



Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici
di Lavori, Servizi e Forniture

Avcp

*Censimento ed analisi dell'attività contrattuale svolta nel
biennio 2007-2008 dalle Centrali di Committenza Regionali
e verifica dello stato di attuazione del sistema a rete
**Approvato dal Consiglio dell'Autorità nell'adunanza del
27/28 gennaio 2010***

Ing. Umberto Reale

INDICE

| | | |
|----|--|---------------|
| 1. | <u>PREMESSA</u> | pag. 3 |
| 2. | <u>LE LINEE D'AZIONE E LE MODALITA' DELL'INDAGINE</u> | pag. 4 |
| | 2.1. Monitoraggio dello stato di attuazione del sistema a rete delle centrali | pag. 4 |
| | 2.2. Indagine sull'attività contrattuale delle centrali d'acquisto regionali | pag. 4 |
| | 2.3. Focus sull'attività contrattuale della centrale d'acquisto ESTAV Centro | pag. 6 |
| | 2.4. L'attività di vigilanza effettuata sulle centrali d'acquisto regionali | pag. 6 |
| 3. | <u>LO STATO DI ATTUAZIONE DEL SISTEMA A RETE</u> | pag. 7 |
| | 3.1. Il quadro di riferimento normativo | pag. 3 |
| | 3.2. Le informazioni acquisite | pag. 9 |
| | 3.3. Lo stato dell'arte del sistema a rete | pag.10 |
| 4. | <u>INDAGINE SULL'ATTIVITA' CONTRATTUALE DELLE CENTRALI D'ACQUISTO</u> | pag.11 |
| | 4.1 Il quadro di riferimento normativo | pag.11 |
| | 4.2. La geografia delle centrali d'acquisto regionali | pag.15 |
| | 4.3. I dati sull'attività contrattuale raccolti | pag.18 |
| | 4.4. Analisi dei risultati | pag.19 |
| | 4.5. Gli spunti di approfondimento individuati | pag.20 |
| 5. | <u>FOCUS SULL'ATTIVITA' CONTRATTUALE DI UNA CENTRALE D'ACQUISTO SANITARIA REGIONALE - IL CASO DI ESTAV CENTRO</u> | pag.21 |
| | 5.1. Il modello toscano - Inquadramento normativo dell'attività degli ESTAV | pag.21 |
| | 5.2. Il regolamento sull'attività contrattuale di ESTAV Centro | pag.24 |
| | 5.3. Analisi del regolamento ed aspetti oggetto di approfondimento | pag.28 |
| | 5.4. I risultati dell'accertamento ispettivo sull'attività contrattuale del 2009 | pag.30 |
| | 5.5. Le problematiche specifiche riscontrate | pag.34 |
| 6. | <u>L'ATTIVITA' DI VIGILANZA SULLE CENTRALI D'ACQUISTO REGIONALI SVOLTA DALL'UFFICIO NEL PERIODO 2008-2009</u> | pag.39 |
| | 6.1. I casi specifici esaminati nel periodo 2008-2009 | pag.39 |
| | 6.2. Le problematiche riscontrate e l'intervento dell'Autorità | pag.44 |
| 7. | <u>CONCLUSIONI</u> | pag.40 |

Tabelle e grafici:

| | |
|---|--------|
| Grafico Censimento delle Centrali d'acquisto Regionali | pag.17 |
| Tabella riepilogativa attività contrattuale centrali d'acquisto censite 2006-2008 | pag.20 |
| Tabella riepilogativa attività contrattuale ESTAV Centro anno 2009 | pag.33 |

1. PREMESSA

La presente relazione costituisce il rapporto conclusivo al Consiglio dell'indagine condotta dalla Direzione Generale Servizi e Forniture nell'ambito dell'attuazione dell'Obiettivo strategico VISF.001, assegnatole dal Consiglio nella Direttiva 2009, avente per oggetto l'esame dell'attività contrattuale svolta dalle Centrali di Committenza Regionali nel periodo 2007-2008 e l'aggiornamento sullo stato di attuazione del progetto "Sistema a rete", promosso dal Ministero dell'Economia nell'ambito del processo di contenimento e razionalizzazione della spesa pubblica anche al fine di favorire lo sviluppo dello strumento *dell'e-procurement* per l'acquisizione dei beni e servizi da parte delle amministrazioni pubbliche locali.

L'obiettivo assegnato per l'anno 2009 rappresenta la prosecuzione dell'attività di censimento delle Centrali d'Acquisto Regionali e di verifica dello stato delle iniziative intraprese per l'attuazione del cosiddetto "sistema a rete", oggetto dell'obiettivo assegnato nella precedente Direttiva del Consiglio 2008 e della quale è stato predisposto nel mese di dicembre il rapporto conclusivo al Consiglio approvato nella seduta del 14/01/2009.

Il risultato atteso dell'attività del corrente anno è rappresentato, oltre che da un aggiornamento sulla messa a regime del sistema delle Centrali Regionali, dalla verifica delle modalità con cui esse operano contrattualmente individuandone le eventuali criticità.

L'indagine è stata inoltre rivolta ad un approfondimento specifico su una centrale d'acquisto sanitaria regionale selezionata in termini di rappresentatività territoriale, di entità dell'attività contrattuale svolta e di pluriennale operatività sul territorio.

Alle attività descritte si è affiancata ovviamente l'attività di vigilanza svolta dall'Ufficio nel periodo 2008-2009 attraverso l'esame di fattispecie sottoposte all'attenzione dell'Autorità che sono state oggetto di istruttorie specifiche e di espressioni da parte del Consiglio.

2. LE LINEE D'AZIONE E LE MODALITA' DELL' INDAGINE

L'attività di indagine si è sviluppata

L'attività svolta, così come previsto nella Direttiva 2009 scheda Obiettivo VISF 001, è consistita in:

- Monitoraggio dello stato di attuazione del sistema a rete;
- Acquisizione dei dati sulle gare svolte, sulle convenzioni e contratti stipulati nel biennio 2007-2008 dalle centrali di committenza regionali;
- Svolgimento di istruttoria specifica su una centrale d'acquisto regionale selezionata;
- Svolgimento di attività istruttorie su casi caratterizzati da criticità.

2.1. Monitoraggio dello stato di attuazione del sistema a rete delle centrali

Al fine di ottenere un quadro sullo stato di attuazione del cd. "Sistema a rete" presso la Conferenza Stato-Regioni, del quale si è ampiamente riferito nella relazione conclusiva del dicembre 2008, sono state effettuate una serie di audizioni dei soggetti direttamente coinvolti nel progetto. Nello specifico sono state sentite presso l'Ufficio la Centrale d'acquisto nazionale Consip e tre Centrali d'Acquisto Regionali, selezionate anche in relazione a criteri di rilevanza dell'attività contrattuale, in stato di attuazione.

Le Centrali Regionali selezionate e intervistate sono state: Lombardia Informatica S.p.A (Regione Lombardia); IntercentER (Regione Emilia Romagna) e Centro Servizi Condivisi (Regione Friuli Venezia Giulia);

Delle singole audizioni è stato redatto apposito verbale allegato agli atti del fascicolo.

Le informazioni acquisite in sede di audizione, svolte nel mese di marzo del corrente anno, sono state aggiornate nel mese di novembre mediante richiesta specifica rivolta alle stesse centrali.

I risultati di tale attività sono riepilogati nel successivo capitolo 3 della presente relazione.

2.2. Indagine sull'attività contrattuale delle centrali d'acquisto regionali

L'indagine è stata condotta attraverso i seguenti passaggi:

- a) Richiesta dei dati sull'attività contrattuale posta in essere dalle Centrali d'Acquisto Regionali nel periodo II semestre 2006-2007-2008 corrispondente

al periodo di vigenza consolidato al momento della Direttiva del Codice dei Contratti Pubblici;

b) Analisi dei dati acquisiti sull'attività contrattuali delle Centrali Regionali.

Per quanto concerne l'attività di cui al punto a) sono state consultate esclusivamente le Centrali di Committenza Regionali istituite ai sensi dell'art.33 del Codice e di accertata operatività contrattuale nel periodo di riferimento individuate sulla base del Censimento eseguito nell'anno 2008 (cfr. rapporto conclusivo al Consiglio del Dicembre 2008).

Le caratteristiche e la tipologia dei dati richiesti è stata concordata con la Direzione OSAM, incaricata dal Consiglio di una specifica indagine sul mercato dell'e-procurement, ed i relativi dati raccolti sono stati forniti alla stessa OSAM su supporto informatico e cartaceo nel mese di febbraio 2009.

Le Centrali d'Acquisto Regionali interpellate sono state le seguenti:

| | |
|-----------------------|-----------------------------------|
| Piemonte | S.C.R. |
| Lombardia | Lombardia Informatica |
| Friuli Venezia Giulia | Centro Servizi Condivisi |
| Trentino-Alto Adige | Informatica Trentina |
| Emilia Romagna | IntercentER |
| Toscana | ESTAV Centro, Nord-Ovest, Sud-Est |
| Lazio | LA.i.t. |
| Molise | ASREM |
| Campania | SO.RE.SA. |
| Puglia | EMPULIA |
| Sardegna | C.A.T. |

Tutte le tredici Centrali interpellate hanno riscontrato la richiesta inviando i dati relativi all'attività contrattuale svolta.

Alcune di esse, pur avendo fornito tutti i dati richiesti, non li hanno forniti secondo i livelli di aggregazione auspicati e pertanto è risultato necessario effettuare le necessarie aggregazioni al fine di ottenere dati omogenei e confrontabili.

L'analisi dei dati raccolti, sia in formato cartaceo che su supporto informatico, è stata condotta dall'Ufficio ed i relativi risultati di sintesi, finalizzati alla individuazione di criticità sulle quali attivare specifica attività di vigilanza, vengono riepilogati nel successivo capitolo 4.

2.3. Focus sull'attività contrattuale della centrale d'acquisto ESTAV Centro

L'esame dei dati raccolti ha consentito di sottoporre ad indagine specifica la centrale d'acquisto sanitaria regionale ESTAV Centro, selezionata sulla base di significativa rappresentatività territoriale, pluriennale operatività e mole della attività contrattuale.

[omissis]

Tale esame è stato condotto, estendendo l'indagine all'anno in corso, attraverso un accertamento ispettivo presso la sede della stazione appaltante che è stato effettuato nei giorni 10 ed 11 novembre 2009 e del quale è stato redatto processo verbale allegato agli atti del fascicolo.

In tale sede sono state ottenute le necessarie informazioni e riscontri documentali sui seguenti temi:

- a) Programmazione dell'attività contrattuale;
- b) Modalità di azione dei Gruppi di lavoro per la stesura dei documenti di gara e delle Commissioni di gara;
- c) Criteri adottati per la redazione dei capitolati d'oneri;
- d) Modalità di costituzione e gestione dell'Albo fornitori;
- e) Modalità di acquisizione in economia di beni e servizi;
- f) Rinnovi e proroghe contrattuali;
- g) Tempi di pagamento dei fornitori;
- h) Clausole di estensione dei contratti

Le osservazioni in merito all'attività di vigilanza svolta sono riportate nel successivo capitolo 5 della presente relazione.

2.4. L'attività di vigilanza effettuata dall'Ufficio nel periodo 2008-2009 sulle centrali d'acquisto regionali

Agli aspetti specifici trattati nelle precedenti sezioni si è affiancata un'attività di vigilanza svolta istituzionalmente dall'Ufficio nel periodo gennaio 2008- luglio 2009 della quale si relaziona sinteticamente nel successivo capitolo 5.

3. LO STATO DI ATTUAZIONE DEL SISTEMA A RETE

3.1. *Il quadro di riferimento normativo*

La previsione della realizzazione di un “sistema a rete”, introdotta formalmente nella legge finanziaria 2007, nasce con il chiaro intento di gestire su basi condivise l’approccio ai processi di razionalizzazione e centralizzazione degli acquisti pubblici, favorendo la diffusione delle *best practices* e delle competenze delle amministrazioni centrali e locali da inserirsi in una previsione di creazione e gestione di una rete delle centrali d’acquisto operante nel più ampio contesto del Sistema Nazionale di e-Procurement.

Il Sistema Nazionale di e-Procurement si pone l’obiettivo generale di:

- Migliorare l’efficienza della Pubblica Amministrazione, ottenendo un forte cambiamento organizzativo e gestionale, favorendo il ciclo di convergenza digitale fra processi amministrativi, servizi pubblici e nuove tecnologie.
- Realizzare l’interoperabilità e la piena cooperazione fra le amministrazioni sfruttando le tecnologie di collaborazione ed integrazione di processi e la condivisione degli archivi e delle informazioni, per ridurre i tempi e semplificare le procedure.
- Migliorare la trasparenza, il controllo e l’efficacia della spesa pubblica attraverso strumenti che consentano la tracciabilità dei processi, un maggior controllo di gestione e supporti decisionali alla programmazione e alla gestione della finanza pubblica.

Per l’attuazione dell’obiettivo l’art. 1 comma 457 della Legge Finanziaria 2007 prevede che “*le centrali regionali e la Consip Spa costituiscono un sistema a rete, perseguendo l’armonizzazione dei piani di razionalizzazione della spesa e realizzando sinergie nell’utilizzo degli strumenti informatici per l’acquisto di beni e servizi*” mediante la cooperazione di numerosi soggetti istituzionali che, nel rispetto dei diversi modelli giuridici regionali adottati o da adottarsi in tema di centralizzazione degli acquisti, operano secondo un progetto integrato a molteplici stadi in relazione alle diverse realtà territoriali.

I soggetti istituzionali statali coinvolti nella promozione del progetto sono:

- Ministero dell’Economia e delle Finanze
- Dipartimento Affari Regionali e Autonomie Locali della P.C.M.
- Dipartimento delle Innovazioni e Tecnologie della P.C.M.
- Ministero della Salute

Vengono inoltre interessate alla promozione e sviluppo del progetto unitamente alla CONSIP, ed al CNIPA le centrali d'acquisto regionali già operanti sul territorio.

La citata norma nello specifico individua nella Conferenza Permanente per i Rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province Autonome di Trento e Bolzano il soggetto che approva annualmente i programmi per lo sviluppo della rete delle centrali d'acquisto della pubblica amministrazione e per la razionalizzazione delle forniture di beni e servizi, che definisce le relative modalità ed effettua il monitoraggio del raggiungimento degli obiettivi rispetto ai risultati attesi.

La Conferenza Permanente per i Rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province Autonome di Trento e Bolzano in data 24/1/2008 ha approvato il testo dell'Accordo tra Governo, Regioni e province Autonome di Trento e Bolzano per la costituzione del Sistema a Rete".

Gli ambiti di attività previsti nel suddetto accordo sono così riepilogabili:

1. Implementazione delle reti delle centrali di acquisto mediante trasferimento di know-how e collaborazione strategica, creazione di un portale della rete delle centrali d'acquisto e sviluppo di iniziative di acquisto comuni;
2. interoperabilità tra le piattaforme di acquisto;
3. sinergie tra i sistemi di acquisto mediante condivisione degli strumenti di acquisto telematici operanti su piattaforme consolidate come il Mercato Elettronico della P.A. (MEPA) e la messa in atto di azioni sinergiche delle centrali di acquisto territoriali per l'utilizzo dello strumento nei territori;
4. gestione della domanda mediante analisi dei fabbisogni realizzata a livello di rete, così da rendere possibile sinergie e benchmark;
5. rapporti con le imprese mediante semplificazione dell'accesso delle stesse al mercato pubblico delle forniture utilizzando adeguati strumenti informativi di supporto al fine di definire procedure standard di abilitazione;
6. realizzazione di un portale di servizio verso la pubblica amministrazione.

Al fine di dare attuazione al programma delineato nell'Accordo, la Conferenza Stato-Regioni provvede ad istituire un tavolo paritetico che può costituire gruppi di lavoro tematici.

Nell'ambito della Segreteria della Conferenza Stato-Regioni, in data 24/1/2008, è stato istituito il tavolo tecnico permanente per l'espletamento delle attività istruttorie volte all'attuazione delle disposizioni contenute nell'accordo relativo alla costituzione del sistema a rete in applicazione dell'art.1, commi 455-457 della Legge n° 296/2006 (Finanziaria 2007).

Il tavolo tecnico è composto dai rappresentanti del Ministero dell'Economia e Finanze, della Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento per gli affari regionali e Dipartimento delle innovazioni e tecnologie, del Ministero della Salute, del Centro Nazionale per l'Informatica nella Pubblica Amministrazione e delle Regioni e Province autonome.

Sono stati quindi istituiti quattro gruppi di lavoro, integrabili con rappresentanti di altre amministrazioni dello Stato nonché di altri soggetti interessati, operanti sui seguenti argomenti e temi con i seguenti soggetti coordinatori:

- **Aspetti normativo-legali** **Ministero Economia e Finanze**
- **Tecnologie** **C.S.C. (Regione Friuli)**
Portale della rete delle centrali d'acquisto
Interoperabilità piattaforme d'acquisto
- **Processi** **Lombardia Informatica (Lombardia)**
Trasferimento know-how e collaborazione strategica
Gestione della domanda
Rapporti con le imprese
- **Iniziativa e strumenti di acquisto** **IntercentER (Emilia Romagna)**
Iniziative di acquisto comuni
Mercati Elettronici / MEPA
Convenzioni
Accordi Quadro

3.2. Le informazioni acquisite

Le informazioni acquisite nel corso delle audizioni effettuate hanno permesso di avere i seguenti aggiornamenti sullo stato dell'arte del progetto.

Consip:

ha riferito di fungere da Coordinatore del tavolo per gli aspetti normativo-legali. I lavori sono iniziati il 10/12/2008 con il confronto sistematico delle varie normative regionali in materia di centrali d'acquisto finalizzato allo sviluppo di una piattaforma di integrazione fra i diversi sistemi informativi regionali con quello nazionale di Consip.

I lavori sono proseguiti il 16/3/2009 definendo le linee guida per la definizione di criteri generali di armonizzazione della normativa nazionale e regionale.

I lavori proseguiranno con un calendario in corso di definizione.

C.S.C.:

la centrale è presente ai due tavoli tecnici relativi agli aspetti normativo-legali e alle tecnologie. Di quest'ultimo funge da coordinatore. Ha riferito che sono stati svolti due primi incontri nei quali è stata posta l'attenzione sul problema della interoperabilità delle piattaforme d'acquisto al fine di garantire uniformità delle procedure da parte dei soggetti fruitori.

Lomb.Inf.:

la centrale è coordinatrice del tavolo tecnico relativo ai processi ed in tale ambito è stato effettuato unicamente un incontro nel quale è stato definito come affrontare l'analisi della domanda al fine di verificare la possibilità di un piano merceologico comune, oltre che a livello centrale, anche periferico. Il tavolo si propone percorsi condivisi al fine di garantire un interscambio di informazioni fra le varie realtà regionali.

IntercentER:

la centrale coordina il tavolo tecnico relativo alle iniziative e strumenti di acquisto per il quale è stato effettuato un primo incontro nel mese di aprile 2009. Si è reso necessario preliminarmente l'approfondimento normativo al fine di dare indicazioni alle Regioni che non hanno ancora costituito centrali d'acquisto al fine di definire le competenze da dare alla struttura, la sfera di autonomia e le caratteristiche del bacino di utenza delle amministrazioni locali fruienti.

3.3. Lo stato dell'arte del sistema a rete

Le modalità di impostazione del progetto e la relativa organizzazione in nuclei tecnici dedicati allo sviluppo di tematiche specifiche appare rispondente e congruente con le finalità attribuite dalle disposizioni di legge, con particolare riferimento alla soluzione auspicata di interoperabilità dei sistemi di acquisizione in dotazione ovvero in fase di sviluppo delle centrali d'acquisto.

Il quadro di attuazione del progetto emerso appare invece in sensibile ritardo rispetto ai tempi inizialmente previsti. Tale ritardo, in parte anche dovuto allo stop di nove mesi intercorso per la nomina dei nuovi rappresentanti del governo nei vari ruoli istituzionali, può evidentemente contribuire a ridurre fortemente i possibili impatti positivi attribuiti dalla legge alla messa a regime del sistema.

Si ritiene opportuna in tal senso una azione stimolatrice da parte dell'Autorità.

4. INDAGINE SULL'ATTIVITA' CONTRATTUALE DELLE CENTRALI D'ACQUISTO

4.1 Il quadro di riferimento normativo delle centrali pubbliche d'acquisto

L'istituto delle centrali di committenza nasce dall'esigenza di razionalizzare gli acquisti di beni e servizi al fine di ottimizzare l'utilizzo delle risorse finanziarie disponibili mediante una programmazione coordinata della spesa delle pubbliche amministrazioni.

Sono definite centrali di committenza le amministrazioni aggiudicatrici che acquistano forniture e servizi o aggiudicano accordi quadro di forniture e servizi per altre amministrazioni appaltanti. Esse costituiscono uno strumento di centralizzazione degli acquisti in grado di ottenere – mediante acquisizioni maggiore entità – risparmi sia in termini di prezzi ottenuti sia mediante riduzione dei costi di gestione della procedura di gara unitamente alla possibilità di ottimizzazione degli standard dei beni e servizi richiesti.

Il primo esempio di centrale di committenza pubblica è rappresentato dalla CONSIP Spa (Concessionaria Servizi Informatici Pubblici), società posseduta interamente dal Ministero dell'Economia, alla quale viene attribuita la funzione di centralizzazione degli acquisti in specifici settori merceologici di interesse pubblico per far fronte al fabbisogno, in linea di principio, dell'intera platea delle pubbliche amministrazioni.

Tale obiettivo viene perseguito, previa preventiva analisi dei fabbisogni e delle caratteristiche dell'offerta, attraverso la stipula di convenzioni con operatori economici del settore individuati attraverso procedure di gara ad evidenza pubblica.

In base a tali convenzioni l'aggiudicatario si impegna ad accettare ordinativi di fornitura, emessi dalle pubbliche amministrazioni aderenti, fino alla concorrenza del massimale di gara preventivamente determinato sulla base dei potenziali fabbisogni.

La scelta del contraente viene pertanto affidata alla Consip che - tramite una definita procedura ad evidenza pubblica introdotta dall'art. 26 della legge finanziaria 2000 - individua i fornitori di beni e servizi per le PA e attraverso le convenzioni definisce tutte le condizioni contrattuali ed economiche della fornitura per conto delle pubbliche amministrazioni aderenti.

L'istituto della centrale d'acquisto regionale viene successivamente introdotto dal legislatore attraverso numerosi provvedimenti, susseguiti nel corso dell'ultimo decennio, aventi la finalità di potenziare e agevolare il ricorso alla centralizzazione per meglio rispondere ai fabbisogni delle stesse amministrazioni regionali, *in primis* le aziende sanitarie, nonché di quelle provinciali e comunali.

Il contesto normativo più generale nel quale si inquadra l'istituto è rappresentato dalla Riforma del Titolo V della Costituzione laddove viene sancito il principio del "*pluralismo cooperativo*" e posta in capo allo Stato la potestà legislativa

in tema di appalti pubblici, considerato tema trasversale dalla Corte Costituzionale (sentenze n° 401 e 431/2007 e 322/2008) in quanto necessitante di disciplina uniforme nel rispetto delle regole concorrenziali e dei principi comunitari ed in forma prevalente su ogni altra fonte normativa, purchè adeguata e proporzionale.

La sancita uniformità di disciplina facilita pertanto le possibili sinergie e collaborazioni fra i vari livelli di governo della spesa pubblica (Stato, Regioni, Province, Comuni e Città Metropolitane).

L'art. 59 della legge finanziaria 2001 ha quindi affidato al Ministero dell'Economia il compito di promuovere aggregazioni di enti decentrati di spesa – come Province, Comuni, Asl, Università, ecc. – per l'elaborazione di strategie comuni di acquisto attraverso la standardizzazione degli ordini per le varie categorie merceologiche.

In tale occasione viene quindi delineata dal legislatore, per la prima volta, la possibilità di ottimizzare e standardizzare le forniture di beni e servizi di enti territoriali operanti singolarmente mediante preventiva aggregazione degli stessi finalizzata alla definizione di standard da perseguire con singole procedure di gara.

Successivamente il legislatore, con l'art. 3 comma 172 della Legge Finanziaria 2004, ha effettuato un ulteriore significativo passo in tale direzione prevedendo che, al fine di razionalizzare la spesa pubblica e favorire il rispetto del patto di stabilità interno, Consip, attraverso proprie articolazioni territoriali, possa offrire su specifica richiesta supporto e consulenza per le esigenze di approvvigionamento di beni e servizi da parte di enti locali e loro consorzi, assicurando la partecipazione anche alle p.m.i. nel rispetto dei principi di concorrenza.

Un ulteriore passo è rappresentato dall'art. 33 del Codice dei Contratti (D.Lgs. n° 163/06) che, recependo la disciplina contenuta nelle direttive comunitarie, prevede che le stazioni appaltanti e gli enti aggiudicatori possano acquisire lavori, servizi e forniture facendo ricorso a centrali di committenza.¹

La direttiva comunitaria, così come il Codice, estende l'utilizzo dello strumento dell'istituto della centrale di committenza anche ai lavori laddove viene sancito che, in deroga al principio dell'impossibilità di trasferimento delle funzioni di stazione appaltante a soggetti pubblici e privati, le amministrazioni aggiudicatrici possono affidare il compito di stazione appaltante alle Amministrazioni Provinciali ovvero ai S.I.I.T. del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, sulla base di apposito disciplinare precedente il rimborso delle spese e degli oneri sostenuti per l'assolvimento di tali funzioni. Tutto ciò nello spirito di esentare le piccole amministrazioni locali, spesso non adeguatamente strutturate, dall'obbligo di espletare gare onerose e di poter ottenere, attraverso un accentramento dei fabbisogni, ottimizzazioni della spesa ed economie dei procedimenti.

¹ Le centrali di committenza sono contemplate a livello comunitario nelle Direttive 2004/18/CE (per i settori ordinari) e 2004/17/CE (per i settori esclusi). Le direttive in questione precisano che gli Stati membri possono prevedere la possibilità per le amministrazioni aggiudicatrici di acquistare lavori, beni e servizi facendo ricorso alle centrali di committenza, che vengono comunque assoggettate alle direttive stesse.

Il Codice fornisce inoltre istituti e strumenti innovativi di acquisto rappresentati dagli accordi-quadro; dal sistema dinamico di acquisizione e dall'asta elettronica necessari allo sviluppo di un mercato di e-procurement moderno ed in linea con le direttive europee e conferma il ruolo e l'attività di istituzionale svolta da Consip prevedendo ambiti di collaborazione – anche mediante convenzioni – tra Consip e l'Osservatorio presso l'Autorità.

Nello stesso anno e sempre nell'ottica di favorire l'aggregazione della spesa attraverso lo sviluppo di centrali d'acquisto locali, l'art.1 della Legge Finanziaria 2006 prevede, nei commi 157 e 160, che, nell'ambito di disposizioni di coordinamento della finanza pubblica e di concorso delle autonomie locali al rispetto del patto di stabilità interno, le aggregazioni di enti locali o di enti decentrati di spesa espletano le funzioni di centrali di committenza in favore delle amministrazioni ed enti regionali o locali aventi sede nel medesimo ambito territoriale, fermo restando il rispetto del *benchmark* Consip². La legge prevede inoltre che per conseguire l'armonizzazione dei sistemi, gli enti locali e gli enti decentrati di spesa possono avvalersi della consulenza e del supporto della Consip, anche nelle sue articolazioni territoriali.

Giova ricordare come, in ordine all'obbligatorietà o meno di adesione alle convenzioni Consip da parte dell'intera platea delle Pubbliche Amministrazioni e quindi anche degli enti locali, le varie finanziarie succedutesi nel corso degli anni abbiano operato anno per anno in modo differenziato e con logiche diverse, finché la legge finanziaria 2007 ha effettuato una precisa distinzione in tre macro-categorie delle amministrazioni per le quali vigono differenziati obblighi relativamente all'adesione al sistema di convenzioni Consip:

1. Le amministrazioni centrali e periferiche dello Stato – con esclusione di scuole ed università – sono obbligate ad aderire alle convenzioni stipulate da Consip per le categorie merceologiche individuate anno per anno con decreto del Ministero dell'Economia.

2. Le altre amministrazioni pubbliche hanno facoltà di adesione alle convenzioni Consip, ma, in caso di acquisto autonomo, hanno l'obbligo di rispettare i parametri di prezzo-qualità delle suddette convenzioni nell'ambito delle autonome procedure di gara espletate.

3. Le Aziende Sanitarie Locali hanno invece l'obbligo di aderire alle convenzioni stipulate dalle centrali di committenza regionali.

La medesima legge finanziaria 2007 (art. 1, commi 455-457) ha introdotto infine la possibilità per le Regioni – anche unitamente ad altre Regioni – di istituire centrali di committenza con il compito di stipulare convenzioni per l'acquisto di beni

² Per *benchmark* Consip deve intendersi il rispetto dei parametri "qualità-prezzo" delle Convenzioni stipulate dalla Consip quale termine di riferimento di base nelle gare da espletare a cura della Centrale di Committenza Regionale. L'obbligo di utilizzo del *benchmark* Consip rappresenta un principio fondamentale di coordinamento della finanza pubblica (Corte Costituzionale – Sentenze n° 417/2005 e 36/2004).

e servizi a favore di amministrazioni locali, di A.S.L. (aventi già l'obbligo di aderire alle predette convenzioni), e di tutte le altre amministrazioni locali sul territorio.

Le centrali regionali stipulano pertanto convenzioni secondo i principi della legge n° 488/1999 (Finanziaria 2000) e unitamente alla Consip costituiscono un Sistema a Rete per l'armonizzazione dei piani di razionalizzazione della spesa e la realizzazione di sinergie nell'utilizzo degli strumenti di e-Procurement.

Allo scopo di dare attuazione al progetto la medesima finanziaria prevede che la Conferenza Stato-Regioni approvi annualmente i programmi per lo sviluppo della rete e per la razionalizzazione dei beni e servizi, definendone le modalità e monitorando il raggiungimento dei risultati.

Alla luce delle nuove più nette previsioni viene abrogato l'art. 59 della Legge Finanziaria 2001 che sanciva esclusivamente la possibilità per gli enti territoriali di aggregarsi al solo fine di standardizzare ed omogeneizzare le caratteristiche dei prodotti richiesti al mercato tramite procedure di evidenza pubblica espletate dalle singole amministrazioni.

Infine la recente legge finanziaria 2008 prevede, al fine del contenimento e della razionalizzazione della spesa pubblica, la costituzione di Centrali di Committenza Regionali – anche interregionali – per assolvere ai fabbisogni delle amministrazioni ed enti regionali, per gli enti locali, per gli enti del S.S.N. e delle altre amministrazioni con sede nel territorio.

I richiamati principi delle leggi finanziarie 2007 e 2008 vengono ripresi e consolidati nel D.P.E.F. 2007-2011 laddove viene posto l'accento su quelle azioni che abbiano l'obiettivo di *“una decisa riduzione delle inefficienze dell'apparato delle amministrazioni pubbliche, centrali e locali con conseguenti economie di spesa pubblica”*.

Nel documento di programmazione economica vengono fornite le indicazioni per valutare l'efficacia del programma di contenimento della spesa pubblica per l'acquisto di beni e servizi rappresentate da:

1. la programmazione dei fabbisogni modellata sulle esigenze operative e sugli obiettivi prioritari e coerente al tempo stesso con le disponibilità finanziarie;
2. la presenza qualificata di centri di acquisto pubblici capaci di orientare, in piena trasparenza, la competitività delle imprese al soddisfacimento delle esigenze delle amministrazioni pubbliche;
3. sistema di controllo dei consumi e delle prestazioni, indispensabile per conseguire effettivamente i risparmi nelle pubbliche forniture che il solo abbattimento dei prezzi unitari non può garantire.
4. sviluppo di un “sistema a rete” dei centri pubblici d'acquisto coordinato fra i diversi livelli di governo responsabili della spesa pubblica.
5. definizione dei ruoli della centrale statale (Consip) e delle centrali regionali di acquisto, per la valorizzazione delle esigenze delle

autonomie locali e del governo sul territorio delle forniture per beni e servizi, specie quelle sanitarie.

In tale contesto, lo sviluppo della missione della Consip si può realizzare attraverso:

1. funzione di centrale di acquisto per le Pubbliche Amministrazioni dello Stato con azioni mirate su specifici settori di spesa;
2. funzioni di ausilio dello sviluppo delle centrali regionali anche attraverso il trasferimento di metodologie, know-how e la condivisione delle migliori pratiche; funzioni di promotore di tecnologie e procedure innovative di public procurement, responsabile di progetti per la messa a fattor comune delle piattaforme informatiche, specie con riferimento al mercato elettronico.

4.2. La geografia delle centrali d'acquisto regionali

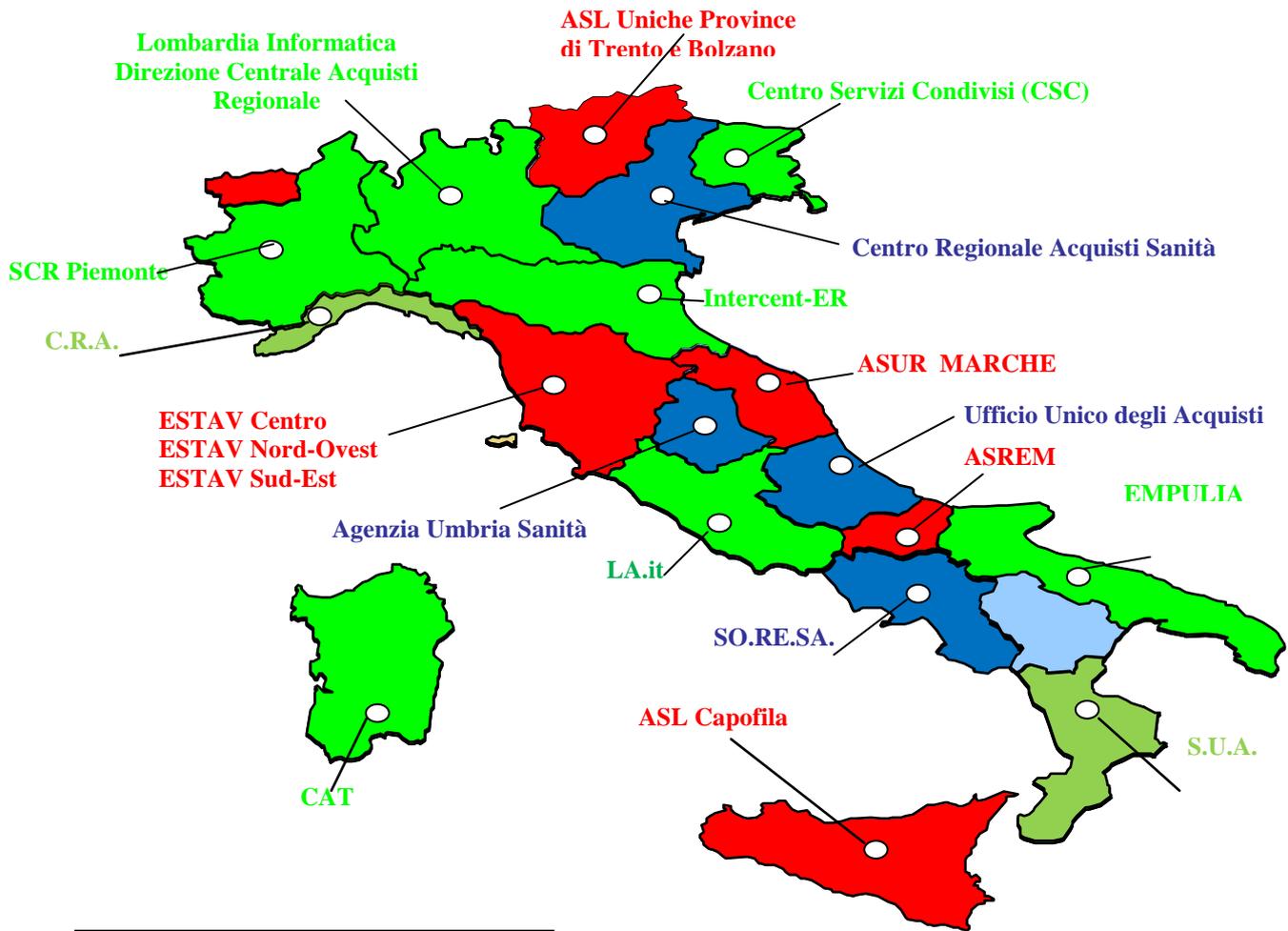
Nel corso del 2008 è stata condotta una indagine a livello nazionale finalizzata al censimento delle centrali d'acquisto operanti a livello regionale o territoriale rientranti, in via generale, nell' ampia categoria delineata dal comma 1 dell'art.33 del Codice dei Contratti, ed in particolare nelle previsioni della Legge Finanziaria 2007. In tale sede viene infatti introdotta la possibilità per le Regioni di istituire centrali di committenza con il compito di stipulare convenzioni per l'acquisto di beni e servizi a favore di amministrazioni locali, di A.S.L. e di tutte le altre amministrazioni locali sul territorio, sia delle ulteriori realtà presenti nel territorio che operano a vario titolo in qualità di stazione appaltante per la fornitura di beni e servizi per conto di altre amministrazioni.

Il censimento effettuato nel 2008 ha consentito di pervenire al quadro conoscitivo sintetizzato nella successiva figura nella quale vengono evidenziate sull'intero territorio nazionale, le singole regioni e le realtà individuate classificate secondo tre macro-categorie:

1. Centrali d'Acquisto Regionali operanti in vari settori merceologici
2. Centrali d'Acquisto Regionali operanti nel solo settore della Sanità
3. ASL Regionali o sub- regionali Uniche ovvero operanti da Capofila conto di altre ASL Regionali nel settore della Sanità

All'interno di ciascuna categoria ne viene evidenziata con diverso colore la operatività ovvero la sola avvenuta istituzione.

Fotografia del censimento delle Centrali d'Acquisto Territoriali di Beni e Servizi



Centrale Acquisti Regionale (operativa)

Centrale Acquisti Regionale (in divenire)

Il loro compito/obiettivo è quello di stipulare convenzioni o contratti in favore sia di specifiche Amministrazioni (Regione, Enti regionali, Sanità - obbligate) che di altre amministrazioni del territorio (che hanno facoltà di aderire).

Centrale Acquisti Regionale Sanità (operativa)

Centrale Acquisti Regionale Sanità (in divenire)

Per tali realtà gli acquisti rappresentano una delle attività svolte unitamente ad altre quali: gestione del personale, logistica, gestione di ordini e pagamenti, nei confronti delle sole amministrazioni Sanità (obbligate).

ASL Unica / Capofila (operativa)

ASL Unica / Capofila (in divenire)

Si razionalizzano i processi di acquisto, mantenendo inalterata l'organizzazione delle strutture sanitarie territoriali, attraverso l'aggregazione di più ASL o la definizione di una ASL di riferimento nel territorio

Il quadro completo sull'intero territorio nazionale, in termini di operatività allo stato attuale, può così essere riepilogato:

| REGIONE | BENI E SERVIZI | | LAVORI |
|-----------------------|---|--------------------------|--------------------------|
| | Sanità | Altri Settori | |
| Valle d'Aosta | ASL Unica | | |
| Piemonte | S.C.R. | S.C.R. | S.C.R. |
| Lombardia | Lombardia Informatica | Lombardia Informatica | |
| Veneto | Centro Regionale Acquisti Sanità | | |
| Trentino Alto Adige | ASL Uniche Province Trento e Bolzano | Informatica Trentina | |
| Friuli Venezia Giulia | Centro Servizi Condivisi | Centro Servizi Condivisi | |
| Liguria | ASL Capofila | C.R.A. | |
| Emilia Romagna | Intercent ER | Intercent ER | |
| Toscana | ESTAV Centro, ESTAV Nord-Ovest, ESTAV Sud-Est | | |
| Marche | ASUR Marche | | |
| Umbria | Agenzia Umbria Sanità | WEB.REB | |
| Lazio | LA.i.t. | LA.i.t. | Area Genio Civile Latina |
| Abruzzo | Ufficio Unico degli Acquisti | A.R.I.T. | |
| Molise | ASL Unica - ASREM | | |
| Campania | SO.RE.SA. | | |
| Puglia | A.RE.S. | EMPULIA | |
| Basilicata | ASL Capofila | | |
| Calabria | S.U.A. | S.U.A. | S.U.A. |
| Sicilia | ASL Capofila | | U.RE.GA. |
| Sardegna | C.A.T. Sardegna | C.A.T. Sardegna | |

| | |
|---|-----------------------------|
|  | Centrale Acquisti Regionale |
|  | Centrale Regionale Sanità |
|  | ASL Unica o Capofila |

4.3. I dati sull'attività contrattuale raccolti

Sulla base del censimento effettuato nel corrente anno è stata effettuata una indagine volta alle modalità di svolgimento dell'attività contrattuale da parte delle centrali d'acquisto regionali per il periodo di vigenza del codice (secondo semestre 2006-2008).

La notevole mole di dati è stata raccolta a seguito di richiesta alle singole centrali d'acquisto (non viene allegata per la voluminosità agli atti del fascicolo ma disponibile presso l'Ufficio) ed è stata oggetto di una elaborazione volta a caratterizzarne l'attività contrattuale nel periodo di riferimento ed ad individuare a livello macroscopico le principali criticità.

I dati sono stati riepilogati nella successiva tabella ove sono riportate per ciascuna Centrale Regionale, unitamente alla regione in cui la stessa opera ed al settore merceologico i seguenti dati, distinti per l'anno 2008 e per il periodo II semestre 2006- 2007:

- Numero totale di gare bandite e relativo importo a base di gara
- Numero di gare aggiudicate e relativi importi a base di gara e di aggiudicazione
- Numero di gare in corso e relativo importo a base di gara
- Numero di gare interessate da contenzioso giurisdizionale amministrativo
- Numero di gare con contenzioso definito ed attivo
- Numero di gare revocate e relativo importo a base di gara
- Numero di aste elettroniche effettuate e relativi importi a base di gara e di aggiudicazione
- Numero di procedimenti espletati con sistema dinamico di acquisizione e relativi importi a base di gara e di aggiudicazione
- Numero di Accordi quadro stipulati
- Ribasso medio ottenuto nelle gare aggiudicate
- Numero medio di partecipanti alle procedure di gara

4.4. Analisi dei risultati

L'esame della tabella riepilogativa evidenzia come nel periodo di riferimento le tredici Centrali d'Acquisto, delle quali sono stati elaborati i dati, hanno messo in atto 2852 procedure di gara di cui 1043 nell'anno 2008 per un valore economico complessivo a base di gara di circa 9,7 miliardi di euro.

Del totale delle gare bandite circa l'87% riguardano l'acquisizione di beni e servizi nel settore sanitario. Il ricorso per tali acquisizioni all'istituto delle centrali d'acquisto risulta concentrato in particolare nel Nord-Centro Italia.

Le gare espletate ed aggiudicate ammontano a 2761 per un valore complessivo a base di gara di circa 8,3 miliardi di euro ed un corrispondente importo di aggiudicazione di circa 6,4 miliardi di euro corrispondente ad un ribasso medio ottenuto pari al 22,56%.

Il numero di partecipanti medio alle procedure bandite è stato pari a nove con un trend decrescente negli anni 2006-2007 e 2008. Nell'ultimo anno il numero medio di partecipanti alle singole procedure di gara è sceso a circa 5 unità.

Il numero di gare in corso o non ancora aggiudicate è pari a 91 corrispondente a circa il 3% del totale delle gare bandite. Di tale numero complessivo 82 gare espletate nel 2008 non risultano ancora aggiudicate ma gran parte di esse sono state bandite nell'ultimo trimestre dell'anno e pertanto al 31/12/2008 non risultano ancora definite.

Circa le procedure caratterizzate da contenzioso insorto in sede di gara o in corso di esecuzione del contratto o convenzione si riscontra un numero complessivo di 101 procedure interessate da contenzioso, corrispondente a circa il 3,4% del totale delle gare bandite nel periodo.

Il contenzioso instauratosi riguarda, nella quasi totale generalità dei casi, problematiche riscontrate in sede di gara in materia di esclusioni di operatori economici concorrenti disposte dalle commissioni di gara ovvero disposizioni ritenute lesive della concorrenza previste nei capitolati e disciplinari di gara sia in termini di requisiti tecnico-economici richiesti sia in materia di attribuzione dei punteggi nel caso di offerta economicamente più vantaggiosa.

Delle quaranta procedure bandite e soggette a contenzioso nell'anno 2008, per ventiquattro di esse il contenzioso risulta definito mentre per le rimanenti sedici il contenzioso risulta ancora pendente.

Le procedure di gara che risultano essere state revocate nel periodo di riferimento dell'indagine ammonta a tre unità [omissis].

Un'analisi delle modalità contrattuali generate dalle procedure di gara confermano come lo strumento maggiormente utilizzato è stato quello delle convenzioni con marginale ricorso allo strumento dell'accordo quadro che risulta essere stato utilizzato soltanto in due occasioni (Empulia e Lombardia Informatica).

Dal punto di vista delle modalità di espletamento della gara si evidenzia come la grande maggioranza delle gare sia stata espletata mediante procedure pubbliche tradizionali, aperte o ristrette, mentre risulta modesto il ricorso allo strumento dell'asta elettronica che risulta essere stato utilizzato soltanto in 18 casi.

Dall'indagine condotta risulta inoltre un ricorso marginale anche al sistema dinamico di acquisizione che è stato adottato soltanto in due procedure di gara entrambe esperite dalla centrale d'acquisto ESTAV Centro.

4.5. Gli spunti di approfondimento individuati

L'esame dei dati raccolti evidenzia come nella generalità dei casi l'iter delle procedure di gara in termini di tempi e modalità di esperimento sia in linea con quello riscontrabile per le stazioni appaltanti tradizionali.

Un aspetto meritevole di approfondimento è rappresentato dal ricorso a proroghe e rinnovi di precedenti affidamenti riscontrato in particolare per alcune centrali d'acquisto sanitarie toscane.

Si è ritenuto pertanto di approfondire tale specifico aspetto attraverso un approfondimento di indagine volto a verificare, oltre alle motivazioni e modalità poste a base delle proroghe contrattuali, anche più in generale alcuni altri aspetti dell'attività contrattuale svolta sulla base di proprio regolamento adottato. I risultati di tale attività di approfondimento è riportata nel successivo capitolo 5.

[omissis]

5. FOCUS SULL'ATTIVITA' CONTRATTUALE DI UNA CENTRALE D'ACQUISTO SANITARIA REGIONALE – IL CASO DI ESTAV CENTRO

L'indagine condotta è stata rivolta ad analizzare nello specifico il caso di una importante centrale d'acquisto sanitaria regionale esaminandone, alla luce del modello normativo nel quale si inquadra l'attività dell'istituto, l'attività contrattuale svolta analizzando dapprima gli strumenti normativi specifici, adottati a livello locale, in termini di rispondenza alle previsioni normative comunitarie e nazionali vigenti per poi verificarne l'effettiva e corretta applicazione da parte della centrale d'acquisto. Tutto ciò allo scopo di pervenire ad un quadro esaustivo dell'attività svolta in grado di consentire l'individuazione degli aspetti critici significativi e delle eventuali azioni correttive da suggerire ai soggetti interessati dal sistema (ESTAV, Aziende Sanitarie, Operatori economici) in sintonia sia con i compiti istituzionali affidati all'Autorità in materia di vigilanza sui contratti pubblici.

Si esaminerà pertanto nel seguito del presente capitolo preliminarmente il modello sanitario toscano nel quale si innesta l'operato degli ESTAV per poi analizzare nello specifico il regolamento sull'attività contrattuale di ESTAV Centro e la relativa applicazione individuando infine gli aspetti di criticità sui quali focalizzare l'attenzione in termini di possibili interventi dell'Autorità.

5.1. Il modello toscano - Inquadramento normativo dell'attività degli ESTAV

Gli ESTAV (Enti per i Servizi Tecnico Amministrativi di Area Vasta) si incardinano nell'ambito del Servizio Sanitario Regionale toscano e sono stati istituiti con Legge Regionale Toscana n° 40 del 24/2/2005 mediante attribuzione di specifiche competenze con particolare riferimento all'approvvigionamento di beni e servizi per conto delle ASL afferenti.

Gli ESTAV istituiti sono tre e precisamente:

- ESTAV Nord-Ovest – Bacino di competenza Area Vasta Nord Ovest che comprende le ASL n° 1 di Massa e Carrara, n° 2 di Lucca, n° 5 di Pisa, n° 6 di Livorno e n° 12 di Viareggio nonché l'Azienda Ospedaliera Pisana;
- ESTAV Centro – Bacino di competenza Area Vasta Centro che comprende le ASL n° 3 di Pistoia, n° 4 di Prato, n° 10 di Firenze e n°11 di Empoli, nonché le Aziende Ospedaliere di careggi e Meyer di Firenze;

- ESTAV Sud-Est – Bacino di competenza Area vasta Sud-Est che comprende le ASL n° 7 di Siena, n° 8 di Arezzo, n° 9 di Grosseto, nonché l’Azienda Ospedaliera Senese.

I suddetti Enti sono dotati di personalità giuridica pubblica e di autonomia amministrativa, organizzativa, contabile, gestionale e tecnica e sono diretti da un direttore generale al quale sono affidati i poteri di gestione e la rappresentanza legale.

Essi vanno a sostituire i Consorzi di Area Vasta, soggetti di diritto privato istituiti nel 2003 con funzione di acquisizione di beni e servizi, che sono stati posti in liquidazione. I precedenti Consorzi, finanziati dalle Aziende Sanitarie territorialmente presenti nell’Area Vasta, svolgevano esclusivamente attività di acquisizione di beni e servizi elaborando strategie correlate alla dinamica del mercato che, applicate ai fabbisogni dichiarati dalle varie Aziende sanitarie, hanno consentito di pervenire ad economie contrattuali complessive.

A titolo esemplificativo i dati per l’anno 2004 vengono indicate economie conseguite di 89,32 milioni di euro a fronte di una attività contrattuale che ha condotto ad una massa di gare aggiudicate pari a 1357 miliardi (Fonte: Articolo “Tre nuovi Enti del servizio sanitario toscano” – Rivista “Panorama della Sanità” - n° 45 del novembre 2005).

Ai sensi degli art.100 e seguenti della L.R. n° 40/2005, gli ESTAV sono competenti in materia di :

- a) Approvvigionamento di beni e servizi;
- b) Gestione dei magazzini e della logistica;
- c) Gestione delle reti informative e delle tecnologie informatiche con particolare riguardo alla integrazione ed organizzazione del centro unificato di prenotazione (CUP);
- d) Gestione del patrimonio per le funzioni di ottimizzazione in materia di manutenzione, appalti ed alienazioni;
- e) Organizzazione e gestione dell’attività di formazione continua del personale;
- f) Gestione delle procedure concorsuali per il reclutamento del personale;
- g) Gestione delle procedure per il pagamento delle competenze del personale.

Essi, contrariamente ai precedenti Consorzi di Area Vasta, vengono finanziati in forma diretta, partecipando alla ripartizione del fondo sanitario regionale, con assegnazione di beni immobili e strumentali ed assegnazione diretta del personale, ad oggi circa 50 unità, che è transitato, attraverso specifico accordo quadro, dalle varie Aziende Sanitarie ai nuovi Enti istituiti ed in essi risulta incardinato a tutti gli effetti.

Con Delibera della Giunta Regionale Toscana n° 1021 del 17/10/2005 è stato disposto il subentro ai Consorzi di Area Vasta da parte degli ESTAV nell'esercizio delle funzioni ad essi precedentemente attribuiti ed in particolare nei rapporti contrattuali al momento in essere e nelle procedure di gara non ancora concluse. Nella medesima delibera vengono previste tutte le ulteriori azioni per dare operatività alle nuove strutture in attuazione del disposto della Legge Regionale istitutiva.

In data 18/10/2005 l'ESTAV Centro ha approvato ed adottato il Regolamento Generale – Statuto Aziendale per la propria organizzazione e funzionamento e, successivamente, il Regolamento di organizzazione interna risultando quindi operativo sul mercato.

Primo obiettivo dichiarato dei nuovi istituti è quello di un recupero di produttività del comparto amministrativo da raggiungere attraverso una concentrazione delle funzioni svolte precedentemente, spesso in maniera duplicata, dalle singole Aziende. A tale obiettivo primario si affianca il duplice compito di realizzare una rete di servizi amministrativi, funzionale alla rete ospedaliera e con programmazione sanitaria di Area Vasta, ed un magazzino ospedaliero farmaceutico centralizzato in grado di assicurare direttamente ai reparti ospedalieri il rifornimento dei farmaci e dei dispositivi medici. In tale scenario gli ESTAV provvedono alla gestione economica delle scorte effettuando ordini diretti ai fornitori, individuati attraverso gare, ed al relativo pagamento degli stessi.

Per quanto concerne la regolamentazione dell'attività contrattuale dei nuovi istituti, l'art.133 della citata L.R., prevede che essa venga disciplinata attraverso apposito regolamento, adottato dai direttori generali di ciascun ente, che, nel rispetto delle disposizioni comunitarie e nazionali vigenti e secondo criteri di efficienza, efficacia, economicità e trasparenza, disciplini in particolare:

- i. La programmazione, annuale e pluriennale dell'attività contrattuale;
- ii. Forme e modalità di contrattazione in relazione alla dimensione economica dei contratti ed alla tipologia dei beni e servizi;
- iii. Forme di pubblicità delle procedure di scelta del contraente e degli esiti delle stesse;
- iv. Contenuti essenziali degli atti di gara;
- v. Procedure di controllo sull'esecuzione dei contratti;
- vi. Tenuta ed aggiornamento dell'elenco fornitori;
- vii. Procedure di affidamento del servizio di cassa;
- viii. Spese in economia

5.2. Il regolamento sull'attività contrattuale di ESTAV Centro

Il Regolamento sull'attività contrattuale, adottato da ESTAV Centro in applicazione dell'art.133 della L.R.Toscana n° 40/2005, risulta essere costituito da sette capi e precisamente:

Capo I – Disposizioni Generali – Art. da 1 a 10

Capo II – Procedure sotto il valore della soglia comunitaria – Art. da 11 a 16

Capo III – Procedure in economia – Art. da 17 a 26

Capo IV – Contratto – Art. da 27 a 32

Capo V – Accettazione dei beni, collaudi e verifiche di qualità – Art. da 33 a 35

Capo VI – Comunicazioni – Art. da 36 a 37

Capo VII – Disposizioni transitorie e finali – Art. da 38 a 39

Capo I – Disposizioni generali

Il Regolamento esplicita nell'art.1 che l'attività contrattuale dell'ESTAV Centro per importi inferiori alla soglia comunitaria è disciplinata dallo stesso, dal Codice dei Contratti Pubblici e dal Codice Civile.

Per le acquisizioni di importo pari o superiore alla soglia comunitaria, l'ESTAV espleta procedure aperte o ristrette secondo le previsioni del D.Lgs. n° 163/2006 per gli appalti di forniture, servizi e lavori.

Per quanto attiene le spese in economia il riferimento normativo è costituito dalle previsioni dell'art.125 del Codice dei Contratti Pubblici.

L'art.4 del Regolamento in tema di "Programmazione dell'attività contrattuale" prevede che a seguito di una programmazione annuale dei fabbisogni di forniture e servizi effettuata singolarmente da ciascuna Azienda Sanitaria, l'atto venga trasmesso alla ESTAV entro il mese di novembre dell'anno precedente a quello di programmazione al fine di consentire all'Ente una rielaborazione degli stessi finalizzata ad individuare gruppi omogenei di beni e servizi e strategie di acquisto mirate a conseguire economie e razionalizzazioni di spesa. Tale rielaborazione costituisce il Programma Annuale dell'attività contrattuale della Centrale, che viene formalmente adottato con Deliberazione del Direttore Generale dell'Ente e pubblicato sul sito WEB mediante avviso di pre-informazione ai sensi dell'art.63 del D.Lgs. n°163/2006.

L'art.5 del Regolamento prevede la possibilità di integrazione o modifica del programma annuale da parte della singola ASL, previa comunicazione formale al D.G. di ESTAV Centro. Il medesimo articolo prevede inoltre che, qualora circostanze imprevedibili ed urgenti determinino la necessità di avviare una procedura di acquisizione non prevista nel programma e nei suoi aggiornamenti l'Azienda Sanitaria interessa previa apposita richiesta la Direzione Generale dell'Ente.

L'art.6 definisce le strutture organizzative competenti alle acquisizioni di beni e servizi mentre il successivo art.7 sancisce il principio che la Centrale d'acquisto ha facoltà di agire congiuntamente per il relativo approvvigionamento qualora d'interesse comune al fine di ottenere economie procedurali e di spesa. In tal caso deve essere formalizzato apposito mandato con rappresentanza per l'espletamento delle relative procedure d'appalto.

L'art.8 precede, salvo alcuni casi di acquisizioni in economia, l'adozione di un provvedimento a contrattare assunto dal D.G. dell'ESTAV Centro.

Gli art. 9 e 10 trattano rispettivamente i Capitolati d'onere ed i compiti del Responsabile del procedimento con espliciti riferimenti al Codice dei Contratti Pubblici.

Capo II – Procedure sotto il valore della soglia comunitaria

L'art. 11 prevede che per i contratti sotto soglia comunitaria ESTAV Centro, laddove non applicabili le procedure previste per i lavori in economia definite al successivo Capo III, ricorra alle procedure previste nell'art.124 del Codice dei Contratti Pubblici.

Il successivo art.12 regola la composizione delle Commissioni di gara, qualora il criterio di selezione sia quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa, con espresso riferimento a quanto previsto nell'art.84 del D.Lgs.n°163/2006 mentre si riserva, nel caso di aggiudicazione al prezzo più basso, la possibilità di nomina di uno o più esperti al fine di verificare l'idoneità dell'offerta, in relazione al capitolato di gara, dei prodotti o dei servizi.

Per le forme di pubblicità dei bandi, regolata dagli art.13 e 14, viene prevista di norma la pubblicazione del bando su G.U.R.I. e sul sito internet dell'Ente mentre per quanto concerne gli esiti delle gare viene prevista la comunicazione d'ufficio, ai sensi dell'art.79 comma 5 del Codice, fatte salve le procedure relative ad acquisti in economia.

L'art.15 regola invece la costituzione, tenuta ed aggiornamento dell'Albo dei fornitori dell'Ente, distinto per le varie categorie merceologiche. Per tale Albo ne viene prevista la gestione telematica una volta resa disponibile la relativa piattaforma informatica acquisita dalla Regione Toscana per tutti gli Enti territoriali. Viene prevista in via transitoria l'iscrizione all'Albo di tutti gli operatori economici attualmente fornitori dell'Ente con la possibilità di ampliamento a favore di altri soggetti che ne facciano istanza ovvero, d'ufficio, qualora l'Ente ritenga opportuno ampliare la concorsualità.

Gli incarichi di natura professionale sono regolati dall'art.16 ove viene previsto che per incarichi di importo inferiore ad € 40.000 l'affidamento avvenga sulla base del curriculum professionale in relazione allo specifico incarico da affidare mentre, per quelli al di sopra di tale soglia, previa pubblicità ovvero, in alternativa, interpellando almeno tre soggetti, sulla base della migliore offerta individuata

tramite valutazione comparativa del curriculum e degli elementi economici richiesti. Viene previsto inoltre, qualora l'incarico abbia natura fiduciaria, l'affidamento diretto prescindendo dalle procedure concorsuali previste precedentemente indicate.

Capo III - Procedure in economia

Gli art.17 e 18 prevedono che, ai sensi dell'art.125 del D.Lgs. n° 163/2006, il ricorso alle spese in economia è consentito in modo indifferenziato per forniture di beni e servizi di importo inferiore ad euro 211.000, iva esclusa, mentre non viene individuata, nell'ambito delle categorie generali previste dal comma 6 del predetto articolo, alcuna specifica fornitura di beni e servizi.

Tale previsioni viene estesa anche a tutti gli acquisti non programmati dall'Ente ovvero dichiarati urgenti dalle Aziende Sanitarie richiedenti.

Il comma 4 dell'art.18 prevede inoltre che il rinnovo dei contratti relativi a beni e servizi acquisiti in economia è possibile solo se previsto inizialmente negli atti della procedura negoziale e sempre che l'importo complessivo del contratto originario e di quello rinnovato non superino la soglia comunitaria.

L'art.19 definisce la competenza delle UU.OO. Acquisizioni Beni e Servizi per l'acquisizione per tipologie omogenee di beni e servizi di importo compreso fra 20.000 e 211.000 euro.

L'art. 20 dispone che il confronto concorrenziale avvenga fra almeno cinque operatori economici individuati nell'apposito Albo ovvero da indagini di mercato prevedendo l'applicazione del principio di rotazione e *par condicio* fra i concorrenti.

L'art.22 regola le modalità operative per la scelta del contraente attraverso procedura negoziata e prevede la non applicazione dei criteri per l'individuazione delle offerte anormalmente basse nonché dell'istituto della cauzione definitiva per importi contrattuali inferiori a 150.000 euro.

Il successivo art.23 prevede che i criteri di scelta del contraente siano quelli del prezzo più basso ovvero dell'offerta economicamente più vantaggiosa oltre ad altre disposizioni di natura procedimentale.

L'art.25 prevede che, alla luce della tipologia e delle finalità delle acquisizioni in economia nonché della particolare natura dell'attività contrattuale, non trovino applicazione, per tali acquisizioni, gli art.11 (Fasi delle procedure di affidamento) e 12 (Controllo sugli atti delle procedure di affidamento) del D.Lgs. n°163/2006.

Capo IV - Contratto

L'art.27 prevede che il contratto venga sottoscritto dal direttore generale dell'ESTAV o suo delegato e trasmesso per la sua esecuzione e gestione alle aziende sanitarie destinatarie. Prevede inoltre che i contratti possano essere conclusi nelle seguenti forme:

- a) Atto pubblico notarile
- b) Forma pubblica amministrativa
- c) Scrittura privata
- d) Corrispondenza secondo gli usi commerciali
- e) Forma elettronica

L'art.28 disciplina i tempi di pagamento rinviando ai singoli contratti per la relativa quantificazione prevedendo il rispetto dei tempi e modalità fissati dal D.Lgs. n° 231/2002, salvo eventuali patti derogatori fra le parti.

Il successivo art.29 regola gli istituti della proroga e del rinnovo contrattuale prevedendo che il rinnovo, ammesso soltanto se previsto nel contratto in scadenza o da specifiche disposizioni di legge, sia proposto da ESTAV Centro per un periodo non superiore a quello del contratto originario, qualora ritenuto opportuno e conveniente in considerazione dei prezzi di riferimento e del costo di una nuova procedura di gara.

Nulla viene previsto in termini di negoziazione dei nuovi corrispettivi.

Viene inoltre prevista la facoltà di disporre la proroga del contratto alle condizioni originarie, fino ad un massimo di 180 giorni, necessari al fine di individuare il nuovo contraente.

L'art.30 prevede in linea generale la facoltà di aumentare o ridurre la prestazione nei limiti del quinto del valore contrattuale agli stessi patti e condizioni del contratto prevedendo la conclusione di specifico atto aggiuntivo oltre detto limite e qualora si sostanzino le condizioni di cui ai commi 3 e 5 dell'art.57 (procedura negoziata senza previa pubblicazione di bando di gara) del D.Lgs.n° 163/2006.

Viene inoltre prevista la facoltà di concordare con il fornitore, nel rispetto dell'importo del contratto, la fornitura di beni alternativi, anche come aggiornamento tecnologico, previa definizione di nuovi prezzi contrattuali.

Il successivo art.31 attiene la cd. "Clausola di estensione" delle condizioni contrattuali di un contratto stipulato per conto di specifica Azienda anche ad altre Aziende ed Istituti pubblici che, in base ad apposita convenzione, abbiano affidato o affideranno ad ESTAV Centro mandato per l'approvvigionamento di beni e servizi per un importo massimo stabilito nel Capitolato Speciale d'Appalto. Viene prevista la ricontrattazione delle condizioni economiche originarie qualora l'estensione ecceda il 20% dell'importo contrattuale originario.

Capo V - Accettazione dei beni, collaudi e verifiche di qualità

La verifica della regolare esecuzione dei contratti è demandata alle Aziende Sanitarie destinatarie della fornitura ovvero ad ESTAV Centro per merci in arrivo presso il magazzino centralizzato.

Viene previsto che il ricevente contesti immediatamente ogni inadempimento al fornitore e comunichi quanto accertato al Responsabile del procedimento ed al Responsabile dell'esecuzione del contratto.

Capo VI - Comunicazioni

Tale capo richiama gli obblighi, in capo al Responsabile del procedimento, di comunicazione all'Autorità sanciti dall'art.6 del Codice, nonché ai pagamenti del previsto contributo per ciascuna gara unitamente alle comunicazioni all'Osservatorio di cui all'art. 7 del Codice.

Viene inoltre previsto l'obbligo di pubblicazione sul sito internet istituzionale di ESTAV Centro di tutte le informazioni delle gare sopra la soglia comunitaria e, per quelle sotto soglia, quelle al di sopra di 150.000 euro.

Capo VII - Disposizioni transitorie e finali

Il capo prevede il rinvio alle norme del Codice Civile ed ad ogni altra disposizione di legge regionale, nazionale, comunitaria vigente in materia di appalti pubblici.

5.3 Analisi del regolamento ed aspetti oggetto di approfondimento

L'esame critico del regolamento precedentemente illustrato ha suggerito alcune linee di opportuno approfondimento specifico da affiancare ad un più generale esame delle modalità di applicazione dello stesso nell'attività contrattuale svolta dalla centrale d'acquisto.

Gli aspetti specifici che si sono intesi approfondire riguardano in particolare i seguenti temi:

- a) Modalità di svolgimento dell'attività contrattuale programmata e non programmata e valutazione delle relative incidenze sulla massa degli affidamenti;
- b) Modalità di utilizzo dei Gruppi di lavoro per la predisposizione dei documenti di gara e delle Commissioni di gara;
- c) Forme di pubblicità adottate per gli esiti delle gare;
- d) Criteri per la redazione dei Capitolati d'oneri;
- e) Modalità di formazione e gestione dell'Albo dei fornitori;
- f) Modalità di affidamento degli incarichi professionali;
- g) Ricorrenza del ricorso all'istituto della proroga e/o del rinnovo contrattuale;
- h) Tempi di pagamento dei fornitori;
- i) Ricorrenza del ricorso alla cd. "Clausola di estensione"

Al fine di pervenire in modo diretto ed esaustivo alle necessarie informazioni è stato programmato ed effettuato, ad ausilio della attività istruttoria condotta, un accertamento ispettivo presso la sede della centrale d'acquisto in Firenze nel mese di novembre 2009.

L'accertamento, disposto con provvedimento n° 61965 del Direttore Generale VISF del 26/10/2009, è stato condotto in aderenza alle "Linee guida per lo svolgimento delle ispezioni" ed ha consentito di ottenere attraverso richieste verbali e documentali i necessari elementi informativi relativi specificatamente all'attività svolta nel corrente anno 2009, a completamento di quelli già in possesso riguardanti il periodo 2006-2008. Si rinvia, per quanto concerne le modalità ed i contenuti dell'ispezione al verbale agli atti del fascicolo.

5.4 I risultati dell'accertamento ispettivo sull'attività contrattuale del 2009

Con riferimento ai punti elencati nel precedente paragrafo si riportano nel seguito le risultanze dell'attività istruttoria condotta.

a) *Modalità di svolgimento dell'attività contrattuale programmata e non programmata e valutazione delle relative incidenze sulla massa degli affidamenti (art.4 e 5)*

L'analisi dei dati acquisiti in sede di accertamento ispettivo relativamente all'attività contrattuale svolta dall'Ente nel corso del corrente anno 2009 ha condotto ai risultati riportati nella successiva tabella distinti per settore merceologico.

Dall'esame ed elaborazione dei dati raccolti si possono evidenziare, nel merito dell'attività contrattuale svolta dalla centrale d'acquisto nell'anno in corso, alcuni aspetti significativi e meritevoli di successive riflessioni:

- Sul totale di 515 affidamenti richiesti all'Ente nell'anno in corso, 253 procedure, corrispondenti al 49% del totale, provengono dalla programmazione annuale mentre 262 derivano da richieste delle Aziende sanitarie non comprese nel programma annuale. In termini di importi a base di gara l'incidenza delle attività annuali non programmate ammonta a 135 milioni di euro pari a circa il 24% dell'importo totale delle gare (530 milioni di euro);
- Rispetto al totale delle procedure di affidamento richiesto il 16% circa (82 su 515) è stato soddisfatto attraverso il rinnovo o la proroga di rapporti contrattuali già in essere per corrispondenti valori contrattuali di circa 81 milioni di euro su una massa totale di affidamenti pari a 584 milioni.
- A tale circostanza si aggiunge il ricorso diffuso, per procedure di affidamento richieste, ad estensioni di contratti già in essere a favore di altre Aziende Sanitarie attraverso l'istituto della clausola di adesione previsto all'art.31 del Regolamento interno. Come più dettagliatamente descritto nel successivo punto i) per presente paragrafo, i contratti soggetti ad estensione nell'anno in corso ammontano, sulla base dei dati acquisiti, ad 88 unità corrispondente a circa il 17% della massa degli affidamenti annuali;
- Per quanto concerne le procedure di affidamento da svolgere mediante procedura di gara, per un totale di 452 procedure, si evince come al 31/10/2009 siano state interamente svolte pervenendo alla aggiudicazione (provvisoria o definitiva) 237 gare corrispondenti al 52%. Rapportando gli stessi dati in termini di importi contrattuali posti a base di gara la percentuale di attuazione degli interventi programmati e non ammonta a circa il 25% del totale. Si deve peraltro osservare come la maggior parte delle gare non ancora concluse sono peraltro in un avanzato stato di attuazione e prossime, nella maggioranza dei casi alla relativa aggiudicazione;
- In termini di ribassi ottenuti si rilevano, sulla base dei dati acquisiti, valori medi dell'ordine del 12% per le procedure di affidamento programmate e di circa il 5% per quelle non programmate ma richieste nel corso dell'anno dalle Aziende sanitarie. Il ribasso medio ponderato di tutte le procedure ad oggi interamente concluse ammonta a 10,66%. I valori di ribasso medio variano, per i vari settori merceologici da un minimo del 5% circa per i servizi di natura sanitaria ed economica ad un massimo del 19% circa per le gare strategiche di Area Vasta e informatica;
- Si rileva la presenza di un certo numero di affidamenti diretti "in esclusiva" richiesti dalle ASL e basati sul presupposto di una specificità del prodotto,

ritenuta indispensabile per assicurare il servizio e riconducibile ad unico fornitore.

b) Modalità di utilizzo dei Collegi tecnici per la predisposizione dei documenti di gara e delle Commissioni di gara (artt. 6,12)

Al momento della decisione di aprire una procedura di gara viene nominato un Collegio tecnico, composto da soggetti qualificati indicati dalle varie ASL utilizzatrici, che ha il compito di redigere i documenti di gara nei termini indicati da ESTAV Centro. Il collegio conclude i propri lavori proponendo gli atti da porre a base di gara. In alcuni casi il collegio valuta la possibilità di ricorrere alla “clausola di estensione” di contratti in essere una volta accertata la compatibilità tecnica fra la richiesta oggetto di gara e le caratteristiche delle forniture al momento in essere. E' stato questo il caso, [omissis].

I componenti dei collegi non possono fare parte delle Commissioni di gara, nominate dall'Ente per la valutazione delle offerte nel caso di offerta economicamente più vantaggiosa con componenti indicati dalle ASL aderenti e Presidente nominato direttamente dalla centrale d'acquisto.

Viene segnalata da ESTAV Centro una certa difficoltà a rispettare i tempi inizialmente previsti per l'attività dei Collegi in relazione da un lato alla esigenza di riunirsi in modo collegiale con frequenze prestabilite e dall'altro alla difficoltà a conciliare nella stessa data gli impegni dei numerosi soggetti coinvolti.

Nel corso del corrente anno risultano nominate 156 commissioni di gara e 233 collegi tecnici dei quali numerosi composti da unico membro e per molti di essi con nominativi ricorrenti.

c) Forme di pubblicità adottate per gli esiti delle gare (art.14)

ESTAV Centro ha comunicato che effettua la pubblicazione, esclusivamente sul proprio sito internet, delle gare aggiudicate di importo superiore alla soglia comunitaria. Per l'affidamento di gare sottosoglia comunitaria la centrale d'acquisto non procede ad alcuna forma di pubblicità.

d) Criteri per la redazione dei Capitolati d'onere (art.9)

La centrale d'acquisto ha informato che il Consiglio Regionale non ha ancora deliberato il capitolato generale per la fornitura di beni e servizi destinati alle aziende Sanitarie, previsto nell'art.134 della L.R. Toscana n° 40/2005, e che pertanto, nelle more, essa cerca, anche attraverso riunioni settimanali di coordinamento, di uniformare i capitolati di tutte le Sezioni Operative attraverso l'inserimento di clausole comuni per tutte le ASL.

e) Modalità di formazione e gestione dell'Albo dei fornitori (art.15)

L'istituzione dell'Albo dei fornitori è avvenuta successivamente all'entrata in vigore del Regolamento sull'attività contrattuale. La gestione dell'Albo avviene attraverso una piattaforma informatica regionale attraverso la quale gli operatori economici possono essere iscritti autocertificando il possesso dei requisiti di ordine generale e di capacità tecnico-economica. L'aggiornamento della suddetta documentazione avviene con la periodicità di sei mesi ed in corrispondenza dell'espletamento di una gara, relativa alla categoria merceologica per la quale il fornitore è iscritto, il sistema avvisa in modo automatico dell'avvio della procedura al fine della presentazione della istanza di partecipazione. In sede di gara vengono verificate, attraverso la richiesta e l'esame della documentazione probatoria le autocertificazioni presentate in sede di richiesta di iscrizione all'Albo.

Sulla medesima piattaforma regionale è possibile inserire note informative relativamente ad eventuali rescissioni o inadempimenti del fornitore. I dati della totalità dei fornitori sono accessibili soltanto alla centrale d'acquisto.

f) Modalità di affidamento degli incarichi professionali (art.16)

Nel corso dell'anno 2009 è stato affidato con Deliberazione del D.G. in data 30/3/2009 un solo incarico professionale per l'importo di € 18.000 ad un professionista per la consulenza in materia organizzativa e fiscale. L'affidamento è stato effettuato in modo diretto sulla base del curriculum professionale e del preventivo di parcella professionale.

g) Ricorrenza del ricorso all'istituto della proroga e/o del rinnovo contrattuale (artt.18 e 20);

Come già evidenziato al punto a) risulta molto diffuso il ricorso allo strumento della proroga contrattuale per un massimo di 180 giorni, laddove è intendimento della centrale d'acquisto procedere a nuova gara e nelle more della predisposizione dei relativi atti, ovvero del rinnovo di contratti in essere, per i quali è esplicitamente prevista apposita clausola, laddove il fornitore è stato ritenuto idoneo al proseguimento del rapporto. In caso di rinnovo contrattuale si evince, dai dati acquisiti ed in linea generale, una certa maggiorazione degli importi contrattuali iniziali frutto di rinegoziazione dei corrispettivi con l'appaltatore.

Si sono rilevati per il 2009 un numero complessivo di 38 contratti rinnovati per importi complessivi pari a circa 42 milioni di euro.

Per quanto concerne i rapporti sottoposti a regime di proroga essi, per l'anno corrente, sono stati in numero di 44 per un importo complessivo stimato di circa 39 milioni di euro.

h) Tempi di pagamento dei fornitori (art.28)

ESTAV Centro ha dichiarato in sede di ispezione che, a seguito della messa in esercizio del magazzino centralizzato per lo stoccaggio dei beni occorrenti al

fabbisogno delle ASL, il pagamento del fornitore, al quale viene inviato l'ordine da parte della centrale d'acquisto, risulta subordinato al successivo pagamento ad ESTAV centro da parte della ASL utilizzatrice del bene a seguito della relativa consegna dello stesso da parte del magazzino.

Tenuto conto della difficoltà di rispettare i tempi di pagamento previsti nei contratti, che variano da un minimo di 150 ad un massimo di 180 giorni ESTAV Centro segnala che ha raggiunto un accordo, solo con taluni fornitori attraverso specifica transazione sulla rateizzazione dei pagamenti.

La suddetta transazione [omissis]

Un esame generale esteso al periodo 1/1/2009-30/9/2009 ha condotto a constatare un tempo medio di pagamento dei fornitori pari a 172 giorni (a fronte di un valore minimo del periodo di riscossione di 143 giorni dalla ASL 10 ed un massimo di 388 giorni dalla Azienda Ospedaliera Careggi) con riferimento al periodo di pagamento (tempo intercorso fra i pagamenti effettuati nel periodo di riferimento e data della relativa fattura) e di 142 giorni con riferimento al periodo di fatturazione (tempo intercorso fra la data della fattura nel periodo di riferimento e la data di pagamento). [omissis]

Sui corrispettivi non pagati la dilazione media dei debiti verso i fornitori ammonta ad 89 giorni, con esclusione dei casi oggetto di contenzioso.

i) Ricorrenza del ricorso alla cd. "Clausola di estensione" (art.31)

Il ricorso alla clausola di estensione, prevista nel Regolamento dell'attività contrattuale di ESTAV Centro e riportata in via generale in gran parte dei Capitolati Speciali delle singole gare, è risultato esteso per l'anno 2009 ad un numero consistente di contratti in essere (88 contratti estesi).

I dati forniti consentono di pervenire ai seguenti risultati per quanto concerne il ricorso a tale clausola per i contratti afferenti i vari settori merceologici di competenza dell'Ente:

- Gare strategiche e diagnostica: risultano essere stati estesi 2 contratti di cui uno nell'ambito dell'importo contrattuale massimo fissato per la clausola di adesione e l'altro in aumento di € 3.319.190 rispetto all'importo aggiudicato pari ad € 76.496.3356,80 (Servizio di elisoccorso su tutto il territorio della regione Toscana per la durata di 9 anni);
- Diagnostici: sono stati estesi 15 contratti per importi spesso eccedenti l'importo di iniziale aggiudicazione. Nel caso della fornitura di sistemi per sierologia infettivologica a fronte di un importo di aggiudicazione pari ad € 753.000 l'importo annuo di adesione è risultato pari ad € 1.819.000;
- Servizi di natura sanitaria ed economale: risultano estesi 13 contratti per importi inferiori al 20% rispetto a quello di aggiudicazione;

- Dispositivi medici: sono stati estesi 17 contratti per importi inferiori al 20% rispetto a quelli di aggiudicazione;
- Arredi e beni economici: sono stati estesi 4 contratti di cui 3 con importi inferiori al 20% di quello di aggiudicazione ed in un caso di importo superiore a detta soglia;
- Attrezzature sanitarie: sono stati estesi 37 contratti molti dei quali con estensioni dell'ordine del 100%.

5.5. Le problematiche specifiche riscontrate

L'esame dei dati ed informazioni acquisite consentono di riconoscere alcune problematiche di portata generale che caratterizzano l'azione della centrale d'acquisto sanitaria.

In primo luogo si osserva come l'azione dell'Ente, seppur inserita in un corretto contesto normativo di riferimento che attribuisce alla programmazione un ruolo centrale della conseguente attività contrattuale scandendone tempi idonei all'espletamento dell'azione istituzionalmente attribuita all'Ente, nella pratica essa si debba invece rapportarsi ad una elevata componente di attività non programmata cui dover far fronte.

Tal'ultima attività incide considerevolmente sulla massa complessiva degli affidamenti rappresentandone più della metà in termini di numero di procedure e circa un quarto in termini di valori economici degli affidamenti.

La presenza di una componente non programmata di rilievo nell'attività dell'Ente va sicuramente considerata fisiologica alla natura del servizio da offrire ed alle modalità e tempi di disponibilità dei budget delle Aziende Sanitarie e tale aspetto è correttamente contemplato nello stesso regolamento ove vengono previste possibilità di modifica ed integrazione del programma annuale approvato.

Lo stesso regolamento peraltro ammette tale circostanza laddove comunque ricorrano circostanze imprevedibili ed urgenti che determinino la necessità di avviare procedure non programmate che, evidentemente, possono e devono rappresentare una componente solamente residuale, per le ragioni dette, nell'attività dell'Ente. Nel caso in esame l'entità ed il peso richiesto per lo svolgimento di tale attività non programmata non appare caratterizzato da motivazioni e circostanze totalmente imprevedute, urgenti ed imprevedibili tali da giustificare la portata ma anche, se non soprattutto, da una carenza di programmazione da parte delle Aziende Sanitarie fruitrici del servizio della centrale d'acquisto.

L'incidenza di tale componente casuale e non programmata collide inoltre con i principi generali di economicità, efficienza ed efficacia, sanciti anche nello stesso art.2 del regolamento dell'Ente, che deve caratterizzarne l'operato nonché, per i riflessi gestionali ed operativi, con quello attribuitogli dall'art.4 del

regolamento, e cioè di pervenire, attraverso una rielaborazione del programma annuale, alla individuazione di gruppi omogenei di beni e servizi e strategie d'acquisto mirate a conseguire economie e razionalizzazioni di spesa.

Su tale ultimo aspetto si deve rilevare come l'operato dell'Ente raggiunga soltanto parzialmente l'obiettivo di ottimizzazione della spesa sia in relazione alla esigenza di soddisfare le numerose richieste estemporanee provenienti dalle Aziende che non consentono una adeguata aggregazione sia in relazione al disallineamento temporale riscontrabile in numerosi contratti in essere per categorie di bene o servizio di natura analoga sia, ancor più, da una mancanza di standard di riferimento di beni e servizi validi per tutte le Aziende fruitrici.

Si rileva infatti in molte occasioni come le caratteristiche dei beni e servizi richiesti seppur ragionevolmente standardizzabili, siano di fatto personalizzati sulla base di motivazioni scientifiche unite a consuetudini d'uso caratterizzate da una componente fortemente soggettiva del soggetto fruitore.

Un secondo aspetto oggetto di riflessione critica è quello legato al diffuso utilizzo di istituti ormai non più consentiti nella prassi amministrativa della contrattualistica pubblica quali le proroghe e rinnovi di contratti in essere ovvero di altri istituti non in linea con le previsioni normative comunitarie e nazionali.

Ci si riferisce alla cosiddetta "Clausola di estensione" che consente di fatto all'Ente, effettuando una gara per un certo importo e con qualificazioni ad esso rapportate, di estendere, spesso anche oltre il quinto d'obbligo, il contratto ad altra Azienda richiedente.

L'introduzione di tale previsione nel regolamento dell'Ente appare in netto contrasto con i principi sanciti dall'art.33 e dall'art.256 del Codice dei Contratti.

Il Codice dei Contratti Pubblici regola infatti all'art.33 l'operato delle Centrali di Committenza, attraverso la previsione che le stesse sono tenute all'osservanza generalizzata delle disposizioni in esso contenute.

Lo stesso Codice prevede inoltre espressamente all'art.256 l'abrogazione delle disposizioni contenute nell'art. 3 comma 1-ter del D.Lgs.n°502/92 che consentiva alle Aziende del Servizio Sanitario Nazionale un regime speciale per l'acquisizione dei beni e servizi al di sotto della soglia comunitaria sulla base di specifici atti regolamentari adottati dall'Azienda.

Si evince quindi l'intendimento del Legislatore di ricondurre le Centrali di Committenza nel medesimo alveo normativo regolamentante l'operato delle amministrazioni aggiudicatrici come individuate dal Codice dei Contratti.

Tale principio conduce alla considerazione che le normative regionali di settore, ovvero atti interni ad essi conseguenti, non possano in alcun modo prevedere regimi derogatori essendo obbligate le Centrali d'acquisto alla completa osservanza delle norme nazionali.

Si rileva che su un caso specifico sottoposto all'attenzione dell'Autorità, questo Ufficio ha effettuato una specifica istruttoria [omissis].

In ordine alla legittimità del ricorso agli istituti delle proroghe e rinnovi contrattuali, la problematica risulta essere stata più volte affrontata da questa Autorità in termini generali e specifici (si veda ad es. Deliberazione n° 36/2008).

Si cita a tal proposito quanto espresso recentemente anche dall'UAG in relazione all'affare AG 40/09 (Quesito Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca).

"...In ordine all'istituto della proroga il Consiglio di Stato (Sez. V 31 dicembre 2003, n. 9302) ha precisato che " la proroga sposta in avanti il solo termine di scadenza del rapporto, mentre il rinnovo del contratto comporta una nuova negoziazione con il medesimo soggetto, ossia un rinnovato esercizio dell'autonomia negoziale".

La proroga è infatti volta a garantire la prosecuzione dello svolgimento del servizio (in capo al precedente affidatario) nelle more dell'espletamento delle procedure necessarie per l'individuazione del nuovo soggetto al quale affidare, previa instaurazione di un ulteriore rapporto negoziale, l'attività stessa.

Viceversa, in ordine all'istituto del rinnovo dei contratti occorre rammentare che l'art. 23 della Legge n. 62/05 (legge comunitaria 2004) ha soppresso l'ultimo periodo dell'art. 6, comma 2, della legge 24 dicembre 1993, n. 537 nella parte in cui disponeva che "Entro tre mesi dalla scadenza dei contratti, le amministrazioni accertano la sussistenza di ragioni di convenienza e di pubblico interesse per la rinnovazione dei contratti medesimi e, ove verificata detta sussistenza, comunicano al contraente la volontà di procedere alla rinnovazione".

Il Consiglio di Stato (Sezione IV 31/10/2006, n. 6458) ha evidenziato che la modifica in parola era finalizzata ad archiviare una procedura di infrazione comunitaria avente ad oggetto proprio la citata previsione normativa nazionale recante la facoltà di procedere al rinnovo espresso dei contratti delle pubbliche amministrazioni, ritenuta incompatibile con i principi di libertà di stabilimento e di prestazione dei servizi cristallizzati negli artt. 43 e 49 del Trattato CE e con la normativa europea in tema di tutela della concorrenza nell'affidamento degli appalti pubblici.

Con la predetta sentenza, il Consiglio di Stato ha stabilito il principio per cui "all'eliminazione della possibilità di provvedere al rinnovo dei contratti di appalto scaduti deve assegnarsi una valenza generale" e "non solo l'intervento normativo di cui all'art. 23 L. 62/05 deve essere letto e applicato in modo da escludere e impedire, in via generale e incondizionata, la rinnovazione dei contratti di appalto scaduti, ma anche l'esegesi di altre disposizioni dell'ordinamento che consentirebbero, in deroga alle procedure ordinarie di affidamento degli appalti pubblici, l'affidamento, senza gara, degli stessi servizi per ulteriori periodi deve essere condotta alla stregua del vincolante criterio che vieta (con valenza imperativa e inderogabile) il rinnovo dei contratti".

Il principio sopra richiamato è stato recentemente ribadito al fine di concludere che "emerge dunque che in tema di rinnovo o proroga dei contratti pubblici di appalto non vi è alcuno spazio per l'autonomia contrattuale delle parti, ma vige il principio che, salvo espresse previsioni dettate dalla legge in conformità della normativa comunitaria, l'amministrazione, una volta scaduto il contratto deve, qualora abbia ancora la necessità di avvalersi dello stesso tipo di prestazioni, effettuare una nuova gara" (CDS Sez. V 8/7/2008, n. 3391).

Sulla medesima linea la recente sentenza..... con la quale il Consiglio di Stato chiarisce che “la stessa logica che presiede al divieto di rinnovo esclude che ad un effetto simile possa legittimamente pervenirsi attraverso la proroga dei rapporti già in essere”. Nel sottolineare che la proroga non è neppure un istituto stabile dell’ordinamento ma era stata prevista solamente nella fase transitoria dall’art. 23 citato, e quindi essa è in realtà priva della necessaria base normativa, “la conseguenza è che questa è teorizzabile, ancorandola al principio di continuità dell’azione amministrativa (art. 97 Cost.) nei soli, limitati ed eccezionali, casi in cui (per ragioni obiettivamente non dipendenti dall’Amministrazione) vi sia l’effettive necessità di assicurare precariamente il servizio nelle more del reperimento di un nuovo contraente” (CDS Sez. V 11/5/2009, n. 2882).

Analogamente l’Autorità, con Deliberazione n. 36 del 10/9/2008, si è espressa nel senso che “La proroga rappresenta un rimedio di natura eccezionale finalizzato ad assicurare la prosecuzione del servizio senza soluzione di continuità, nelle more della stipula del nuovo contratto”.

.....

Da quanto sopra esposto emerge che, al fine di garantire la prosecuzione del servizio, sembra ipotizzabile una proroga del rapporto contrattuale in scadenza solamente per lo strettissimo tempo necessario alla definizione del procedimento finalizzato al nuovo affidamento.

Si è rilevato inoltre nell’attività contrattuale dell’Ente un ricorso, seppur marginale, ad affidamenti diretti “in esclusiva” sulla base di richieste specifiche formulate dalle ASL fondati sull’esigenza, ritenuta indispensabile dall’operatore sanitario, di un bene di caratteristiche assolutamente definite riconoscibili in capo ad un unico operatore.

Su un caso specifico di tale fattispecie si è già espressa l’Autorità con Deliberazione del 18 Novembre 2009 [omissis ravvisando la possibile illegittimità di tale previsione e precisando quanto segue:

“... L’istituto della procedura negoziata senza previa pubblicazione di bando disciplinato all’art.57 del Codice dei Contratti consente di derogare alla regola dell’individuazione del contraente mediante esperimento di una procedura di gara, e ciò in base all’esigenza di ridurre i tempi ordinari di acquisto di beni e servizi, in presenza di particolari situazioni di mercato o di qualità del bene o servizio da acquisire che consentono di evitare il confronto concorrenziale. Ovvero, come indicato al comma 2, lett. b) del citato articolo la procedura è consentita: *“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”*.

Le ipotesi di ricorso alla cosiddetta “trattativa privata”, pertanto, costituiscono fattispecie di stretta interpretazione, e si pongono in rapporto di eccezione rispetto al fondamentale principio di *par condicio*, essendo, pertanto, specificatamente imposte dalla norma in presenza di situazioni monopolistiche, di fatto o di diritto, che escludono la possibilità di qualsiasi confronto concorrenziale. Pertanto, l’Amministrazione che decide di avvalersi dell’istituto della trattativa privata, deve preliminarmente individuare le caratteristiche del bene oggetto della fornitura e verificarne l’esclusività, con conseguente accertamento di una situazione di monopolio legittimante il ricorso alla trattativa privata. Tale attività dovrà svolgersi con il massimo del rigore attraverso una dettagliata relazione tecnica ampiamente descrittiva dei minimi particolari, in modo da dimostrare l’unicità del bene e l’impossibilità di un confronto concorrenziale. Tale rigore interpretativo deve ritenersi applicabile non solo con riferimento al riscontro finale della coincidenza tra fattispecie astratta derogatoria ed ipotesi contrattuale concreta, ma piuttosto estendere anche alla condotta procedimentale complessivamente assunta dalla stazione

appaltante ogni volta che questa abbia fatto ricorso al sistema negoziale diretto: in altri termini, non sempre sarà sufficiente, ai fini dell'accertamento di un legittimo ricorso alla trattativa privata, limitarsi a verificare l'astratta ricorrenza di una delle ipotesi derogatorie indicate dalla norma, dovendosi piuttosto estendere la verifica da parte del giudice al modo con cui l'Amministrazione sia pervenuta alla scelta del contraente (*TAR Campania I 10.11.2005 n.18839*) – (*C.d.S. Sez. V 7.11.2007 n.5766*).....”.

In merito ai tempi di pagamento dei fornitori riscontrati con valori medi di poco inferiori ai 180 giorni si deve rilevare il notevole scostamento rispetto a quelli massimi previsti, in via generale, dalla legislazione nazionale vigente (30 giorni previsti dal D.Lgs.231/2002).

Si deve rilevare inoltre, in conseguenza della incapacità da parte della stazione appaltante di saldare il debito nei tempi di legge e/o di contratto, il diffuso ricorso a transazioni commerciali con gli operatori economici creditori per la dilazione dei termini di pagamento. Tali transazioni prevedono la rinuncia agli interessi di mora sui crediti maturati e maturandi unitamente alla rinuncia, da parte del fornitore, a qualsiasi azione giudiziaria di recupero del credito.

Tale fenomeno di ritardato pagamento dei fornitori da parte delle P.A., allo stato attuale notevolmente diffuso su tutto il territorio nazionale, è stato recentemente affrontato dal legislatore con l'emanazione della Legge n° 102 del 3/8/2009 introducendo una serie di misure volte alla auspicata risoluzione del problema.

6. L'ATTIVITA' DI VIGILANZA SULLE CENTRALI D'ACQUISTO REGIONALI SVOLTA DALL'UFFICIO NEL PERIODO 2008-2009

6.1 I casi specifici esaminati nel periodo 2008-2009

Nel periodo gennaio 2008-luglio 2009 l'Ufficio F della Direzione Generale VISF ha effettuato attività di vigilanza sulle centrali pubbliche d'acquisto esaminando circa 30 casi sottoposti nella maggioranza da operatori economici partecipanti alle varie procedure di gara.

Delle segnalazioni sottoposte in relazione alla sussistenza di profili di competenza da parte dell'Autorità, 18 sono stati oggetto di attività istruttoria specifica.

Fra i vari casi esaminati si elencano nel seguito quelli più significativi, interessanti centrali d'acquisto regionali, che sono stati oggetto di istruttorie e di espressioni deliberative da parte del Consiglio dell'Autorità.

| | |
|------------------|--|
| VISF GE 525/08 | SO.RE.SA. – Gara per la fornitura di emoderivati |
| VISF GE 540/08 | LOMBARDIA INFORMATICA – Gara per la fornitura di buoni pasto |
| VISF GE 560/08 | LOMBARDIA INFORMATICA – Gara per la fornitura di buoni pasto |
| VISF GE 4788/08 | SO.RE.SA. – Gara per la fornitura di apparecchiature TAC |
| VISF GE 66323/08 | INTERCENTER – Gara per la fornitura di terminali veicolari |
| VISF GE 71507/08 | SO.RE.SA. - Gara per la fornitura di sistemi RIS/PACS |
| VISF GE 11460/09 | SO.RE.SA. – Gara per la fornitura di farmaci |
| VISF GE 17924/09 | ESTAV Sud-Est – Affidamento fornitura sistemi automatici per esami di immunoematologia |
| VISF GE 25033/09 | ESTAV Centro – Gara per la fornitura di protesi dentali |

Si riportano nel successivo paragrafo, in forma riassunta, gli argomenti trattati e le deliberazioni assunte in merito dal Consiglio dell'Autorità e gli effetti prodotti dalle stesse nell'operato dei soggetti interessati.

6.2 [omissis]

7. CONCLUSIONI

L'analisi condotta consente di pervenire ad un quadro conoscitivo dell'attività contrattuale delle centrali regionali d'acquisto variegato e caratterizzato da:

- ❖ presenza di realtà pienamente operative e di elevata capacità contrattuale alle quali si affiancano realtà caratterizzate da una operatività parziale non ancora a regime e da un modesto volume di gare gestite;
- ❖ in alcuni casi è stata riscontrata una difficoltà nell'efficiente svolgimento dell'attività istituzionale in relazione alle carenze di capacità di programmazione da parte delle amministrazioni aderenti;
- ❖ risulta ancora non diffuso e di entità complessivamente marginale il ricorso a strumenti concorsuali di più recente introduzione nel Codice dei Contratti Pubblici (sistema dinamico di acquisizione, accordi quadro, aste elettroniche);
- ❖ laddove il sistema ha raggiunto un buon grado di operatività in presenza di una efficiente programmazione, si riscontrano economie consistenti sia in termini di ribassi ottenuti sia in termini di ottimizzazione dei costi delle procedure di gara;
- ❖ presenza di procedure soggette a contenzioso con incidenza in linea con quelle riscontrabili nelle gare ordinariamente svolte dalle altre amministrazioni giudicatrici;
- ❖ si riscontra un ancora frequente ricorso, da parte di alcune centrali d'acquisto, a istituti non più in linea con le previsioni normative comunitarie e nazionali quali le proroghe e rinnovi contrattuali.

Per quanto concerne il sistema a rete se ne deve evidenziare il ritardo nella relativa attuazione riscontrando ad oggi, in tal senso, un modesto grado di diffusione di approvvigionamenti di beni e servizi mediante utilizzazione di strumenti di *e-procurement*.

[omissis]