



Deliberazione FVG/ _35_ /2016/PAR

REPUBBLICA ITALIANA

la

CORTE DEI CONTI

Sezione di controllo della regione Friuli Venezia Giulia

IV Collegio

composto dai seguenti magistrati:

PRESIDENTE: dott. Carlo CHIAPPINELLI
CONSIGLIERE: dott. Giovanni BELLAROSA
REFERENDARIO: dott. Marco RANDOLFI (relatore)

Deliberazione del 13/01/2016.

**Comune di Santa Maria la Longa - Motivato avviso in tema di acquisti non in convenzione
CONSIP.**

* * * *

VISTO l'articolo 100, comma 2, della Costituzione;

VISTA la legge costituzionale 31 gennaio 1963, n. 1 e successive modifiche ed integrazioni (Statuto speciale della Regione Friuli Venezia Giulia);

VISTA la legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, recante "Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione";

VISTO il testo unico delle leggi sull'ordinamento della Corte dei conti, approvato con regio decreto 12 luglio 1934 n. 1214, e successive modificazioni ed integrazioni;

VISTA la legge 14 gennaio 1994, n. 20 recante disposizioni in materia di giurisdizione e di controllo della Corte dei conti e successive modifiche e integrazioni;

VISTO l'art. 33, comma 4, del decreto del Presidente della Repubblica 25 novembre 1975, n. 902, così come modificato dall'art. 3 del decreto legislativo 15 maggio 2003, n. 125, secondo cui la Sezione di controllo della Corte dei conti della regione Friuli Venezia Giulia, a richiesta dell'amministrazione controllata, può rendere motivati avvisi sulle materie di contabilità pubblica;

VISTO l'art. 17, comma 31, del D.L. 1 luglio 2009, n. 78, convertito nella Legge 3 agosto 2009, n. 102;

VISTA la deliberazione n. 9/SEZAUT/2009 del 4 giugno 2009 recante "Modifiche ed integrazioni degli indirizzi e criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva da parte delle Sezioni regionali di controllo";

VISTO l'art. 12 del Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento della Sezione, adottato con le deliberazioni n. 2/Sez.Pl./2004 e n. 5/Sez.Pl./2004 e da ultimo modificato con la deliberazione n. 232/Sez.Pl./2011, ai sensi dell'art. 37 del decreto del Presidente della Repubblica 25 novembre 1975 n. 902, sostituito dall'art. 7 del D. Lgs. 125/2003;

VISTA la deliberazione n.4/Sez.Pl./2004, come modificata dalla deliberazione n.19/Sez.Pl./2004, e successivamente aggiornata dalla deliberazione n. 27/Sez.Pl./2007 che stabilisce le modalità, i limiti ed i requisiti di ammissibilità dell'attività consultiva della Sezione;

VISTA la deliberazione della Sezione Plenaria n. n. FVG/ 13 /2015/INPR del 5 febbraio 2015 con la quale è stato approvato il programma delle attività di controllo della Sezione per l'anno 2015;

VISTA l'ordinanza presidenziale n. 11 del 9 febbraio 2015, come confermata e integrata dall'ordinanza n.63 del 22 dicembre 2015, relativa alle competenze e alla composizione dei Collegi;

VISTA la richiesta di motivato avviso inoltrata dal Comune di Santa Maria la Longa con nota prot. n.8064 del 24 novembre 2015, acquisita in data 24 novembre al n.2835 del protocollo della Sezione, a firma del Sindaco, Igor Treleani, avente ad oggetto un quesito in materia di acquisti non in convenzione CONSIP;

VISTA l'ordinanza presidenziale n.58 del 13 dicembre 2015 con la quale, ai sensi dell'art.12 del Regolamento per l'organizzazione e il funzionamento della Sezione, deliberata l'ammissibilità della richiesta medesima, e fatte comunque salve le ulteriori, più puntuali valutazioni del Collegio in ordine ai quesiti posti, la questione è stata deferita all'attuale IV Collegio ed è stato individuato il Referendario Marco Randolfi quale magistrato incaricato della relativa istruttoria;

VISTA l'ordinanza presidenziale n.3 del 13 gennaio 2016 con la quale è stato convocato il IV Collegio per il giorno 13 gennaio 2016, presso la sede della Sezione, per la discussione dei temi relativi all'emanando motivato avviso;

UDITO nella Camera di consiglio del 13 gennaio 2016 il relatore, Referendario Marco Randolfi;

Premesso

Con la nota indicata in epigrafe l'Ente ha formulato alla Sezione una richiesta di motivato avviso con cui, dopo aver rappresentato le circostanze di fatto e di diritto relative alla modalità di approvvigionamento di carburante, chiede di sapere:

- 1) se sia consentito, per motivi di economicità ed efficienza, di rifornirsi dal distributore di carburante esistente (unico) nel paese, ogni qual volta in base ad una convenzione CONSIP il distributore cui doversi rivolgere sia più distante di esso;
- 2) se sia consentito trattare con il distributore del paese una percentuale di ribasso fissa sul prezzo praticato di volta in volta alla pompa, a prescindere dal prezzo di riferimento CONSIP, a motivo del fatto di non essere in grado di capire quale sia effettivamente il prezzo CONSIP, né tantomeno di calcolarne le oscillazioni di prezzo.

A integrazione di tale richiesta, il Comune di Santa Maria la Longa allega anche alcuni documenti relativi all'approvvigionamento di carburante in regime CONSIP.

Sui requisiti di ammissibilità soggettiva ed oggettiva della richiesta di motivato avviso.

I. E' opportuno in via preliminare precisare che le richieste di motivato avviso rivolte alla Sezione regionale di controllo per il Friuli Venezia Giulia trovano il loro fondamento nell'art.33, comma 4, del decreto del Presidente della Repubblica 25 novembre 1975, n. 902, così come modificato dall'art. 3 del decreto legislativo 15 maggio 2003, n. 125, secondo cui la Sezione di controllo, a richiesta dell'amministrazione controllata, può rendere motivati avvisi sulle materie di contabilità pubblica.

Prima ancora dell'esame del merito delle richieste di motivato avviso, le Sezioni regionali di controllo della Corte dei Conti ne verificano l'ammissibilità sia sotto il profilo soggettivo (legittimazione dell'organo richiedente), sia sotto quello oggettivo (attinenza del quesito alla materia della contabilità pubblica).

Ai fini della sussistenza dei requisiti di ammissibilità soggettiva questa Sezione, in composizione plenaria, nella delibera n. 18/Sez. Pl. del 12 ottobre 2004 ha precisato che l'ambito soggettivo dell'attività consultiva da essa espletabile è determinato dall'articolo 3, comma 1, del D.Lgs. 15 maggio 2003, n. 125, che individua le Amministrazioni nei confronti delle quali la Sezione medesima esplica le attività di controllo sulla gestione.

Tra queste rientrano la Regione e i suoi enti strumentali, gli Enti locali territoriali e i loro enti strumentali, nonché le altre Istituzioni pubbliche di autonomia aventi sede nella regione.

Sempre in relazione ai profili dell'ammissibilità soggettiva, si osserva che il soggetto

competente ad inviare alla Sezione le domande di motivato avviso è individuato nell'organo di vertice dell'Ente.

Nel caso di specie la richiesta è da considerarsi ammissibile sotto il profilo soggettivo, in quanto proveniente da un Ente locale territoriale, il Comune di Santa Maria la Longa, ed in quanto sottoscritta dal legale rappresentante, Igor Treleani, nella sua qualità di Sindaco.

Passando a considerare i profili di ammissibilità oggettiva, la Sezione osserva che l'art. 33, comma 4, del sopracitato decreto del Presidente della Repubblica n. 902/1975 e s. m. e i. circoscrive i pareri che questa Sezione può esprimere alle materie della contabilità pubblica.

La Sezione medesima, con la delibera n. 27/Sez. Pl. del 5 ottobre 2007, è nuovamente intervenuta sulla materia già oggetto delle precedenti deliberazioni nn. 18/Sez.Pl./2004 e 19/Sez.Pl./2004, fissando i requisiti di ammissibilità delle richieste di motivato avviso e precisando che *“le materie di contabilità pubblica sulle quali può esplicarsi l'attività consultiva della Sezione sono quelle tematiche in relazione alle quali essa ritiene di poter utilmente svolgere quella funzione di affermazione di principi attinenti la regolarità contabile e la corretta e sana gestione finanziaria che costituiscono l'essenza del suo ordinario controllo”*.

Nella citata delibera sono stati indicati gli ulteriori requisiti di ammissibilità oggettiva, costituiti dall'inerenza della richiesta a questioni:

- non astratte e/o di interesse generale;
- relative a scelte amministrative future e non ancora operate;
- per le quali non è pendente un procedimento presso la Procura regionale della Corte dei conti;
- per le quali non è pendente un giudizio avanti ad organi giurisdizionali di qualsiasi ordine;
- per le quali non è pendente una richiesta di parere ad altre autorità od organismi pubblici;
- di cui sia stata data notizia all'organo di revisione economica e finanziaria o, se esistenti, agli uffici di controllo interno.

Sul quadro ordinamentale come sopra delineato è intervenuto il legislatore statale con le previsioni dell'art. 17, comma 31, del D.L. n. 78 del 2009 citato in premessa, il quale ha assegnato alle Sezioni riunite di questa Corte dei conti un potere di indirizzo interpretativo nei confronti delle Sezioni regionali di controllo competenti a rendere pareri in materia di contabilità pubblica, e ciò con la finalità, anch'essa fatta oggetto di espressa previsione legislativa, di garantire la coerenza dell'unitaria attività svolta dalla Corte dei conti per le funzioni che ad essa spettano in materia di coordinamento della finanza pubblica.

A seguito dell'attivazione della surricordata competenza, le Sezioni riunite sono intervenute, con la delibera n. 54/CONTR/10 del 17 novembre 2010, a tracciare le linee fondamentali della nozione di contabilità pubblica strumentale all'esercizio della funzione consultiva.

Quest'ultima risulta circoscritta alle normative e ai relativi atti applicativi che disciplinano in generale l'attività finanziaria che precede o che segue i distinti interventi di settore, nel quadro di obiettivi di contenimento della spesa sanciti dai principi di coordinamento della finanza pubblica, idonei a ripercuotersi, oltre che sulle modalità di utilizzo delle risorse pubbliche, anche sulla sana gestione finanziaria dell'ente e sui pertinenti equilibri di bilancio, in una visione dinamica dell'accezione che sposta l'angolo visuale dal tradizionale contesto della gestione del bilancio a quella dei relativi equilibri.

La richiamata funzione di nomofilachia, già attribuita alle SSRR, è stata inoltre riconosciuta

ed estesa in capo alla Sezione delle Autonomie dall'art.6, comma 4, del D.L. n. 174/2012, come convertito in L. n. 213/2012, il quale prevede che *“In presenza di interpretazioni discordanti delle norme rilevanti per l'attività di controllo o consultiva o per la risoluzione di questioni di massima di particolare rilevanza, la Sezione delle autonomie emana delibera di orientamento alla quale le Sezioni regionali di controllo si conformano. Resta salva l'applicazione dell'articolo 17, comma 31, del decreto-legge 1° luglio 2009, n.78, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2009, n. 102, nei casi riconosciuti dal Presidente della Corte dei conti di eccezionale rilevanza ai fini del coordinamento della finanza pubblica ovvero qualora si tratti di applicazione di norme che coinvolgono l'attività delle Sezioni centrali di controllo”*.

Tanto premesso, la Sezione rileva che l'inerenza della richiesta di motivato avviso in esame alle materie della contabilità pubblica può essere affermata in quanto la medesima afferisce alla problematica degli acquisti da parte di pubbliche amministrazioni in deroga alle convenzioni CONSIP.

La suesposta problematica determina, infatti, evidenti ricadute sulla gestione dei bilanci degli Enti e, in ultima analisi, sulla tenuta degli equilibri economico-finanziari dei medesimi, posto che la possibilità o meno di acquistare al di fuori del regime CONSIP determina non trascurabili effetti sulla gestione delle spese.

Per tali ragioni la richiesta è ammissibile sotto il profilo oggettivo limitatamente agli aspetti rientranti nella materia della contabilità pubblica, prescindendo naturalmente da valutazioni su eventuali posizioni giuridiche soggettive dei fornitori potenzialmente interessati alle deroghe al regime degli acquisti in convenzione CONSIP (in senso conforme, si sono espresse anche altre Sezioni regionali di controllo - cfr., ex plurimis: Lombardia Del. N.92/2013/PAR; Emilia Romagna Del. n. 286/2013/PAR; Toscana Del. N.151/2013/PAR; Liguria Del. N.64/2014/PAR).

In ordine alla sussistenza degli altri requisiti di ammissibilità oggettiva la Sezione rileva che la richiesta di parere in esame presenta il carattere della generalità e non astrattezza nei limiti in cui la stessa potrà pronunciarsi mediante l'indicazione di principi di carattere generale ai quali potranno conformarsi anche altri Enti, qualora insorgesse la medesima questione interpretativa; riguarda scelte amministrative future e non ancora operate dall'Ente.

È altresì sussistente anche il requisito della *“non pendenza di richiesta di analogo parere ad altra autorità od organismo pubblico”*, non essendo stata proposta la medesima questione oggetto del presente motivato avviso ad altro organo o Ente pubblico.

La richiesta di motivato avviso, inoltre, non interferisce, allo stato degli atti, con funzioni di controllo o funzioni giurisdizionali svolte da altre magistrature, né con giudizi civili o amministrativi pendenti.

Con riguardo, infine, alla sussistenza del requisito della non interferenza con eventuali funzioni giurisdizionali svolte dalla magistratura contabile, la Sezione ribadisce quanto più volte evidenziato (cfr. ordd. 29/2010; 25/2011; 35/2011) in ordine alla propria competenza in sede consultiva, il cui compito si esaurisce nell'esclusiva funzione di fornire in veste collaborativa un supporto allo svolgimento dell'azione amministrativa, senza, per converso, esprimere valutazioni sugli effetti che fatti gestionali specifici e concreti possano provocare sul versante della responsabilità amministrativo-contabile.

Nei limiti sopra ricordati il quesito può essere dichiarato ammissibile e può essere esaminato.

Nel Merito

I. La problematica oggetto del quesito riguarda la possibilità, per un Comune, di poter acquistare carburante per autotrazione al di fuori della convenzione CONSIP.

Per ben comprendere la problematica in esame, appare opportuno procedere ad un preliminare esame della disciplina e delle caratteristiche che contraddistinguono gli acquisti tramite centrali di committenza (convenzioni di cui agli articoli n.26 della legge 23 dicembre 1999, n.488, e successive modificazioni, e n.58 della legge 23 dicembre 2000, n. 388), anche con riferimento alla centrale di committenza istituita in Friuli-Venezia Giulia con legge regionale 12 dicembre 2014, n.26, per poi approfondire più compiutamente le ipotesi di derogabilità, alla luce della giurisprudenza delle altre Sezioni regionali di controllo nonché dei più recenti interventi legislativi intervenuti sull'argomento.

II. La questione prospettata dal Comune di Santa Maria la Longa richiede innanzitutto di procedere ad un breve excursus sulla normativa concernente i mercati elettronici per il rifornimento di beni, servizi, forniture da parte delle pubbliche amministrazioni.

L'istituto delle centrali di committenza trova il suo principale fondamento nell'art.26 della legge 23 dicembre 1999, n.488 (finanziaria per il 2000), e successive modificazioni e integrazioni, a mente del quale, nel testo attualmente vigente, vengono stipulate, nel rispetto della normativa in materia di scelta del contraente, anche avvalendosi di società di consulenza specializzate, selezionate anche in deroga alla normativa di contabilità pubblica, con procedure competitive tra primarie società nazionali ed estere *"convenzioni con le quali l'impresa prescelta si impegna ad accettare, sino a concorrenza della quantità massima complessiva stabilita dalla convenzione ed ai prezzi e condizioni ivi previsti, ordinativi di fornitura di beni e servizi deliberati dalle amministrazioni dello Stato anche con il ricorso alla locazione finanziaria"*.

Le amministrazioni pubbliche possono ricorrere alle convenzioni di cui sopra, ovvero ne utilizzano i parametri di prezzo-qualità, come limiti massimi, per l'acquisto di beni e servizi comparabili oggetto delle stesse, anche utilizzando procedure telematiche per l'acquisizione di beni e servizi ai sensi del decreto del Presidente della Repubblica 4 aprile 2002, n.101.

Da notare che il predetto art.26, al comma 3, si premura di qualificare la stipulazione di un contratto in violazione delle suddette previsioni come causa di responsabilità amministrativa, prevedendo che *"ai fini della determinazione del danno erariale si tiene anche conto della differenza tra il prezzo previsto nelle convenzioni e quello indicato nel contratto"*.

È inoltre previsto che il Ministero dell'Economia e delle Finanze (in quanto subentrato al Ministro del tesoro, del bilancio e della programmazione economica) presenti annualmente alle Camere una relazione che illustra le modalità di attuazione e i risultati conseguiti tramite lo strumento delle centrali di committenza.

Posto quindi che le centrali di committenza sono stazioni appaltanti che gestiscono gli approvvigionamenti di beni e servizi per la pubblica amministrazione avvalendosi di apposite convenzioni, va rilevato come l'art.58 della legge 23 dicembre 2000, n.388, ha provveduto ad individuare la Consip come la centrale acquisti nazionale, prevedendo *"le convenzioni di cui al citato articolo 26 sono stipulate dalla Concessionaria servizi informatici pubblici (CONSIP) Spa, per conto del Ministero del tesoro, del bilancio e della programmazione economica, ovvero di altre pubbliche amministrazioni di cui al presente comma, e devono indicare, anche al fine di tutelare il principio della libera concorrenza e dell'apertura dei mercati, i limiti massimi dei beni e dei servizi espressi in termini di quantità. Le predette convenzioni indicano altresì il loro periodo di efficacia"*.

Per effetto di tale novella, pertanto, la Consip, inizialmente costituita nel 1997 come "Concessionaria Servizi Informativi Pubblici" per gestire i servizi informatici dell'allora Ministero del Tesoro, del Bilancio e della Programmazione Economica, diviene la principale protagonista del programma di razionalizzazione della spesa pubblica per beni e servizi, avvalendosi anche di tecnologie innovative per gli approvvigionamenti (nel 2001 è stata bandita la prima asta online del

settore pubblico).

Con il Decreto del presidente della Repubblica 4 aprile 2002, n. 101, contenente il "Regolamento recante criteri e modalità per l'espletamento da parte delle amministrazioni pubbliche di procedure telematiche di acquisto per l'approvvigionamento di beni e servizi", è stato poi ulteriormente disciplinato lo svolgimento delle procedure telematiche di acquisto, prevedendo, tra l'altro, l'importante innovazione rappresentata dal MePA - Mercato Elettronico della PA.

A seguito dell'abrogazione del citato DPR 101/2002, l'attuale disciplina del MePA è contenuta nel Decreto del presidente della Repubblica 5 ottobre 2010, n.207, recante il "Regolamento di esecuzione ed attuazione del D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163" (c.d. regolamento di esecuzione ed attuazione del Codice dei contratti), che all'articolo n.328 ne definisce le modalità di funzionamento.

L'articolo in parola stabilisce che, fatti salvi i casi di ricorso obbligatorio al mercato elettronico previsti dalle norme in vigore, ai sensi dell'articolo 85, comma 13, del codice, la stazione appaltante può stabilire di procedere all'acquisto di beni e servizi attraverso il mercato elettronico realizzato dalla medesima stazione appaltante ovvero attraverso il mercato elettronico della pubblica amministrazione realizzato dal Ministero dell'economia e delle finanze sulle proprie infrastrutture tecnologiche avvalendosi di Consip S.p.A. ovvero attraverso il mercato elettronico realizzato dalle centrali di committenza di riferimento di cui all'articolo 33 del codice.

Secondo la lettura fornita dalla Sezione regionale di controllo per la Lombardia, con il parere 18 marzo 2013, n. 92, *"si tratta di mercati, comunque, selettivi, nel senso che i fornitori, come le pubbliche amministrazioni che se ne avvalgono, sono soggetti ad una procedura di ammissione al mercato digitale alla quale segue la registrazione e l'abilitazione a poter offrire/acquistare prodotti e/o servizi. La costituzione dei mercati elettronici, dunque, passa attraverso bandi aperti, volti ad accertare i requisiti generali e speciali – in particolare i requisiti tecnico-professionali ed economico-finanziari – che i fornitori devono soddisfare per poter ottenere l'abilitazione; siffatto accertamento, attraverso tali bandi, viene effettuato su scala generale, risparmiando alle amministrazioni acquirenti l'onere di dovere replicare simili procedure sostenendo i relativi costi. Peraltro, tali acquisiti, compulsabili tramite ordine diretto o richiesta di offerta (art.328 reg., comma 4, lett. a), devono essere effettuati nel rispetto dei principi nazionali e comunitari in materia di appalti, tra cui il principio di parità di trattamento, di non discriminazione, di trasparenza e di semplificazione delle procedure (comma 2)"*.

Con la legge 27 dicembre 2006, n.296 (legge finanziaria 2007), è stato sancito un più esteso campo di utilizzo delle convenzioni-quadro, prevedendo altresì l'obbligo di ricorrere al mercato elettronico della pubblica amministrazione per gli acquisti di beni e servizi al di sotto della soglia di rilievo comunitario.

All'art.1, co.449-450, della predetta legge n.296/2006, nel testo attualmente vigente, viene infatti stabilito che *"...tutte le amministrazioni statali centrali e periferiche, ivi compresi gli istituti e le scuole di ogni ordine e grado, le istituzioni educative e le istituzioni universitarie, nonché gli enti nazionali di previdenza e assistenza sociale pubblici e le agenzie fiscali di cui al decreto legislativo 30 luglio 1999, n.300, sono tenute ad approvvigionarsi utilizzando le convenzioni-quadro. Le restanti amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n.165, e successive modificazioni, nonché le autorità indipendenti, possono ricorrere alle convenzioni di cui al presente comma e al comma 456 del presente articolo, ovvero ne utilizzano i parametri di prezzo-qualità come limiti massimi per la stipulazione dei contratti. Gli enti del Servizio sanitario nazionale sono in ogni caso tenuti ad approvvigionarsi utilizzando le convenzioni stipulate dalle centrali regionali di riferimento ovvero, qualora non siano operative convenzioni regionali, le convenzioni-quadro stipulate da Consip S.p.A. Le amministrazioni statali centrali e periferiche, ad esclusione degli istituti e delle scuole di ogni ordine e grado, delle istituzioni educative e delle istituzioni universitarie, nonché gli enti nazionali di previdenza e*

assistenza sociale pubblici e le agenzie fiscali di cui al decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 300, per gli acquisti di beni e servizi di importo pari o superiore a 1.000 euro e al di sotto della soglia di rilievo comunitario, sono tenute a fare ricorso al mercato elettronico della pubblica amministrazione di cui all'articolo 328, comma 1, del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 5 ottobre 2010, n. 207. Fermi restando gli obblighi e le facoltà previsti al comma 449 del presente articolo, le altre amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, nonché le autorità indipendenti, per gli acquisti di beni e servizi di importo pari o superiore a 1.000 euro e inferiore alla soglia di rilievo comunitario sono tenute a fare ricorso al mercato elettronico della pubblica amministrazione ovvero ad altri mercati elettronici istituiti ai sensi del medesimo articolo 328 ovvero al sistema telematico messo a disposizione dalla centrale regionale di riferimento per lo svolgimento delle relative procedure. Per gli istituti e le scuole di ogni ordine e grado, le istituzioni educative ((...)), tenendo conto delle rispettive specificità, sono definite, con decreto del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca, linee guida indirizzate alla razionalizzazione e al coordinamento degli acquisti di beni e servizi omogenei per natura merceologica tra più istituzioni, avvalendosi delle procedure di cui al presente comma. A decorrere dal 2014 i risultati conseguiti dalle singole istituzioni sono presi in considerazione ai fini della distribuzione delle risorse per il funzionamento”.

Con l'art.1, co.7, del D.L. 6 luglio 2012, n.95 (convertito con modificazioni dalla L. 7 agosto 2012, n. 135) si è provveduto ad estendere e generalizzare per tutte le pubbliche amministrazioni l'obbligo di ricorso alle convenzioni CONSIP per alcune tipologie merceologiche di beni, tra cui i carburanti, disponendo altresì che i contratti stipulati in violazione di tali previsioni sono nulli e costituiscono illecito disciplinare e contabile, cui corrisponde quindi un'ipotesi tipica di responsabilità amministrativa.

Ulteriori obblighi di acquisto in convenzione per alcune tipologie merceologiche sopra una determinata soglia sono stati inoltre previsti dall'art.9, co.3, del D.L. 24 aprile 2014, n.66 (convertito con modificazioni dalla L. 23 giugno 2014, n. 89).

Infine, tra la normativa d'interesse recentemente intervenuta, un significativo rilievo va riservato alla legge 28 dicembre 2015, n.208 (legge di stabilità per il 2016), che all'art.1, co.494 e seg., ha dettato una serie di norme in materia di acquisti delle pubbliche amministrazioni tramite centrali di committenza.

Al riguardo, va segnalato che in base all'art.1, co.510, *“le amministrazioni pubbliche obbligate ad approvvigionarsi attraverso le convenzioni di cui all'articolo 26 della legge 23 dicembre 1999, n. 488, stipulate da Consip SpA, ovvero dalle centrali di committenza regionali, possono procedere ad acquisti autonomi esclusivamente a seguito di apposita autorizzazione specificamente motivata resa dall'organo di vertice amministrativo e trasmessa al competente ufficio della Corte dei conti, qualora il bene o il servizio oggetto di convenzione non sia idoneo al soddisfacimento dello specifico fabbisogno dell'amministrazione per mancanza di caratteristiche essenziali”.*

Inoltre, con specifico riferimento all'acquisto di carburanti per autotrazione, va segnalato l'art.1, co.494, della legge 28 dicembre 2015, n.208, in base al quale *“è fatta salva la possibilità di procedere ad affidamenti, nelle indicate categorie merceologiche, anche al di fuori delle predette modalità, a condizione che gli stessi conseguano ad approvvigionamenti da altre centrali di committenza o a procedure di evidenza pubblica, e prevedano corrispettivi inferiori almeno del 10 per cento per le categorie merceologiche telefonia fissa e telefonia mobile e del 3 per cento per le categorie merceologiche carburanti extra-rete, carburanti rete, energia elettrica, gas e combustibili per il riscaldamento rispetto ai migliori corrispettivi indicati nelle convenzioni e accordi quadro messi a disposizione da Consip SpA e dalle centrali di committenza regionali. Tutti i contratti stipulati ai sensi del precedente periodo devono essere trasmessi all'Autorità nazionale anticorruzione. In tali casi i contratti dovranno comunque essere sottoposti a condizione risolutiva con possibilità per il contraente di adeguamento ai migliori corrispettivi nel caso di*

intervenuta disponibilità di convenzioni Consip e delle centrali di committenza regionali che prevedano condizioni di maggior vantaggio economico in percentuale superiore al 10 per cento rispetto ai contratti già stipulati. Al fine di concorrere al raggiungimento degli obiettivi di finanza pubblica attraverso una razionalizzazione delle spese delle pubbliche amministrazioni riguardanti le categorie merceologiche di cui al primo periodo del presente comma, in via sperimentale, dal 1° gennaio 2017 al 31 dicembre 2019 non si applicano le disposizioni di cui al terzo periodo del presente comma”.

II.1 Per quel che specificamente riguarda il Friuli-Venezia Giulia, le previsioni di cui all'articolo 1, comma 455, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Legge finanziaria 2007), hanno trovato recepimento con l'approvazione della legge regionale 12 dicembre 2014, n.26, che al Capo II del Titolo VI (artt.43 e segg.) ha disciplinato la Centrale unica di committenza regionale per l'acquisto di beni e la fornitura di servizi, a favore:

a) dell'Amministrazione regionale e degli enti regionali di cui al decreto del Presidente della Regione 27 agosto 2004, n. 0277/Pres. (Regolamento di organizzazione dell'amministrazione regionale e degli enti regionali), e successive modifiche e integrazioni;

b) degli enti locali della Regione.

La Centrale unica di committenza regionale si qualifica quale soggetto aggregatore, ai sensi dell'articolo 9, comma 1, del decreto legge 24 aprile 2014, n. 66 (Misure urgenti per la competitività e la giustizia sociale), convertito, con modificazioni, dalla legge 23 giugno 2014, n. 89, mirando ad attuare le disposizioni statali sulla razionalizzazione della spesa e sugli obblighi di aggregazione degli acquisti in conformità allo Statuto di autonomia della Regione e alle norme di attuazione.

L'azione della Centrale unica di committenza regionale è volta ad aggregare e standardizzare le domande di interesse generale, monitorare i consumi di beni e servizi, assicurare la trasparenza del mercato degli appalti pubblici di servizi e forniture, stimolare l'ordinato sviluppo delle capacità concorrenziali, adeguare gli standard di qualità agli effettivi fabbisogni e semplificare i processi di acquisto, perseguendo altresì il miglioramento dell'efficienza delle attività delle pubbliche amministrazioni e il potenziamento delle loro capacità operative, nonché l'economicità di gestione.

L'articolo 53, comma 2, della legge dispone che la Centrale unica di committenza regionale diventi operativa a favore degli enti locali quale soggetto aggregatore a decorrere dall'1 gennaio 2016 (l'attività programmatica dei fabbisogni per il 2016 dovrà comunque essere effettuata dagli enti locali medesimi nel corso del 2015).

Per quel che riguarda l'attività della Centrale unica di committenza regionale, l'art.44 della legge regionale 26/2014 prevede che *“...la Centrale unica di committenza regionale, in funzione di soggetto aggregatore della domanda, opera aggiudicando appalti pubblici o stipulando accordi quadro per l'acquisizione di servizi e forniture, destinati ai soggetti di cui all'articolo 43. La Centrale unica di committenza regionale svolge anche funzioni di consulenza e supporto nelle procedure di aggiudicazione svolte direttamente dai soggetti di cui all'articolo 43. Al fine di ottenere forniture e servizi connotati dal miglior rapporto qualità prezzo, anche per perseguire lo scopo di cui all'articolo 43, comma 5, la Centrale unica di committenza regionale individua il criterio di aggiudicazione adeguato rispetto all'oggetto dell'appalto; la motivata scelta del criterio di aggiudicazione tiene conto del bilanciamento degli aspetti qualitativi, di prezzo o di costo, che influenzano direttamente l'esecuzione dell'appalto...”.*

Per quel che riguarda la stipula di convenzioni quadro, gli operatori economici vengono selezionati nel rispetto delle disposizioni previste dalla normativa comunitaria e nazionale per l'acquisizione di beni e servizi.

In questa maniera, l'amministrazione regionale, gli enti regionali e gli enti locali della regione, in adesione alle convenzioni quadro di cui sopra, stipulano autonomamente, mediante

l'invio di ordinativi di fornitura agli operatori economici, contratti di appalto derivati ai prezzi e alle condizioni previste dalla convenzione.

L'obbligo di aderire alle convenzioni quadro stipulate dalla Centrale unica di committenza regionale è previsto solo per l'amministrazione regionale e gli enti regionali di cui al decreto del Presidente della Regione 27 agosto 2004, n. 0277/Pres. (in tal senso, art.45 della legge regionale 26/2014).

Per quel che riguarda gli enti locali della Regione, secondo l'art.45 della legge regionale 26/2014 vi possono essere due diverse opzioni:

- se hanno rappresentato il fabbisogno di acquisire beni o servizi oggetto di convenzioni quadro, si impegnano ad aderire alle convenzioni stesse, sottoscrivendo i relativi contratti di appalto derivati;
- se non hanno rappresentato il proprio fabbisogno, hanno facoltà di aderire alle convenzioni quadro, nei limiti della vigenza e della disponibilità residua delle stesse.

Relativamente all'aggiudicazione di appalti su delega, ai sensi dell'art.46 della l.r. 26/2014, la Centrale unica di committenza regionale provvede, per beni e servizi non ricompresi in convenzioni quadro di cui sopra, all'aggiudicazione di appalti su delega di uno o più dei soggetti di cui all'articolo 43.

L'aggiudicazione di appalti su delega avviene sulla base della programmazione annuale, che va pubblicata sul sito istituzionale della Regione, entro il 31 dicembre di ogni esercizio finanziario, fatta salva la facoltà di avviare procedimenti per l'acquisizione di beni e servizi non previsti in caso di urgenza risultante da eventi imprevisi o imprevedibili.

A margine di questa ricognizione della legislazione regionale, vale la pena di osservare che tale assetto normativo vigente nella Regione Friuli-Venezia Giulia va inquadrato anche alla luce di un importante *decisum* della Corte costituzionale contenuto nella sentenza n.220/2013, che ha affrontato il tema dell'applicabilità alle Regioni a statuto speciale del comma 3-bis all'art. 33 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163.

Con tale sentenza, infatti, prendendo le mosse dall'art. 4 del d.lgs. 163 del 2006 (collocato fra le prime disposizioni del codice dei contratti pubblici), che al comma 5 stabilisce, che le *"le regioni a statuto speciale e le province autonome di Trento e Bolzano adeguano la propria legislazione secondo le disposizioni contenute negli statuti e nelle relative norme di attuazione"*, infatti, il Giudice delle Leggi ha ricordato che dalle norme del codice nascerebbe un obbligo di adeguamento per le Regioni a statuto speciale e non una immediata cogenza delle norme ivi contenute.

La questione di legittimità costituzionale, peraltro, è stata risolta alla luce della normativa sopravvenuta, rappresentata dall'art. 1 del D.L. n.95 del 2012, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge n. 135 del 2012, che ha attenuato la portata originaria del comma 3-bis dell'art. 33 del d.lgs. n. 163 del 2006, prevedendo per i Comuni interessati la possibilità di *"effettuare i propri acquisti attraverso gli strumenti elettronici di acquisto gestiti da altre centrali di committenza di riferimento, ivi comprese le convenzioni di cui all'articolo 26 della legge 23 dicembre 1999, n. 488, e il mercato elettronico della pubblica amministrazione di cui all'articolo 328 del decreto del Presidente della Repubblica 5 ottobre 2010, n. 207"*.

Con l'attuale legislazione sulla centrale di committenza regionale, quindi, anche alla luce della giurisprudenza costituzionale, ai Comuni del Friuli-Venezia Giulia è applicabile quanto previsto dall'articolo 33, comma 3-bis del Codice dei contratti, con la possibilità di ricorrere ai vari strumenti ivi previsti per la centralizzazione delle procedure.

Per completezza di ricostruzione normativa va segnalata altresì la recente novella recata dalla L.R. 29 dicembre 2015, n. 33, che all'art. 6 c. 25 ha modificato la predetta legge regionale

26/2014, aggiungendo nuove previsioni in tema di centrale unica di committenza regionale.

III. Così delineato il quadro normativo di riferimento, inclusi i più recenti interventi in materia di centrale unica di committenza regionale, appare utile procedere ad un esame delle più significative pronunce emesse dalle altre Sezioni regionali in tema di acquisti delle pubbliche amministrazioni in regime di convenzione Consip.

Al riguardo, va debitamente segnalato che vi è stata una evoluzione nella giurisprudenza della Corte in materia di acquisti tramite centrali di committenza che ha portato ad una cauta apertura verso le possibilità di deroga, sia pure entro i limiti delineati dal legislatore.

Tra le pronunce più rappresentative di questa evoluzione, merita di essere segnalata la deliberazione della Sezione regionale di controllo per le Marche n.169/2012 che, dopo aver evidenziato, con specifico riguardo alla portata della previsione recata dall'art. 1 comma 450 L.F. 2007, come modificata dal secondo comma dell'art. 7 della legge 94/2012, *"un indubbio problema di coordinamento delle nuove disposizioni con quelle di cui al previgente Codice dei contratti pubblici ed al relativo regolamento di esecuzione ed attuazione"*, ha ritenuto che gli Enti locali, ai fini dell'affidamento di appalti pubblici di importo inferiore alla soglia di rilievo comunitario, debbano obbligatoriamente ricorrere al mercato elettronico (non necessariamente il Mercato elettronico della P.A., essendo espressamente prevista la facoltà di scelta tra le diverse tipologie di mercato elettronico richiamate dall'art. 328 del d.p.r. 207/2010 e, segnatamente, il mercato elettronico realizzato dalla medesima stazione appaltante e quello realizzato dalle centrali di committenza di riferimento di cui all'art. 33 del Codice dei contratti).

Ciò in quanto, vi sarebbe un evidente *"favor del legislatore per modalità di acquisto effettuata mediante sistemi c.d. di e-procurement siccome suscettivi di assicurare alla amministrazione la possibilità di entrare in contatto con una più ampia platea di fornitori ma, soprattutto, di garantire la tracciabilità dell'intera procedura di acquisto ed una maggiore trasparenza della stessa attesa l'automaticità del meccanismo di aggiudicazione con conseguente riduzione dei margini di discrezionalità dell'affidamento"*.

Invero, con il D.L. 95/2012, il Legislatore avrebbe ritagliato una disciplina specifica per gli acquisti sotto soglia dal carattere particolarmente stringente per cui gli Enti locali, ai fini dell'affidamento di appalti pubblici di importo inferiore alla soglia di rilievo comunitario, devono obbligatoriamente ricorrere al mercato elettronico.

In questo contesto, secondo la Sezione regionale di controllo per le Marche, l'unica ipotesi in cui possano ritenersi consentite procedure autonome, previa attenta valutazione da esplicitare nella motivazione della determinazione a contrattare, sia quella in cui il bene e/o servizio non possa essere acquisito secondo le modalità descritte ovvero, pur disponibile, si appalesi - per mancanza di qualità essenziali - inidoneo rispetto alle necessità della amministrazione procedente.

Particolarmente significativa è anche la deliberazione della Sezione di controllo per la regione Lombardia n.92/2013/PAR secondo la quale, richiamato l'art. 328 del Regolamento di esecuzione ed attuazione del Codice dei contratti, gli acquisti in economia devono esaurirsi ed effettuarsi obbligatoriamente all'interno dei mercati elettronici, in quanto *"la possibilità residua di ricorrere alla procedura ex art. 125 Cod. contr. Pubbl. al di fuori di tali mercati residua solo nell'ipotesi di non reperibilità dei beni o servizi necessitati; pertanto nella fase amministrativa di determinazione a contrarre, l'ente, da un lato, dovrà evidenziare le caratteristiche tecniche necessarie del bene e della prestazione, di avere effettuato il previo accertamento della insussistenza degli stessi sui mercati elettronici disponibili, e, ove necessario, la motivazione sulla non equipollenza/sostituibilità con altri beni/servizi presenti sui mercati elettronici"*.

Sul tema, si è pronunciata anche la Sezione regionale di controllo per la Toscana con la deliberazione n.151/2013/PAR in cui si è precisato che un comune non può considerarsi rientrante

nel novero delle "Amministrazioni dello Stato" ritenute esenti dall'applicazione del primo periodo della norma di cui all'art. 1, comma 1, del d.l. 95/2012 nelle ipotesi in cui "il contratto sia stato stipulato ad un prezzo più basso di quello derivante dal rispetto dei parametri di qualità e di prezzo degli strumenti di acquisto messi a disposizione da Consip S.p.A." (in tal senso depone il significato letterale della norma che nello stabilire che "la disposizione del primo periodo del presente comma non si applica alle Amministrazioni dello Stato" destina la possibilità di deroga alle sole amministrazioni dello Stato, secondo l'accezione di cui all'art. 114 della Costituzione).

Inoltre, per quanto riguarda il ricorso al sistema MePA, la stessa deliberazione ha ribadito quanto previsto nella tabella stilata da Consip-MEF "Tabella Obbligo-Facoltà dal 1° Gennaio 2013 - Strumenti del Programma di razionalizzazione degli acquisti" dove è indicato *"l'obbligo, sottosoglia comunitaria, di "ricorso al MePA o altri mercati elettronici (proprio o della CAT di riferimento) o sistema telematico della CAT di riferimento ovvero ricorso alle convenzioni Consip; in caso di assenza, facoltà di utilizzo degli AQ Consip e dello SDAPA (con obbligo di rispetto del benchmark Consip)", nonché, in riferimento alle tipologie di cui al comma 7 più volte citato, prescrive la possibilità di "acquisti autonomi a corrispettivi inferiori a quelli delle convenzioni Consip e della CAT di riferimento"*.

Dello stesso tenore sono state anche le deliberazioni della Sezione regionale di controllo per l'Emilia Romagna n.286/2013/PAR e della Sezione regionale di controllo per la Liguria n.64/2014/PAR.

Con riferimento alle possibilità di effettuare acquisti al di fuori del regime Consip e del Mercato Elettronico della PA, quindi, le altre Sezioni hanno fin qui ribadito l'inderogabilità dell'obbligo, salvo i casi di deroga espressamente contemplati dalle normative intervenute negli ultimi tempi.

IV. Così inquadrata la normativa, nazionale e regionale, di riferimento e la giurisprudenza delle altre Sezioni regionali di controllo, appare opportuno affrontare il quesito posto dal comune di Santa Maria la Longa anche alla luce dei più recenti interventi operati dall'art.1, co.494 e seguenti della legge 28 dicembre 2015, n.208 (legge di stabilità per il 2016).

Va infatti debitamente evidenziato che, oltre alla legge regionale del Friuli-Venezia Giulia (che, come sopra riferito, ha normato la fattispecie degli acquisti tramite centrali di committenza regionale prevedendo, ai fini del loro utilizzo, un articolato regime a seconda che si tratti di enti regionali in senso proprio - Amministrazione regionale ed enti regionali di cui al decreto del Presidente della Regione 27 agosto 2004, n. 0277/Pres. - oppure di enti locali della regione), anche la recente disciplina normativa contenuta nella legge di stabilità per il 2016 ha salvaguardato per gli enti locali la possibilità di ricorrere alle centrali di committenza regionale in alternativa al regime Consip.

Con riguardo a tali novità, va segnalato che la legge 208/2015 ha provveduto a meglio disciplinare, recependo anche in parte alcune conclusioni cui era pervenuta la giurisprudenza citata, i casi di acquisti in deroga alle convenzioni stipulate dalla Consip o dalle altre centrali di committenza regionale, sia nel caso di mancanza di caratteristiche essenziali del bene o servizio richiesto dalla pubblica amministrazione (art.1, co.510), che, più specificamente, nel caso di acquisto di carburanti ed altre specifiche tipologie merceologiche (art.1, co.494).

Alla luce del citato comma 510, le amministrazioni pubbliche tenute ad approvvigionarsi attraverso le convenzioni di cui all'articolo 26 della legge 23 dicembre 1999, n. 488, stipulate da Consip SpA, ovvero dalle centrali di committenza regionali, possono procedere ad acquisti autonomi esclusivamente nei casi in cui non sia possibile reperire tramite le predette convenzioni, beni o servizi provvisti delle caratteristiche essenziali in grado di rispondere alle specifiche esigenze dell'ente committente.

A ben vedere, però, la citata previsione del comma 510, riguardando l'acquisto di beni e servizi privi di requisiti essenziali, non può ritenersi applicabile all'acquisto di quei prodotti, come il carburante, che sono per loro stessa natura intrinsecamente fungibili.

Con riferimento al quesito prospettato, vertente su una fattispecie avente ad oggetto il reperimento sul mercato di carburanti per autotrazione, soccorre invece la specifica previsione contenuta nell'art.1, co.494, secondo cui è possibile effettuare affidamenti al di fuori del regime Consip e delle altre Centrali di committenza regionale per talune categorie merceologiche, tra cui i carburanti, purché ricorrano una serie di condizioni (procedere all'acquisto tramite procedure ad evidenza pubblica; ottenere sconti almeno pari al 3% sul prezzo dei carburanti rispetto a quello fissato da Consip o da altre centrali di committenza regionale; trasmettere all'Autorità nazionale anticorruzione i contratti stipulati in deroga; sottoporre i contratti a condizione risolutiva con possibilità per il contraente di adeguamento ai migliori corrispettivi nel caso di intervenuta disponibilità di convenzioni Consip e delle centrali di committenza regionali che prevedano condizioni di maggior vantaggio economico in percentuale superiore al 10 per cento rispetto ai contratti già stipulati).

Alla luce di quanto su esposto, in considerazione del quadro complessivo risultante anche dalle novità recentemente introdotte dalla legge 208/2015 (legge di stabilità per il 2016), va evidenziata per gli enti locali del Friuli-Venezia Giulia la potestà di ricorrere alternativamente o alle convenzioni stipulate dalla centrale di committenza regionale (secondo le previsioni di cui alla legge regionale 12 dicembre 2014, n.26), o a quelle stipulate dalla Consip, soccorrendo altresì, con specifico riferimento agli acquisti di carburante, nonché delle altre categorie merceologiche espressamente previste, la possibilità di attivare fonti alternative di approvvigionamento tramite procedure ad evidenza pubblica nei casi e secondo le modalità prevista dall'art.1, co.494, della legge 28 dicembre 2015, n.208.

P.Q.M.

La Sezione regionale di controllo della Corte dei conti per il Friuli-Venezia Giulia esprime il proprio motivato avviso sul quesito riportato in epigrafe nei termini di cui in motivazione

ORDINA

alla Segreteria di procedere all'immediata trasmissione di copia conforme alla presente deliberazione al Comune di Santa Maria la Longa;

di pubblicare la presente deliberazione sul sito web della Sezione e di curare gli adempimenti necessari per la pubblicazione sul sito web istituzionale della Corte dei conti.

Così deciso in Trieste nella Camera di consiglio del 13 gennaio 2016.

Il Relatore

f.to Marco Randolfi

Il Presidente

f.to Carlo Chiappinelli

Depositato in Segreteria in data 25 marzo 2016.

Per Il preposto al Servizio di supporto

f.to dott. Vitangelo Pesce