritardo è per lo più imputato ai tempi di emissione dei certificati di regolare esecuzione (46,3%) e dei mandati di pagamento (29,6%) da parte delle stazioni appaltanti e, più in generale, a lentezze che derivano da vischiosità burocratiche interne alla pubblica amministrazione (32,5%). La presunta esposizione debitoria della pubblica amministrazione, calcolata sulla base della stima effettuata dalle associazioni audite, ammonterebbe a circa 37 miliardi di euro (pari al 2,4 per cento del PIL), dei quali una parte consistente deriverebbe dalla gestione del sistema sanitario e dalla raccolta dei rifiuti solidi urbani. La problematica è particolarmente avvertita, soprattutto nell'attuale congiuntura economica di difficile accesso al credito bancario, dalle piccole e medie imprese che risentono in maniera grave della mancanza di liquidità.

L'Autorità ha, infine, effettuato uno specifico monitoraggio delle opere rientranti nella Legge Obiettivo. Per quanto riguarda le modalità di realizzazione di dette opere, col sistema della Finanza di Progetto ne risultano n. 37 corrispondenti circa all'11% del numero totale di opere (n. 343). L'importo a base di gara delle medesime 37 opere (42.526 milioni di euro) corrisponde a circa il 46% dell'importo a base di gara rilevato per la totalità delle opere (93.281 milioni di euro).

Gli interventi attivati mediante contraente generale risultano 26 per un totale di 35 miliardi di euro, con appalto integrato 248 opere per un importo complessivo di 9.343 milioni di euro. Gli appalti attivati che riguardano la sola esecuzione risultano 127 per un totale di 5.839 milioni di euro.

Per quanto riguarda in particolare lo stato di attuazione delle opere attivate con le procedure di Partenariato Pubblico-Privato, alla data del 30 aprile 2010, ne risultavano essere in fase di esecuzione complessivamente 39 (di cui 37 attivate con finanza di progetto), suddivise come segue per stato di attuazione: 23 opere

(di cui 22 con la procedura della finanza di progetto) in fase di gara, 8 opere (tutte attivate con finanza di progetto) con contratto stipulato, 4 opere (tutte attivate con finanza di progetto) con lavori in corso.

Nel settore autostradale sono state completate le sottoscrizioni delle convenzioni uniche da parte dei concessionari. Per quanto riguarda gli investimenti, i piani economico-finanziari prevedono circa 41 miliardi di euro. Considerato che i piani vengono predisposti ed aggiornati con cadenza quinquennale, gli investimenti per ciascun anno saranno in media di circa 8 miliardi di euro. Pertanto, in relazione anche alle modifiche apportate di recente alle modalità di aggiornamento delle tariffe autostradali, è indispensabile verificare l'attuazione degli investimenti concordati con il concedente al fine di tutelare gli utenti.

Nei capitoli successivi della relazione vengono illustrate le attività di vigilanza sia sui singoli appalti sia quelle conoscitive di settore nonché l'attività di regolazione interpretativa.

Per quanto riguarda la Vigilanza sui lavori, oltre alle ordinarie attività ispettive sugli appalti oggetto di segnalazione all'Autorità relative a presunte anomalie/irregolarità nella conduzione degli stessi, sono state espletate, alla luce delle più recenti novità normative e giurisprudenziali, alcune indagini di particolare rilevanza economica-sociale.

Le indagini effettuate nel corso del 2009 hanno riguardato in particolare molteplici casi aventi ad oggetto appalti di lavori di notevole complessità così come pure appalti di importo non rilevante ma che presentavano tuttavia problematicità non secondarie. È stata anche proseguita l'indagine sui PON trasporti, sugli appalti rientranti nei decreti emergenziali e sul sistema idrico integrato, rilevandone specifiche criticità.

In particolare, dalle indagini è stato riscontrato nuovamente, per una importante tratta autostradale, il mancato rispetto della disposizione relativa all'obbligo di affidamento a terzi della quota del 40% dei lavori oggetto di concessione.

Nell'ambito dell'indagine degli appalti rientranti nel PON (programmi operativi nazionali) Trasporti, sono emerse criticità di un certo rilievo legati alla struttura del mercato dell'attrezzaggio tecnologico della rete ferroviaria. Il

mercato in questo caso è caratterizzato da una sola stazione appaltante (Italferr) e da pochi operatori economici. Il continuo aggiornamento dei prezzi delle lavorazioni da parte di Italferr non è stato sufficiente: le gare sono risultate deserte costringendo la stazione appaltante a procedere mediante trattativa privata e ad aggiudicare a rialzo le lavorazioni.

Nell'ambito delle previsioni di cui all'Ordinanza della Presidenza del Consiglio dei Ministri n. 3760 del 30.4.2009, che ha previsto che il Commissario delegato alla realizzazione di interventi urgenti in favore delle popolazioni colpite dagli eventi sismici nella Regione Abruzzo possa avvalersi dell'Autorità di vigilanza per l'acquisizione di chiarimenti tecnici, indicazioni e pareri nella selezione dei concorrenti, nella predisposizione dei contratti e nella gestione dei rapporti con le ditte appaltatrici, è stata svolta una intensa attività di collaborazione da parte della struttura dell'Autorità con la Protezione Civile che si è concretizzata secondo due diverse modalità, in relazione alle contingenti situazioni: una consistente in pareri rilasciati informalmente e direttamente dalla Struttura e una, di carattere formale, relativa a pareri resi dal Consiglio dell'Autorità, ovvero dal Presidente stesso in casi di particolare urgenza.

In tal senso l'azione della Struttura ha concretamente rafforzato il ruolo della Protezione Civile e di fatto si è tradotta in una sorta di vigilanza *ex ante* sul rispetto dei principi di economicità, efficacia, tempestività e correttezza nell'adozione dei provvedimenti di urgenza.

Particolarmente impegnativa è stata anche l'attività di supporto fornita dalla Struttura alla Protezione Civile nel rendere chiarimenti e precisazioni ai soggetti interessati a partecipare alla gara. Inoltre, la Protezione Civile ha ritenuto di avvalersi della partecipazione di componenti della Struttura per lo svolgimento delle operazioni di gara relative all'elevazione degli edifici, stante la complessità del procedimento, che prevedeva un confronto, nella medesima gara, di tipologie costruttive diverse.

Per quanto riguarda i procedimenti sanzionatori e le annotazioni al Casellario Informativo sui lavori pubblici nel corso del 2009 sono pervenute 1861 segnalazioni, di cui 737 provvedimenti interdettivi emessi dal Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti e 1124 segnalazioni inviate dalle stazioni appaltanti

per cause di esclusione e/o episodi di inadempimenti durante l'esecuzione del contratto d'appalto.

Con riferimento alla vigilanza sui contratti di servizi e forniture, l'Autorità ha esaminato molteplici casi dalle differenti caratteristiche merceologiche, quali gli appalti relativi al settore sanità, al settore dei rifiuti, ai servizi di global service e di pulizia e a quelli di ristorazione e museali.

Particolarmente interessante è risultata l'indagine sugli appalti espletati da Trenitalia S.p.A. riguardanti la pulizia dei treni, rilevando che nelle procedure negoziate, attivate dopo che gli incanti erano andati deserti, i ribassi proposti si collocano nell'intervallo compreso tra lo 0,0010% ed il 5%, valori molto più bassi rispetto a quelli stimabili tra il 13% e il 44% derivanti dalle procedura ad evidenza pubblica degli altri lotti.

Con riferimento alle gare aventi ad oggetto l'acquisizione di farmaci, i dati delle gare hanno evidenziato da un lato, uno scarso livello di concorrenza su un numero rilevante di lotti – per i quali sono state presentate una o nessuna offerta – dall'altro, un'accesa competizione su un nucleo più ristretto di lotti, che ha prodotto talvolta ribassi del 99%. Alcuni approfondimenti hanno messo in rilievo che il confronto concorrenziale tende a svilupparsi maggiormente sui lotti associati a principi attivi non più coperti da brevetto – sui quali competono sia ditte *originator* sia ditte produttrici di farmaci equivalenti –, mentre appare scarso o del tutto assente su quelli relativi a principi attivi tutelati da esclusiva – i quali vengono spesso aggiudicati al prezzo a base di gara o tramite di negoziazione diretta con la ditta titolare del brevetto dopo che la gara è andata deserta. La negoziazione diretta nei casi esaminati raggiunge una percentuale tra il 25% ed il 50% dei lotti aggiudicati.

Un cenno merita quella inerente il servizio di gestione e smaltimento dei rifiuti. Sulle 28 gestioni esaminate, solo 7 sono risultate conformi alla vigente normativa comunitaria e nazionale, 9 non conformi mentre 12 Comuni dovranno adottare appositi rimedi mediante modifiche delle clausole statutarie delle società controllate.

Nell'indagine sul Servizio di Trasporto Locale su gomma si è potuto rilevare la difficoltà di conciliare il rispetto della nuova normativa in materia di servizi

pubblici locali con l'esigenza di tutela dei livelli occupazionali, spesso consistenti, nelle società pubbliche comunali alle quali il relativo servizio è stato affidato mediante la formula dell'*in house providing*. Si è evidenziato altresì come risulti abbastanza evidente la difficoltà dei Comuni nell'avviare le nuove procedure di gara. Ciò - si ritiene - essenzialmente in ragione del forte radicamento sul territorio degli attuali gestori del servizio di TPL, radicamento indubbiamente determinato dalle peculiarità del servizio che richiede una presenza nel territorio dell'ente locale di risorse strumentali e umane per un periodo di durata medio-lunga.

Nel corso dell'anno l'Autorità ha condotto anche 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, tutte pubblicate in Gazzetta Ufficiale dal 1° gennaio 2001 al 31 marzo 2010, che sono state classificate per tipologie, importi ed oggetto degli interventi. Dall'esame di queste 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, sono 302. Gli importi stanziati ammontano a euro 12.894.770.574,38.

Con riferimento 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.

Si è rilevato inoltre che dal 2001 al 2005 è stata emanata, per l'emergenza rifiuti in Campania, in media un'ordinanza emergenziale per anno. 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.

Gli esiti dell'attività di vigilanza hanno costituito il punto di partenza della "regolazione interpretativa", nell'esercizio della quale l'Autorità si è posta come l'interlocutore privilegiato di operatori e stazioni appaltanti emanando indicazioni operative largamente condivise, così da fornire un sussidio ermeneutico autorevole e qualificato sulla complessa normativa di riferimento.

Tale attività si è concretizzata nell'adozione di numerosi atti di determinazione e linee guida.

In tale contesto, sono stati sciolti alcuni nodi interpretativi riguardanti la disciplina applicabile ai rapporti tra amministrazione concedente ed impresa concessionaria nella fase di esecuzione dei lavori previsti nel contratto di concessione di lavori pubblici, specie con riferimento alle modalità di contabilizzazione e rendicontazione idonee a consentire al concedente di esercitare in maniera efficace i propri poteri di controllo e vigilanza.

Numerose determinazioni hanno avuto ad oggetto gli strumenti di partenariato pubblico privato e, più in particolare, la finanza di progetto, l'utilizzo del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa e la relativa valutazione, al fine di favorire istituti utili al rilancio del settore degli appalti pubblici. In particolare, sono stati elaborati i bandi tipo per le diverse procedure di gara e sono state fornite indicazioni operative per la scelta dell'operatore economico nel rispetto della trasparenza e della concorrenza indispensabili per la individuazione della migliore proposta e dell'impresa più idonea.

Con una specifica determina, infine, sono state fornite indicazioni interpretative in merito alle problematiche applicative della nuova disciplina introdotta nel Codice dal decreto legislativo n. 152/2008, in tema di opere a scomputo degli oneri di urbanizzazione, il cui valore complessivo annuo ammonta a circa 2 miliardi di euro. La determina ha chiarito che le opere a scomputo, che incidono fortemente sul benessere dei cittadini poiché rendono effettivamente vivibili le città, sono opere pubbliche anche se realizzate da privati. Per questo motivo sono state fornite indicazioni ai fini del rispetto del principio della trasparenza e della concorrenza e consentire la ripresa del settore poiché le numerose disposizioni succedutesi, da ultimo con il terzo decreto correttivo, hanno reso confuso il coacervo normativo.

In materia di contenzioso in fase di esecuzione, si rileva come gli arbitrati amministrati, quelli cioè in cui il terzo giudice è scelto da un organo terzo, tecnico ed indipendente, qual è la Camera arbitrale, continuano a costituire una minoranza rispetto a quelli liberi. Per quanto riguarda l'anno concluso, il 2009, i lodi ammontano a 175: quelli adottati in esito a procedure amministrative sono stati 39, mentre quelli depositati in esito ad arbitrati liberi sono stati 136; tra questi ultimi, peraltro, vi sono le controversie di maggior valore che sono state, così, sottratte alla competenza della Camera arbitrale e, conseguentemente, alla maggiore trasparenza delle procedure propria dei procedimenti amministrati.

Parimenti degna di attenta considerazione, anche al fine di valutare la capacità della giustizia arbitrale di corrispondere con la dovuta celerità ed efficacia, oltre che alla tutela degli interessi pubblici connaturati nel settore, anche alle aspettative delle parti, è la circostanza che i procedimenti amministrati hanno avuto una durata media di circa 426 giorni, mentre i procedimenti liberi ne hanno avuta una di circa 474,68 giorni. Nel complesso, raffrontando gli importi degli appalti oggetto di arbitrato nei tre anni di indagine (2007-2009) e gli importi delle condanne subite dalla Pubblica Amministrazione nel medesimo periodo si può ricavare un incremento globale del 18% dei relativi contratti. Il dato, già in sé rilevante, va ulteriormente integrato con la considerazione che l'amministrazione risulta soccombente nel 94% dei casi e che nei contratti di importo superiore a 15 Mln di euro si registra un contenzioso ogni due appalti. Il contenzioso comporta, tra l'altro, una maggiore durata dei lavori. Tuttavia, si osserva una riduzione del maggior costo degli arbitrati nel periodo 2007-2009 rispetto al periodo 2002-2005 (dal 28% al 18%).