

SENATO DELLA REPUBBLICA

XVIII LEGISLATURA

Doc. LXX
n. 2

CORTE DEI CONTI

UFFICIO DI CONTROLLO DI CUI ALL'ARTICOLO 162, COMMA 5, DEL
CODICE DI CUI AL DECRETO LEGISLATIVO 18 APRILE 2016, N. 50

RELAZIONE SULL'ATTIVITA' DI CONTROLLO SUI CONTRATTI SECRETATI

(Periodo dal 1° giugno 2018 al 31 maggio 2019)

(Articolo 162, comma 5, del codice di cui al decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50)

—————
Comunicata alla Presidenza l'11 luglio 2019
—————



CORTE DEI CONTI

UFFICIO DI CONTROLLO DI CUI ALL'ART.162, COMMA 5,
DEL D.LGS. 18 APRILE 2016, N. 50

RELAZIONE AL PARLAMENTO SULL'ATTIVITÀ DI
CONTROLLO ESERCITATA DALLA CORTE DEI CONTI
AI SENSI DELL'ART. 162, COMMA 5,
DEL D.LGS. 18 APRILE 2016, N. 50.

2019

UFFICIO DI CONTROLLO DI CUI ALL'ART.162, COMMA 5, DEL D.LGS. 18
APRILE 2016, N. 50

RELAZIONE AL PARLAMENTO SULL'ATTIVITÀ DI CONTROLLO ESERCITATA DALLA
CORTE DEI CONTI

AI SENSI DELL'ART. 162, COMMA 5, DEL D.LGS. 18 APRILE 2016, N. 50.

Relatori

Cons. Giuseppa MANEGGIO

Cons. Oriana CALABRESI

Cons. Nicola BENEDEZIONE

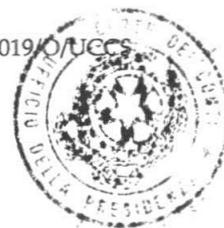
Hanno collaborato

per le attività istruttorie e l'elaborazione dei dati: dott.ssa Chiara Grassi, dott.ssa Rosa Caracciolo, dott.ssa Roberta Di Giambattista, sig.ra Daniela D'Angiò, C.C. Paolo Pozzobon.

DELIBERAZIONE



Deliberazione n. 1/2019/O/UCCS



Corte dei conti

Ufficio di controllo

di cui all'art. 162, comma 5, del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50

in composizione collegiale

con l'intervento di:

Raffaele DAINELLI	Presidente di coordinamento
Giuseppa MANEGGIO	Consigliere (Relatore)
Oriana CALABRESI	Consigliere (Relatore)
Nicola BENEDEZIONE	Consigliere (Relatore)
Maristella FILOMENA	Referendario

VISTO il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con R.D. 12 luglio 1934, n. 1214;

VISTA la legge 21 marzo 1953, n. 161, contenente modificazioni al predetto testo unico;

VISTO l'art. 3 della legge 14 gennaio 1994, n. 20, e successive modificazioni e integrazioni;

VISTO l'art. 27 della legge 24 novembre 2000, n. 340;

VISTO il "Regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti" adottato dalle Sezioni Riunite con deliberazione n. 14/2000 del 16 giugno 2000, modificato, da ultimo, con provvedimento del Consiglio di Presidenza in data 24 giugno 2011 (G.U. n. 153 del 4/07/2011);

VISTO l'art. 162, comma 5, del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50;

VISTA la deliberazione delle Sezioni riunite n.1/DEL dell'8 giugno 2016, di costituzione dell'Ufficio di controllo di cui all'art. 162, co. 5, del D.lgs. 18 aprile 2016, n. 50;

VISTO, in particolare, l'ultimo periodo del citato comma 5, il quale prevede che dell'attività dell'Ufficio sia dato conto entro il 30 giugno di ciascun anno in una Relazione al Parlamento;

VISTA l'ordinanza del Presidente della Corte dei conti n. 13/2019 di nomina del Collegio del predetto Ufficio;

VISTA l'ordinanza del Presidente di coordinamento n. 211/RO/2019 di convocazione dell'Ufficio speciale di controllo in composizione collegiale per il giorno 27 giugno 2019;

UDITI i relatori Cons. Giuseppa MANEGGIO, Cons. Oriana CALABRESI e Cons. Nicola BENEDEZIONE;

DELIBERA

È approvata la Relazione annuale 2019 sull'attività svolta dall'Ufficio di controllo sui contratti secretati per il periodo 1 giugno 2018 - 31 maggio 2019.

La presente deliberazione e l'unita Relazione sono inviate ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica, ai sensi e per gli effetti dell'art. 162, co. 5, del d.lgs. n. 50/2016, a cura della Segreteria dell'Ufficio di controllo.

Così deliberato nella Camera di consiglio del giorno 27 giugno 2019.

RELATORI

(Cons. Giuseppa MANEGGIO)

(Cons. Oriana CALABRESI)

(Cons. Nicola BENEDEZIONE)

Giuseppa Maneggio
Oriana Calabresi
Nicola Benedizione

PRESIDENTE

(Raffaele DAINELLI)

Raffaele Dainelli

Depositata in segreteria il 27 giugno 2019

Il funzionario preposto Dott.ssa Chiara Grassi

Chiara Grassi



RELAZIONE

1. Introduzione e contesto di riferimento

La presente Relazione è resa al Parlamento ai sensi dell'art. 162, comma 5, del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50¹ e costituisce il terzo referto sull'attività di controllo sui contratti secretati o che esigono speciali misure di sicurezza, svolta dall'Ufficio di controllo della Corte dei conti, costituito a giugno 2016 secondo le previsioni della citata disposizione normativa.

La Relazione, in continuità con le precedenti², prende in considerazione l'attività svolta dall'Ufficio nel periodo 1° giugno 2018 - 31 maggio 2019 e riferisce sull'attività di controllo preventivo di legittimità dei contratti e dei decreti di secretazione³, nonché sui primi risultati dell'attività di controllo sulla regolarità, correttezza ed efficacia della gestione dei contratti secretati.

Del quadro ordinamentale di riferimento, l'Ufficio ha già dato conto in maniera analitica nelle predette Relazioni al Parlamento alle quali si rinvia per una disamina del contesto e delle norme di rilievo.

2. Controllo sui decreti di secretazione

In questa sede si possono fornire i primi riscontri in merito all'esercizio delle competenze attribuite alla Corte dei conti a seguito dell'introduzione nell'ordinamento di nuove disposizioni per la tutela amministrativa del segreto di Stato e delle informazioni classificate e a diffusione esclusiva.

¹ D. Lgs. 18 aprile 2016, n. 50, "Codice dei contratti pubblici".

² Le relazioni al Parlamento per gli esercizi 2017 e 2018, sono state approvate con deliberazioni di questo Ufficio in composizione collegiale del 16 giugno 2017 n. 1/2017/O/UCCS e n. 1/2018/O/UCCS.

³ Funzione introdotta dall'art. 1, comma 50, DPCM 2 ottobre 2017, n. 3, "Disposizioni integrative e correttive al decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 6 novembre 2015, n. 5", che ha novellato l'art. 42, comma 3-bis, del DPCM 6 novembre 2015, n. 5, "Disposizioni per la tutela amministrativa del segreto di Stato e delle informazioni classificate e a diffusione esclusiva".

L'art. 42, comma 3-bis, del DPCM n. 5 del 2015, (in vigore dal 18 novembre 2017 nel testo novellato) ha attribuito, all'Ufficio, il controllo preventivo sui provvedimenti di secretazione per le classifiche RISERVATISSIMO o superiore.

Il predetto controllo è finalizzato alla verifica della sussistenza delle condizioni legittimanti la secretazione, lasciando impregiudicati gli ulteriori profili, in particolare, quelli che attengono alla corretta procedura di scelta dell'operatore aggiudicatario. Tali profili costituiscono oggetto di successiva indagine in sede di controllo preventivo di legittimità del contratto di attuazione.

Anche per il periodo in esame, l'Ufficio ha proseguito nell'attività di contatto e coinvolgimento delle Amministrazioni, nell'ambito della quale sono state chiarite le finalità della norma, nonché le procedure da osservare per la trasmissione dei decreti di secretazione.

Nella tabella che segue sono riportati, per ciascuna Amministrazione, i dati concernenti i decreti ricevuti, tutti ammessi al visto e registrazione⁴.

Tabella 1 - Controllo sui decreti di secretazione: atti pervenuti suddivisi per amministrazione

AMMINISTRAZIONE	N. ATTI PERVENUTI
Ministero per i beni e le attività culturali	1
Ministero della difesa	26
Ministero degli esteri	4
Ministero dell'Interno	2
Totale complessivo	33

Fonte: dati Corte dei conti - Ufficio speciale di controllo di cui all'art. 162, co.5 del d.lgs. 50/2016

Nel corso del periodo di osservazione si è rilevato che, rispetto al totale dei decreti di secretazione ricevuti, sono stati presentati pochi contratti di attuazione. In particolare, nell'ambito di un approfondimento effettuato in corso d'anno, l'Ufficio ha riscontrato che, per quanto concerne il Ministero della Difesa, a fronte dei 26 atti di secretazione pervenuti (con classifica superiore a

⁴ Al 31/05/2018 erano pervenuti 5 provvedimenti di secretazione, tutti ammessi al visto ed alla conseguente registrazione.

RISERVATO), sono stati presentati soltanto quattro atti contrattuali corrispondenti ai relativi programmi.

Tale dato, se osservato in un arco temporale significativo, può fornire informazioni in futuro circa i tempi di esperimento delle procedure di affidamento e, di conseguenza, circa la capacità delle Amministrazioni di fornire in maniera tempestiva le prestazioni necessarie per le quali era stato richiesto il decreto di secretazione.

3. Controllo preventivo sulla legittimità e sulla regolarità dei contratti

Nel terzo anno di applicazione della normativa di cui all'art. 162, comma 5, del d.lgs. n. 50/2016, sono state consolidate le prassi relative alle procedure di trasmissione degli atti secretati.

Numerosi sono stati gli interventi dell'Ufficio volti a richiamare le Amministrazioni sulla necessità che gli atti negoziali inviati siano completi della documentazione idonea a giustificare il ricorso alla secretazione, nonché ad attestare i requisiti di ordine generale dei soggetti aggiudicatari.

In presenza di documentazione assolutamente carente, l'Ufficio ha richiamato il principio secondo il quale i termini di cui all'art. 27 della legge n. 340 del 2000⁵ decorrono dal momento in cui i provvedimenti sono completi della documentazione necessaria.

Con riguardo al Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, si è reso necessario un incontro con i Provveditori alle opere pubbliche per affrontare alcune problematiche riscontrate nell'ambito dei controlli svolti e, attualmente, non del tutto superate, relative sia alle modalità di trasmissione degli atti, sia alla completezza documentale ed al rispetto di alcune regole procedurali.

⁵ L'art. 27, comma 1, l. 24 novembre 2000, n. 340, "Disposizioni per la delegificazione di norme e per la semplificazione di procedimenti amministrativi - Legge di semplificazione 1999", prevede che: "Gli atti trasmessi alla Corte dei conti per il controllo preventivo di legittimità divengono in ogni caso esecutivi trascorsi sessanta giorni dalla loro ricezione, senza che sia intervenuta una pronuncia della Sezione del controllo, salvo che la Corte, nel predetto termine, abbia sollevato questione di legittimità costituzionale, per violazione dell'articolo 81 della Costituzione, delle norme aventi forza di legge che costituiscono il presupposto dell'atto, ovvero abbia sollevato, in relazione all'atto, conflitto di attribuzione. Il predetto termine è sospeso per il periodo intercorrente tra le eventuali richieste istruttorie e le risposte delle Amministrazioni o del Governo, che non può complessivamente essere superiore a trenta giorni".

La tabella che segue mostra i dati di sintesi dell'attività svolta dall'Ufficio nell'esercizio del controllo preventivo di legittimità.

Tabella 2 – Controllo preventivo sulla legittimità e sulla regolarità: atti pervenuti suddivisi per amministrazione

AMMINISTRAZIONE	N. atti pervenuti	Rilievi	Registrazioni	di cui atti registrati con nota avviso
ASI	3		3	
Ministero per i beni e le attività culturali	1			
Ministero della difesa	67	16	53	13
Ministero degli esteri	9	1	8	7
Ministero della giustizia	7	1	6	5
Ministero della giustizia - DAP	50	0	46	46
Ministero delle infrastrutture e dei trasporti	18	6	10	9
Ministero dell'Interno	6	1	5	4
Sogei	2	1	1	1
Totale complessivo	163	26	132	85

Fonte: dati Corte dei conti - Ufficio speciale di controllo di cui all'art. 162, co.5 del d.lgs. 50/2016

Sotto il mero profilo quantitativo, nel periodo di riferimento, sono pervenuti al controllo preventivo di legittimità 163 atti e 132 sono stati ammessi al visto (per 85 dei quali sono state formulate indicazioni con nota avviso⁶).

Va precisato, tuttavia, che il dato complessivo include 50 provvedimenti di proroga tecnica⁷ di contratti rientranti nell'ambito di accordi quadro relativi ad un servizio del Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria (DAP), articolato in 55 lotti, su tutto il territorio nazionale.

Nella tabella 3, che segue, si fornisce il confronto numerico tra gli atti pervenuti nel periodo di riferimento ed il precedente (1/06/2017- 31/05/2018). In termini assoluti, il dato relativo ai contratti

⁶ Le note avviso (ovvero i rilievi avviso) che accompagnano, in alcuni casi, la registrazione dei provvedimenti sono modalità, derivate da una lunga prassi nell'esercizio del controllo preventivo di legittimità, mediante le quali gli Uffici di controllo svolgono un'azione conformativa dell'azione della P.A., richiamando di volta in volta l'Amministrazione a condotte ispirate più in generale ai principi di buon andamento nell'esercizio dell'attività amministrativa futura.

⁷ Per i contratti relativi ai 55 lotti del DAP, l'Amministrazione della Giustizia ha dovuto far ricorso alla proroga dei contratti in corso al fine di assicurare il servizio essenziale alla popolazione carceraria, nelle more della definizione di un contenzioso, iniziato con l'impugnazione dei bandi pubblicati dai provveditorati regionali, innanzi a 12 Tar, da parte delle ditte aggiudicatrici del precedente appalto. L'Amministrazione ha proposto ricorso in appello nel febbraio 2018, trovandosi contestualmente nelle condizioni di dover assicurare il servizio di mantenimento dei detenuti in tutte le sedi penitenziarie oltre la scadenza della proroga all'epoca in corso. La pronuncia del Consiglio di Stato, prevista per il 18/4/2019, è stata posticipata.

pervenuti nel periodo *de quo* mostra un *trend* in lieve calo rispetto a quello precedente (163 rispetto a 181); vi è da aggiungere che, senza tenere conto degli atti trasmessi dal DAP⁸, il numero di atti pervenuti al controllo risulta invece in aumento (113 rispetto a 80).

Tabella 3 - Controllo preventivo sulla legittimità e sulla regolarità: controfondo con la precedente rilevazione

AMMINISTRAZIONE	ATTI PERVENUTI		RILIEVI		REGISTRAZIONI		DI CUI ATTI REGISTRATI CON NOTA AVVISO	
	1/06/2018-31/5/2019	1/6/2017-31/05/2018	1/06/2018-31/5/2019	1/6/2017-31/05/2018	1/06/2018-31/5/2019	1/6/2017-31/05/2018	1/06/2018-31/5/2019	1/6/2017-31/05/2018
ASI	3	-	-	-	3	-	-	-
Ministero per i beni e le attività culturali	1	-	-	-	-	-	-	16
Ministero della difesa	67	52	16	24	53	49	13	-
Ministero degli esteri e cooperazione internazionale	9	9	1	5	8	8	7	3
Ministero della giustizia	7	9	1	2	6	9	5	6
Ministero della giustizia - DAP	50	101	0	0	46	101	46	101
Ministero delle infrastrutture e dei trasporti	18	6	6	2	10	6	9	1
Ministero dell'Interno	6	2	1	-	5	2	4	-
Sogei	2	-	1	-	1	-	1	-
Sogin	-	1	-	-	-	-	-	-
PCM	-	1	-	-	-	-	-	1
Totale complessivo	163	181	26	33	132	175	85	127

Fonte: dati Corte dei conti - Ufficio speciale di controllo di cui all'art. 162, co.5 del d.lgs. 50/2016

La successiva tabella 4 dà conto dell'attività istruttoria svolta dall'Ufficio ed in particolare come, a fronte di un carico totale di 172 contratti (giacenza iniziale e nuovi contratti ricevuti), ne siano stati registrati 141. Hanno costituito oggetto di ritiro, per approfondimenti istruttori da parte delle Amministrazioni, n. 26 contratti, anche a seguito di rilievi dell'Ufficio.

Al 31 maggio 2019, la giacenza finale risulta di 5 atti per i quali è in corso l'attività istruttoria.

Il procedimento del controllo si è svolto nei termini previsti dall'art. 3, comma 1, della legge 14 gennaio 1994, n. 20 e ss. mm. ii⁹.

⁸ Nel periodo dal 1 giugno 2017 al 31 maggio 2018, il DAP ha prodotto 101 decreti di proroga (semestrale) di contratti a fronte dei 50 atti relativi al periodo dal 1 giugno 2018 al 31 maggio 2019.

⁹ Legge 14 gennaio 1994, n. 20, "Disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti".

**Tabella 4 - Controllo preventivo sulla legittimità e sulla regolarità:
attività relativa al periodo 01/06/2018 - 31/05/2019**

Giacenze iniziali (A)	9
Contratti pervenuti (B)	163
Carico totale F = (A+B)	172
Contratti registrati (C)	141
Contratti ritirati (D)	26
Giacenza finale H= (F-C-D)	5

Fonte: dati Corte dei conti - Ufficio speciale di controllo di cui all'art. 162, co.5 del d.lgs. 50/2016

In linea con quanto rilevato nella precedente Relazione, l'Amministrazione che ha maggiormente fatto ricorso a secretazione è il Ministero della Difesa.

Nel periodo di riferimento, si conferma la tendenza che interpreta in maniera sempre più diffusa il controllo preventivo di legittimità quale funzione conformativa dell'azione amministrativa della P.A.; ciò è dimostrato dal dato relativo ai numerosi contratti oggetto di rilievo. In diversi casi le Amministrazioni hanno ritenuto di adeguare i contenuti dei contratti alle osservazioni dell'Ufficio.

Passando al merito delle questioni, l'Ufficio si è soffermato, nel periodo di riferimento, sulla verifica delle modalità di scelta del contraente, soprattutto nei casi di ricorso all'affidamento diretto.

Si è affermato, al riguardo, che le ragioni di natura tecnica alla base della scelta di ricorrere a tale modalità procedurale devono essere giustificate in relazione alla specificità delle prestazioni oggetto del contratto.

In particolare, l'Ufficio ha rilevato la necessità di motivare e comprovare i contenuti di eventuali private industriali a fondamento dell'affidamento diretto. L'unicità dell'operatore economico, infatti, non esprime un concetto astratto, dovendo anche l'infungibilità del servizio essere debitamente accertata e motivata nella delibera o determina a contrarre dell'Amministrazione¹⁰ mediante una valutazione rigorosa da parte della stazione appaltante.

¹⁰ Cfr. Linee guida dell'ANAC n. 8/2017.

Si tratta, d'altronde, di principi coerenti con la prevalente giurisprudenza nazionale e con quella europea, secondo cui le deroghe alle norme miranti a garantire l'efficacia dei diritti conferiti dal Trattato nel settore degli appalti pubblici devono essere interpretate restrittivamente¹¹.

L'Ufficio ha avuto modo di ribadire la necessità di evitare il ricorso a modalità contrattuali che creino anomale condizioni di vincolo per l'Amministrazione (il c.d. *lock in*¹²), riducendo la possibilità di quest'ultima di rivolgersi ad una pluralità di operatori o di soluzioni nel corso dell'esecuzione contrattuale. In particolare, ci si riferisce a situazioni in cui la stazione appaltante crei una dipendenza con l'operatore economico selezionato derivante dal possesso, da parte di quest'ultimo, di informazioni o *know how* specifico non disponibile per l'Amministrazione. Ciò in coerenza con la normativa comunitaria¹³, in base alla quale è possibile derogare al principio della gara solo quando vi è un unico fornitore *"se la situazione di esclusività non è stata creata dalla stessa Amministrazione aggiudicatrice in vista della futura gara di appalto"*.

Sempre con riferimento alla scelta del contraente, l'Ufficio ha ritenuto di verificare i profili di raccordo tra le esigenze di sicurezza nazionale ed il ricorso alle procedure negoziate previste dall'art. 162 del d.lgs. n. 50/2016. In particolare, è stato evidenziato come le predette esigenze non possano considerarsi elemento sufficiente ad escludere a priori ogni forma di confronto competitivo tra più operatori.

Lo stesso articolo 162, dispone che, ancorché si tratti di affidamenti che richiedano misure di segretezza, si ricorra comunque ad una selezione comparativa tra gli operatori esistenti nel settore, in numero almeno pari a cinque. Tale regola è legittimamente derogabile solo qualora emerga l'impossibilità oggettiva di dare corso ad un minimo confronto competitivo, in quanto non sussista

¹¹ Cfr. Consiglio di Stato, sez. III, 10 luglio 2015, n. 3488; Corte di Giustizia UE 8 aprile 2008, causa C-337/05 e giurisprudenza ivi citata.

¹² Con il termine inglese *lock in* si definisce il rapporto di dipendenza che si instaura tra un cliente ed un fornitore di beni o servizi, tale che il cliente si trova nella condizione di non poter acquistare analoghi beni o servizi da un fornitore differente senza dover sostenere rilevanti costi e rischi per effettuare questo passaggio.

¹³ Direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sugli appalti pubblici e che abroga la direttiva 2004/18/CE.

una pluralità di operatori in grado di offrire le prestazioni necessitate (circostanza da accertarsi, peraltro, a seguito di adeguata analisi di mercato).

L'attività oggetto del contratto deve implicare la gestione di informazioni tali, sotto il profilo della segretezza o della sicurezza, da non consentire una seppur minima diffusione delle informazioni necessarie ad attivare un confronto.

In continuità con quanto già rilevato lo scorso anno, anche con riguardo alle previsioni dell'articolo 18, comma 2, lettera a) del d.lgs. 208/2011, si è ribadito che il ricorso alla procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando di gara, può avvenire solo quando - in esito all'esperimento di una procedura ristretta, di una procedura negoziata previa pubblicazione di un bando di gara o un dialogo competitivo - non sia stata presentata alcuna offerta o alcuna offerta appropriata o addirittura alcuna candidatura.

L'Ufficio ha ribadito che, nella predetta procedura non possono essere modificate in modo sostanziale le condizioni iniziali del contratto, ciò al fine di tutelare la parità di trattamento degli operatori e di evitare elusioni delle norme. Ove si ritenga invece necessaria la variazione sostanziale di condizioni contrattuali è indispensabile dare avvio ad una nuova gara informale, a seguito della definizione dei valori economici corretti delle prestazioni richieste.

È stata ribadita l'esigenza di esplicitare adeguatamente la motivazione del provvedimento nonché le caratteristiche dell'offerta ai fini di un puntuale riscontro degli importi aggiuntivi rispetto alle condizioni pattuite nel contratto principale. Si è precisata, altresì, l'esigenza, ai sensi dell'articolo 100, comma 3, del DPR n. 236/2012¹⁴, di motivare l'eventuale spostamento della scadenza dei termini contrattuali in conseguenza dell'incremento delle prestazioni.

¹⁴ Decreto del Presidente della Repubblica 15 novembre 2012, n. 236 "Regolamento recante disciplina delle attività del Ministero della difesa in materia di lavori, servizi e forniture, a norma dell'articolo 196 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163".

Più in generale, l'Ufficio ha ritenuto che l'aumento contrattuale nei limiti del quinto incida sull'oggetto del contratto, facendo crescere le prestazioni in esso dedotte ma non ne estende, generalmente, la durata.

Va, pertanto, ponderata la stima delle attività da svolgersi mediante aumento, rispetto alla prevista scadenza del contratto stesso, al fine di non alterare le condizioni iniziali dell'affidamento. In caso contrario, il ricorso ad una proroga dei termini risponde ad esigenze e presupposti diversi da quelli che determinano la scelta di aumentare di un quinto il valore contrattuale.

E' stato anche precisato, in talune fattispecie in materia di lavori pubblici, l'opportunità che, nei relativi provvedimenti di approvazione di atti negoziali, nei limiti del quinto d'obbligo, siano sempre esplicitati i presupposti legittimanti il ricorso alle varianti in corso d'opera, anche sulla base del quadro normativo previgente l'attuale Codice dei contratti pubblici.

Oggetto di rilievo sono stati anche gli atti addizionali costituenti varianti, ai sensi dell'articolo 106, comma 1, lettera c), del d.lgs. n. 50/2016, in merito alla sussistenza del presupposto per il legittimo ricorso allo *ius variandi*.

Il Codice, anche alla luce della citata direttiva comunitaria 24/2017/UE, definisce varianti solamente le modifiche determinate da circostanze impreviste e imprevedibili per l'Amministrazione aggiudicatrice o per l'ente aggiudicatore, facendo riferimento ad eventi che non si potevano prevedere, nonostante una ragionevole e diligente preparazione dell'aggiudicazione, tenendo conto dei mezzi a disposizione, della natura e delle caratteristiche del progetto specifico e delle buone prassi nel settore di riferimento.

Su tali basi si è rilevato come, stante il divieto generale di rinegoziazione dei termini contrattuali, le ipotesi che danno luogo a modifiche oggettive devono essere interpretate in maniera rigorosa, sulla base dell'obiettivo del legislatore delegante di contenere il ricorso alle variazioni progettuali in corso d'opera.



Si è sottolineato, altresì, l'impossibilità di prendere in considerazione, quali circostanze impreviste o imprevedibili, variazioni dei fabbisogni delle Amministrazioni che non dipendono da fatti esterni sopravvenuti, circostanze, queste ultime, riconducibili ad altre ipotesi contemplate dal legislatore¹⁵.

Nel rappresentare, inoltre, che l'incremento di prezzo derivante dall'introduzione di varianti al contratto non deve superare il 50 per cento del valore del contratto iniziale, sono state richiamate le Amministrazioni a fornire dettagliata documentazione comprovante l'aumento dei costi e la relativa congruità delle spese connesse alla variante.

Con riguardo alla tipologia delle spese, è necessario, infine, che siano fornite informazioni circa la natura, contrattuale o straordinaria, degli interventi oggetto di finanziamento con l'incremento del quinto contrattuale.

Il tema delle proroghe tecniche è stato oggetto di esame da parte dell'Ufficio anche nel periodo di riferimento della presente Relazione. L'Ufficio ha, di volta in volta, richiamato le Amministrazioni alla necessità che siano sempre attentamente valutati i presupposti per il ricorso alla proroga tecnica, valendo al riguardo gli orientamenti della Sezione di controllo di legittimità della Corte dei conti¹⁶, che trovano riscontro anche nella giurisprudenza amministrativa e nelle pronunce dell'AVCP¹⁷.

La proroga tecnica è ammissibile soltanto nella misura in cui essa costituisca l'unica soluzione praticabile per garantire la continuità di una funzione o di un servizio pubblico essenziale, quando, per fatti non imputabili all'Amministrazione, vi sia un imprevisto prolungamento dell'*iter* della gara bandita al fine di procedere al nuovo affidamento.

Quanto alla previsione nel contratto principale di lotti opzionali, è stato ribadito come rientrino nell'esclusiva sfera di responsabilità dell'Amministrazione le eventuali conseguenze che dovessero

¹⁵ Rientrano in tali ipotesi la procedura per lavori analoghi (art. 63, co. 4) o la modifica per lavori supplementari (art. 106, co. 1, lett. b)) o ancora modifiche legate ad errori progettuali (art. 106, co. 2, lett. b).

¹⁶ Corte dei conti, Sezione centrale di controllo preventivo sulla legittimità, deliberazione 10 giugno 2015 n. 10.

¹⁷ Consiglio di Stato, Sez. V, 11 maggio 2009, n. 2882 e pronunce AVCP del 29 gennaio 2014 e del 24 luglio 2013.

derivare dal mancato raggiungimento dello scopo negoziale, a seguito dell'esercizio o meno delle opzioni previste in contratto.

E' stato affermato, altresì, che, nell'ipotesi di ricorso ai lotti opzionali, l'Amministrazione deve fornire le motivazioni alla base della necessità dell'esercizio dell'opzione mediante attualizzazione delle valutazioni effettuate al momento della sottoscrizione del contratto, le quali avevano condotto a qualificare come non immediatamente necessarie, in tale sede, le prestazioni oggetto dei lotti opzionali.

Tali prestazioni aventi natura opzionale consentono di rendere flessibile l'assetto contrattuale rispetto alle esigenze dell'Amministrazione, soprattutto in presenza di fabbisogni non facilmente quantificabili *ex ante* ma non possono includere, in una fase successiva, attività che si ritengano essenziali per la realizzazione delle finalità perseguite con il contratto originario, né eccedenti la rimodulazione delle risorse previste dal contratto stesso.

Quanto ai requisiti generali del soggetto aggiudicatario, l'Ufficio ha ribadito che, in assenza del perfezionamento della verifica della regolarità fiscale, l'Amministrazione non può procedere all'effettuazione di pagamenti.

Pertanto, è onere dell'Amministrazione procedere al riscontro della veridicità delle dichiarazioni sostitutive prodotte dall'operatore nel corso della procedura di affidamento, richiedendo le necessarie informazioni agli enti pubblici competenti.

L'Ufficio ha evidenziato, inoltre, come le modalità di pagamento in relazione allo stato di avanzamento dei lavori e alle previsioni di spesa distribuite negli esercizi finanziari debbano essere oggetto di successiva verifica in sede di controllo sulla gestione, così evidenziando lo stretto rapporto che intercorre tra le due tipologie di controllo entrambe intestate all'Ufficio ex art. 162. In tal modo, è possibile tener conto dei rilievi formulati in fase preventiva per accertare il corretto svolgimento delle attività nella fase di controllo di efficacia e regolarità della gestione.

4. Controllo sulla regolarità, correttezza ed efficacia della gestione

L'indagine relativa alla regolarità, correttezza ed efficacia della gestione dei contratti caratterizzati dall'attribuzione di classifiche di riservatezza o di speciali misure di sicurezza, è stata avviata con nota istruttoria n. 83/RO/2018 ed ha riguardato, quale orizzonte temporale di riferimento, il periodo che va dal 19 aprile 2016 (data di entrata in vigore del nuovo Codice dei contratti pubblici) al 31 dicembre 2017.

Nel predetto intervallo temporale hanno trovato esecuzione sia contratti sottoscritti in base al precedente quadro normativo (d.lgs. n. 163/2006) ed ancora non esauriti, sia nuovi atti negoziali. Con riferimento a questi ultimi, il perimetro di analisi è stato limitato ai contratti trasmessi a questo Ufficio entro il 31 dicembre 2017; restano quindi esclusi dalla presente Relazione, con rinvio a quella relativa all'esercizio successivo, i contratti pervenuti nel 2018, seppur sottoscritti dall'Amministrazione nello scorcio finale del 2017 e per i quali è in corso la nuova attività istruttoria.

L'Ufficio ha potuto condurre le istruttorie relative alle singole Amministrazioni utilizzando la documentazione già a disposizione (contratti, decreti approvativi, determinazioni a contrarre, atti di variazione e/o conclusivi, atti di segretazione, eventuali note esplicative poste a corredo degli atti stessi), in ragione dell'esercizio del controllo preventivo di legittimità per gli atti negoziali sottoscritti successivamente all'entrata in vigore del Codice. Ha utilizzato, altresì, le informazioni integrative in merito alla fase esecutiva (andamento degli impegni e dei pagamenti, applicazioni di penali, relazioni sullo stato di avanzamento, verifiche di conformità, nonché ogni altra notizia utile alla valutazione di competenza dell'Ufficio) di tutti i contratti ancora in essere nel periodo di osservazione, a prescindere dalla data di sottoscrizione.

L'Ufficio ha esaminato la documentazione pervenuta in seguito alle richieste formulate; tuttavia, in alcuni casi, è stato necessario inviare solleciti a fronte di mancate risposte o carenze documentali.

La raccolta della documentazione si è conclusa a fine 2018 e sono attualmente in fase di definizione le relative Relazioni.

Come evidenziato nel precedente Referto, alcune Amministrazioni hanno dichiarato di non aver fatto ricorso a procedure secrete nel corso del 2017¹⁸.

L'Ufficio in composizione collegiale nell'adunanza del 17 dicembre 2018, ha proceduto, in contraddittorio con i rappresentanti dell'Amministrazione, all'approvazione della Relazione relativa agli esiti del controllo effettuato sulla regolarità, correttezza ed efficacia della gestione dei contratti del Ministero della Difesa¹⁹, apponendo la classifica di RISERVATO alla stessa, atteso il contenuto sensibile relativo ai dati richiamati. Di detta Relazione si fornisce una sintesi al successivo punto 5.4.

Il Referto è stato strutturato in modo da fornire, per ciascun contratto rientrante nel perimetro sopra evidenziato, i riferimenti amministrativi dell'atto e del provvedimento di segretezza, il valore economico del contratto, sia in fase di sottoscrizione sia a seguito di eventuale adozione di atti modificativi dello stesso, anch'essi richiamati, la tipologia di procedura di affidamento a cui si è fatto ricorso, nonché le eventuali osservazioni critiche.

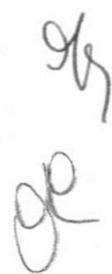
Ai fini delle quantificazioni economico-finanziarie, in ciascuna scheda è stato indicato il complessivo costo del contratto, sommando algebricamente al valore dell'atto iniziale quello delle successive modificazioni ad esclusione dei contratti complementari che, pur afferendo all'opera o alla fornitura, restano giuridicamente e contabilmente distinti dal contratto originario.

Nella predetta Relazione si forniscono, inoltre, indicazioni all'Amministrazione ai fini del superamento delle criticità emerse circa l'attività svolta. In proposito l'Ufficio si riserva di verificare, nell'ambito delle future Relazioni annuali, l'effettivo adempimento di tali indicazioni.

¹⁸ Ministero del Lavoro, Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo, Ministero dell'istruzione dell'università e della ricerca, Ministero dell'interno, Ministero della salute, Ministero delle politiche agricole, alimentari e forestali, Ministero dello sviluppo economico, Ministero dell'ambiente e della tutela territoriale e del mare.

¹⁹ Corte dei conti. Ufficio di controllo di cui all'art.162, comma 5, del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, delibera 17 dicembre 2018 n. 2/2018/O/UCCS.

Analoga struttura sarà adottata, con riferimento alle altre Amministrazioni, per le Relazioni in corso di definizione, di cui si darà conto a seguito della delibera collegiale dell'Ufficio.



5. Sintesi dell'attività contrattuale secretata del Ministero della Difesa

5.1 Il quadro normativo dei contratti inerenti al settore Difesa

Per quanto riguarda i contratti del Ministero della Difesa, la principale fonte normativa di carattere settoriale è costituita dal d.lgs. n. 208/2011²⁰ recante la "Disciplina dei contratti pubblici relativi ai lavori, servizi e forniture nei settori della difesa e sicurezza"; peraltro, specifici riferimenti al settore in esame si rinvencono anche nel vigente Codice dei contratti²¹ nonché nel Codice dell'ordinamento militare²².

Tale complesso quadro normativo definisce un sistema fondato sul rapporto regola-eccezione, dove, all'affermazione dell'applicazione generalizzata delle norme codicistiche²³, si contrappongono una serie di esenzioni, in ragione degli specifici oggetti contrattuali e delle relative finalità.

Una prima categoria riguarda i contratti soggetti alla disciplina del citato d.lgs. n. 208/2011; essi, ai sensi dell'art. 2 del predetto decreto, devono avere ad oggetto materiale militare, materiale sensibile o beni, servizi e lavori ad essi correlati.

Una seconda area investe i contratti ai quali non si applica il d.lgs. n. 208/2011, in virtù di quanto disposto dall'art. 6 del medesimo decreto.

²⁰ D. lgs. n. 208/2011 costituisce attuazione della Direttiva 2009/81/CE, relativa al coordinamento delle procedure per l'aggiudicazione di taluni appalti di lavori, di forniture e di servizi nei settori della difesa e della sicurezza da parte delle Amministrazioni aggiudicatrici/degli enti aggiudicatori. La Direttiva prende le mosse dalle considerazioni in tema di frammentazione nazionale degli appalti del settore difesa e dalla disomogeneità dei quadri normativi statali formulate nel Libro Verde "Gli appalti pubblici della difesa", del 23.09.2005, nonché costituisce evoluzione della Comunicazione interpretativa della Commissione del 7 dicembre 2006 sull'applicazione dell'articolo 296 del trattato CE agli appalti pubblici della difesa e della Comunicazione della Commissione del 5 dicembre 2007 su una strategia per un'industria europea della difesa più forte e competitiva. La Direttiva persegue l'obiettivo di definire le condizioni per la creazione di un mercato europeo dei materiali per la difesa attraverso l'elaborazione di un quadro legislativo adeguato, che tenga conto delle peculiarità e della sensibilità degli interessi sottesi al settore.

²¹ in particolare, all'art. 159 (Difesa e sicurezza) ed agli artt. 160 (Contratti misti concernenti aspetti di difesa e sicurezza) e 161 (Contratti e concorsi di progettazione aggiudicati o organizzati in base a norma internazionali).

²² Cfr. Decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66, "Codice dell'Ordinamento Militare", Titolo II, "Attività negoziale del Ministero della difesa", artt. art. 534 e ss.

²³ D. lgs. n. 50 del 2016, cit., art. 1, comma 6: "Il presente codice si applica ai contratti pubblici aggiudicati nei settori della difesa e della sicurezza, ad eccezione dei contratti: a) che rientrano nell'ambito di applicazione del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 208; b) ai quali il decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 208, non si applica in virtù dell'articolo 6 del medesimo decreto".

Trattasi, in prevalenza, di atti negoziali: a) derivanti da accordi o organizzazione internazionali; b) rientranti nel settore della difesa, relativi alla produzione o al commercio di armi, munizioni e materiale bellico di cui all'elenco adottato dal Consiglio UE con la decisione n. 255/58, che siano destinati a fini specificatamente militari e per i quali lo Stato ritiene di adottare misure necessarie alla tutela degli interessi essenziali della propria sicurezza; c) per i quali l'applicazione delle disposizioni del decreto n. 208/2011 obbligherebbe lo Stato italiano a fornire informazioni la cui divulgazione è considerata contraria agli interessi essenziali della sua sicurezza, previa adozione del provvedimento di segretezza; d) legati all'attività di *intelligence*.

Un ulteriore regime derogatorio è previsto dall'art. 159 del nuovo Codice degli appalti²⁴: tale deroga non ha carattere generalizzato ma opera nella misura in cui la tutela degli interessi essenziali di sicurezza dello Stato non possa essere garantita mediante misure meno invasive, volte anche a proteggere la riservatezza delle informazioni che le Amministrazioni aggiudicatrici rendono disponibili in una procedura di appalto.

L'art. 160 dello stesso Codice, infine, definisce le modalità di individuazione della disciplina applicabile alle ipotesi di contratti c.d. misti, quelli, cioè che, per finalità e oggetto, sono parzialmente assoggettati alle regole codicistiche e alle esenzioni di cui all'art. 346 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea²⁵ o del d.lgs. n. 208/2011²⁶.

²⁴ Cfr. d. lgs. n. 50/2016, cit., Capo VI, "Appalti e procedure in specifici settori"; Sezione prima, "Difesa e sicurezza", artt. 159 - 163.

²⁵ Art. 346 del TFUE (Ex articolo 296 del TCE) recita: "1. le disposizioni dei trattati non ostano alle norme seguenti: a - [...]; b - ogni stato membro può adottare le misure che ritenga necessarie alla tutela degli interessi essenziali della propria sicurezza e che riferiscano alla produzione o al commercio di armi, munizioni e materiale bellico; tali misure non devono alterare le condizioni di concorrenza del mercato interno per quanto riguarda i prodotti che non siano destinati a fini specificatamente militari. 2. [...]".

²⁶ Al riguardo, vengono in rilievo i criteri della separabilità e della prevalenza dell'oggetto contrattuale: ove le diverse componenti dell'oggetto stesso non siano oggettivamente distinguibili, l'Amministrazione potrà fare ricorso alle deroghe alle procedure ordinarie che trovano fondamento sull'art. 346 del TFUE. In ogni caso, al fine di prevenire comportamenti elusivi, è precisato che le scelte dell'amministrazione in materia di aggiudicazione unica non possono essere orientate allo scopo di ottenere l'esclusione delle disposizioni del Codice o del d.lgs. n. 208/2011.

5.2 Dati descrittivi del fenomeno complessivo

Alla data di riferimento dell'indagine, secondo i dati trasmessi dal Ministero della Difesa, i contratti secretati o sottoposti a speciali misure di sicurezza, ancora in corso di esecuzione, erano pari a 91; a questi corrispondeva un valore economico complessivo di 3,3 mld. di euro.

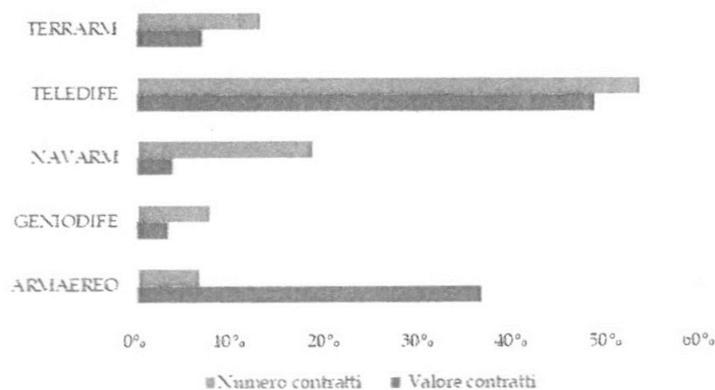
La quota principale di tale aggregato è riferibile ad atti negoziali sottoscritti precedentemente alla data di entrata in vigore del nuovo Codice: questi ultimi, infatti, incidono sul totale per il 90 per cento, in termini di valore economico, e per il 63 per cento, considerando il numero di contratti.

Di conseguenza, in termini di valore economico e di numero di atti, l'incidenza degli atti adottati sotto il nuovo quadro normativo è pari, rispettivamente, al 10 per cento e al 37 per cento.

Nella ripartizione interna tra le strutture che svolgono funzioni di stazione appaltante (cfr. figura 1), circa la metà delle fattispecie oggetto di esame è riferibile alla Direzione Informatica, Telematica e Tecnologie Avanzate (TELEDIFE).

In termini di valore economico, una quota rilevante di contratti è anche riferibile alla Direzione degli Armamenti Aeronautici e per l'Aeronavigabilità (ARMAEREO).

Figura 1 - Ripartizione dei contratti per struttura interna del Ministero della Difesa



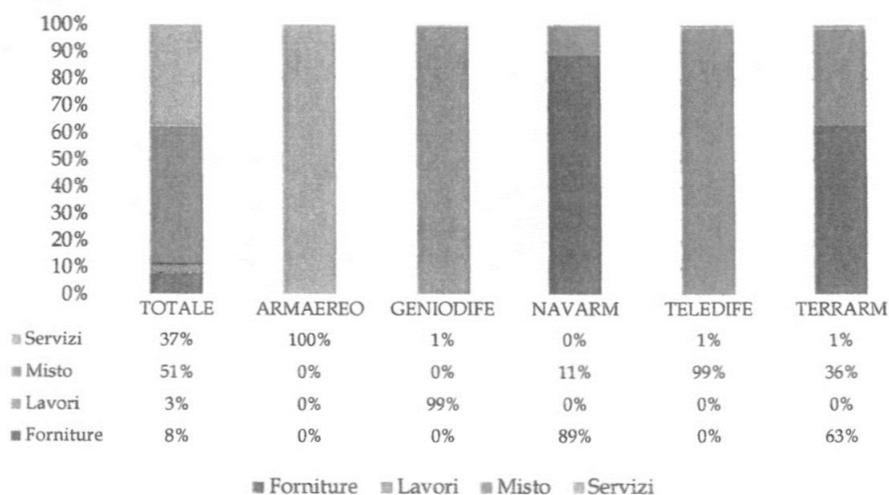
Fonte: elaborazione Corte dei conti su dati Ministero della Difesa.

Prendendo in considerazione le categorie degli appalti (cfr. figure 2 e 3), la quota principale di contratti è di tipologia mista (51 per cento); rilevanti, in termini di valore economico, risultano anche

i contratti appartenenti alla categoria dei servizi (37 per cento) e, in ragione del numero di contratti, a quella delle forniture (32 per cento).

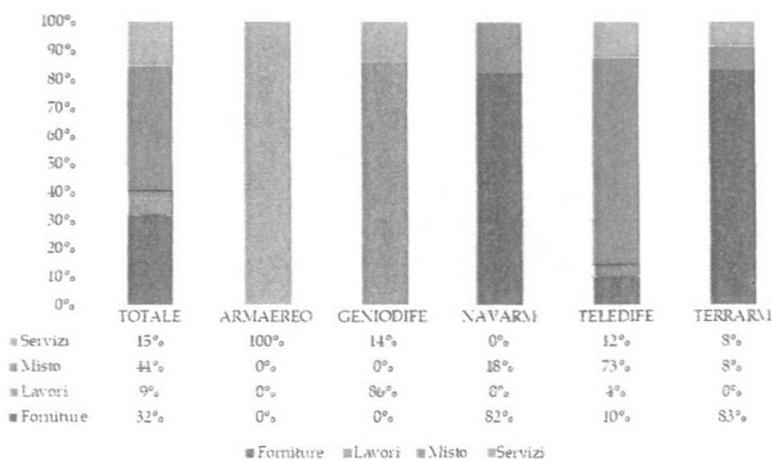
Estendendo l'analisi alle singole strutture organizzative, emergono distribuzioni disomogenee, prevalentemente concentrate su singoli settori di appalto, sulla base delle specifiche competenze assegnate alle varie Direzioni.

Figura 2 – Ripartizione percentuale per categoria di appalto, in base al valore economico.



Fonte: elaborazione Corte dei conti su dati Ministero della Difesa. Eventuali mancate quadrature sono dovute ad arrotondamenti.

Figura 3 - Ripartizione percentuale per categoria di appalto, in base al numero di contratti



Fonte: elaborazione Corte dei conti su dati Ministero della Difesa. Eventuali mancate quadrature sono dovute ad arrotondamenti.

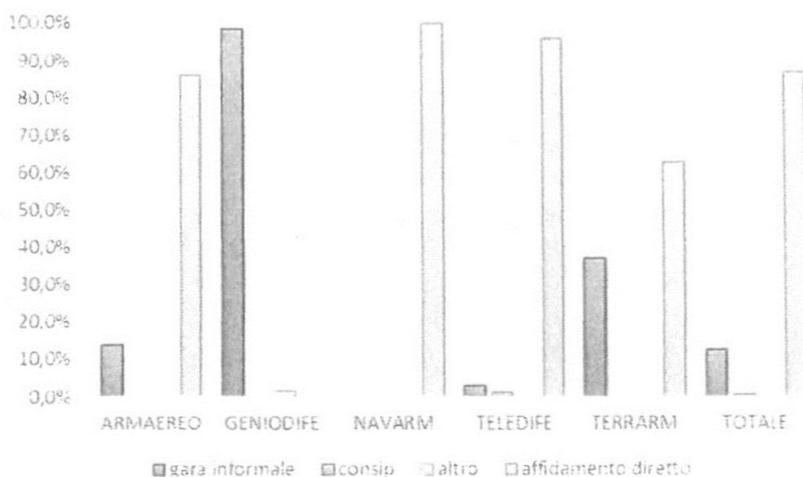
Handwritten signatures and initials on the right margin of the page.

5.3. Modalità di affidamento dei contratti

Le procedure seguite dalle strutture organizzative che svolgono la funzione di stazione appaltante per il Ministero della Difesa sono influenzate dal tenore derogatorio delle disposizioni previste dall'art. 162 del Codice, il quale, valorizzando la particolare sensibilità degli interessi sottesi a tali contratti, consente l'affidamento degli appalti mediante esperimento di una gara informale a cui sono invitati almeno cinque operatori economici, sempreché sussistano in tale numero soggetti qualificati in relazione all'oggetto del contratto e che la negoziazione con più di un operatore economico sia compatibile con le esigenze di segretezza e sicurezza²⁷.

Nelle successive figure n. 4 e n. 5 viene sintetizzata l'incidenza percentuale delle singole modalità di affidamento dei contratti, a livello complessivo e per ciascuna Direzione, calcolata tenendo in considerazione sia il parametro del valore economico, sia il numero degli atti.

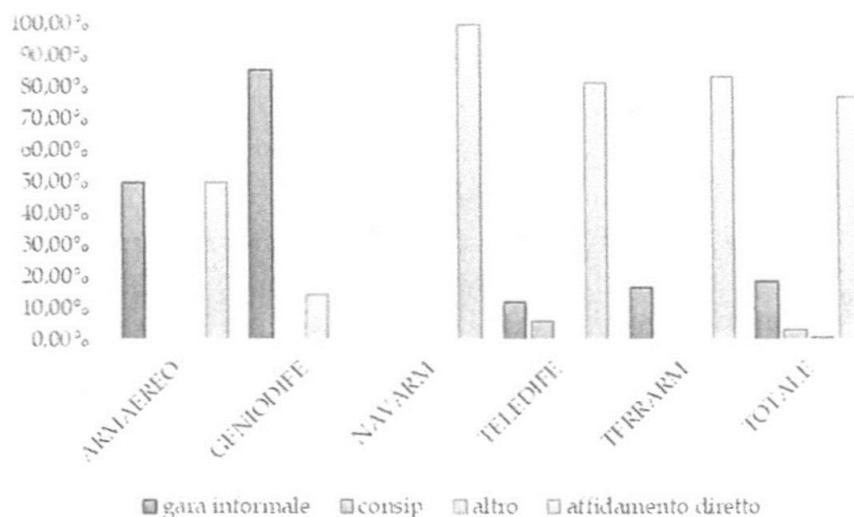
Figura 4 - Modalità di affidamento. Ripartizione percentuale in base al valore economico.



Fonte: elaborazione Corte dei conti su dati Ministero della Difesa.

²⁷ Disposizioni similari erano peraltro contemplate anche dall'art. 17 del precedente Codice per gli atti sottoscritti nel periodo di vigenza dello stesso.

Figura 5 – Modalità di affidamento. Ripartizione percentuale in base al numero di atti.



Fonte: elaborazione Corte dei conti su dati Ministero della Difesa.

Dall'esame delle tabelle che precedono, emerge una netta prevalenza del ricorso a procedure negoziate ad affidamento diretto.

A livello complessivo, infatti, esse pesano per l'87 per cento del totale in base al parametro del valore contrattuale.

Peraltro, l'incidenza scende al 77 per cento tenendo in considerazione il numero di contratti: ciò è dovuto alla circostanza che il valore medio dei contratti affidati senza procedure competitive è più elevato di quello degli atti negoziali per i quali è stata esperita una gara informale²⁸.

Il ricorso alle predette tipologie di affidamento trova giustificazione - secondo quanto riferito dall'Amministrazione - nella presenza di vincoli di esclusiva o di diritti proprietari che escludono a monte la possibilità di avviare un confronto competitivo tra operatori economici.

²⁸ Tale circostanza trova conferma con riguardo a tutte le Direzioni del Ministero della difesa, con la sola esclusione di TERRARM e GENIODIFE, per le quali il valore medio dei contratti affidati mediante gara informale supera quello degli affidamenti diretti.

Al riguardo, pur tenendo conto delle peculiarità tecnologiche e della struttura che caratterizzano il mercato della difesa e della sicurezza, appare necessario ribadire, in questa sede, che deve essere evitato, per quanto possibile, il ricorso a modalità contrattuali che creino per l'Amministrazione condizioni di *lock in*²⁹, riducendo la possibilità, per quest'ultima, di rivolgersi ad una pluralità di operatori o di soluzioni, nel corso dell'esecuzione contrattuale e al termine della stessa.

Ulteriore elemento addotto a supporto della scelta di procedere ad affidamenti diretti consiste nella sussistenza di esigenze di riservatezza che non potrebbero essere garantite attraverso il coinvolgimento di una pluralità di operatori nelle trattative.

Va precisato, al riguardo, che dette esigenze, già prese in considerazione dall'art. 162 del Codice e alla base del regime dallo stesso contemplato, giustificano una deroga generalizzata alle regole di trasparenza che, ordinariamente, accompagnano l'evidenza pubblica.

Esse, tuttavia, non consentono di escludere in via automatica il ricorso a confronti competitivi tra più operatori. Le esigenze di riservatezza, infatti, possono trovare adeguata tutela anche all'interno di procedure che coinvolgano una pluralità di soggetti, attraverso l'impiego di strumenti quali l'apposizione della classifica di riservatezza, l'esclusione delle regole di pubblicità, nonché la richiesta di nulla osta di sicurezza in capo agli operatori da coinvolgere.

L'affidamento diretto può ritenersi consentito solo qualora la sensibilità delle informazioni sia tale da escludere qualsiasi possibilità di coinvolgimento di una pluralità di operatori.

Di tali circostanze occorre naturalmente dare adeguato conto nell'impianto motivazionale del provvedimento di approvazione del contratto, in coerenza con le ragioni precedentemente esplicitate nel decreto di classificazione.

²⁹ Vds. Nota n. 12.

5.4. Attività contrattuale delle Direzioni

a) Direzione Informatica Telematica e Tecnologie Avanzate (TELEDIFE)

Nel periodo di osservazione, presso la Direzione Informatica Telematica e Tecnologie Avanzate, i contratti ancora in corso di esecuzione, erano pari a 49 (per un controvalore complessivo di euro 10,6 mln.), di tali atti, 24 risalivano al periodo antecedente all'entrata in vigore del d.lgs. 50/2016 mentre, 25 sono quelli stipulati nel periodo 19 aprile 2016 - 31 dicembre 2017.

Dei predetti 49 contratti, 25 rappresentano atti di variazione a contratti preesistenti.

Il valore economico medio degli atti di modifica è pari a euro 424 mila. L'incidenza media delle variazioni sul valore antecedente dei contratti dalle stesse interessati è pari al 16 per cento.

L'attività negoziale della Direzione (cfr. tabella 5) si è concentrata sostanzialmente sui contratti misti, che rappresentano il 99 per cento in termini di valore economico (euro 1,6 mln.) e del 73 per cento in termini di numero di atti dell'intero comparto in esame; con riferimento al profilo numerico presentano un'incidenza percentuale apprezzabile anche i contratti relativi ai comparti dei servizi (12 per cento, pari a euro 17 mln.) e forniture (10 per cento, pari a euro 4 mln.).

Con riguardo alle modalità di selezione dei contraenti, la Direzione ha fatto prevalentemente ricorso all'affidamento diretto (96 per cento in termini di valore economico e 82 per cento in termini di numero di contratti).

La Direzione ha fatto presente che, tra i principali presupposti alle procedure derogatorie al principio della concorrenza, sono state le ragioni di riservatezza e la presenza di vincoli di esclusività. Questi ultimi sono rappresentati da *know how* specifico del contraente o da diritti proprietari sui progetti, che rendono impossibile o inutile il coinvolgimento di una pluralità di soggetti.

Per tali fattispecie valgono le considerazioni già svolte in precedenza circa l'esigenza di evitare il ricorso a forme contrattuali che possano creare condizioni di *lock in*³⁰, riducendo la possibilità, per l'Amministrazione, di rivolgersi ad una pluralità di operatori o di soluzioni.

Tabella 5 - Direzione Informatica Telematica e Tecnologie Avanzate (TELEDIFE): contratti in essere ripartiti per settore

	N. contratti				
	Servizi	Forniture	Lavori	Misti	Tot.
Atti antecedenti al 19/4/2016	0	2	0	22	24
Atti successivi al 19/4/2016	6	3	2	14	25
Totale	6	5	2	36	49

	Valore economico				
	Servizi	Forniture	Lavori	Misti	Tot.
Atti antecedenti al 19/4/2016	0	2.672.916	0	1.519.316.266	1.521.989.182
Atti successivi al 19/4/2016	16.932.967	1.502.537	37.708	69.797.849	88.271.062
Totale	16.932.967	4.175.453	37.708	1.589.114.115	1.610.260.243

Fonte: elaborazione Corte dei conti su dati Ministero della Difesa.

b) Direzione degli armamenti navali (NAVARM)

Nel periodo oggetto di osservazione, presso la Direzione degli armamenti navali i contratti secretati o soggetti a speciali misure di sicurezza ancora in corso di esecuzione erano pari a 17 di cui 10 risalenti al periodo antecedente all'entrata in vigore del nuovo Codice dei contratti pubblici e 7 stipulati nel periodo 19 aprile 2016 - 31 dicembre 2017 (cfr. tabella 6).

I 7 nuovi contratti e 1 atto di modifica sono stati sottoposti al controllo preventivo di legittimità di questo Ufficio, nel rispetto del dettato dell'art. 162 del Codice.

³⁰ Vds. Nota n. 12.

Il valore economico complessivo dei contratti gestiti dalla Direzione in esame ammonta a euro 124.593.871, di cui euro 59.824.412 riferibili ad atti antecedenti al periodo di osservazione ma ancora in corso di esecuzione, mentre euro 64.769.459 derivanti da contratti sottoscritti tra il 19 aprile 2016 e fine 2017. Tale ultimo valore tiene conto anche della variazione in aumento determinata da una modifica contrattuale, per l'esercizio di lotti opzionali, pari a euro 4.872.476.

L'attività negoziale della Direzione si è concentrata sostanzialmente nel comparto delle forniture, sia in termini di numero di atti (14), sia prendendo in considerazione il loro controvalore economico (euro 110.579.940).

Con riguardo alle modalità di selezione dell'operatore, la totalità dei contratti in corso di esecuzione ha seguito la procedura dell'affidamento diretto.

L'elemento giustificativo alla base del ricorso a tale modalità è rappresentato, in 10 casi da ragioni di riservatezza e, nelle altre 7 ipotesi, dalla presenza di vincoli di esclusività, quali requisiti particolari di *know how* del contraente o diritti proprietari sul progetto del bene da acquistare che avrebbero reso impossibile o inutile il coinvolgimento di una pluralità di soggetti.

Tabella 6 - Direzione degli armamenti navali (NAVARM): contratti in essere ripartiti per settore

	N. contratti				
	Servizi	Forniture	Lavori	Misti	Tot.
Atti antecedenti il 19/4/2016	0	9	0	1	10
Atti successivi al 19/4/2016	0	5	0	2	7
Totale	0	14	0	3	17
	Valore economico				
	Servizi	Forniture	Lavori	Misti	Tot.
Atti antecedenti il 19/4/2016	0	58.499.646	0	1.324.766	59.824.412
Atti successivi al 19/4/2016	0	52.080.294	0	12.689.166	64.769.459
Totale	0	110.579.940	0	14.013.932	124.593.871

Fonte: elaborazione Corte dei conti su dati Ministero della Difesa.

c) Direzione armamenti terrestri (TERRARM)

Nel periodo oggetto di osservazione, presso la Direzione degli armamenti terrestri, i contratti ancora in corso di esecuzione erano pari a 12, tutti risalenti al periodo antecedente all'entrata in vigore del nuovo Codice dei contratti pubblici (cfr. tabella 7).

L'attività negoziale della Direzione si è concentrata sostanzialmente nel comparto delle forniture sia in termini di numero di atti (10), sia prendendo in considerazione il loro controvalore economico (euro 146.850.033).

Come già precisato, la Direzione TERRARM non ha sottoscritto nuovi contratti nel periodo successivo all'entrata in vigore del nuovo Codice; tuttavia, nel medesimo periodo sono stati approvati n. 4 atti aggiuntivi, modificativi di contratti già in essere, tutti sottoposti al controllo preventivo di legittimità di questo Ufficio, nel rispetto del dettato dell'art. 162 del Codice.

Il valore economico complessivo dei contratti gestiti dalla Direzione in esame ammonta a euro 233.726.730. Tale valore tiene conto anche della variazione in aumento determinata da una modifica contrattuale per l'esercizio di lotti opzionali, pari a euro 48.052.612.

Con riguardo alle modalità di selezione dell'operatore, la Direzione ha fatto ricorso prevalentemente all'affidamento diretto (si tratta di 10 casi su un totale di 12) mentre, per le restanti fattispecie, si è proceduto mediante gara informale.

L'elemento giustificativo alla base del ricorso alla procedura che esclude la concorrenza è rappresentato, in 7 casi, da ragioni di riservatezza e di tutela di informazioni ritenute essenziali per la sicurezza militare, e, nelle altre 3 ipotesi, dalla presenza di vincoli di esclusività, consistenti in requisiti particolari di *know how* del contraente, che avrebbero reso impossibile o inutile il coinvolgimento di una pluralità di soggetti.

Tabella 7 - Direzione armamenti terrestri (TERRARM): contratti in essere ripartiti per settore

	N. contratti				
	Servizi	Forniture	Lavori	Misti	Tot.
Atti antecedenti il 19/4/2016	1	10	0	1	12
Atti successivi al 19/4/2016	0	0	0	0	0
Totale	1	10	0	1	12
	Valore economico				
	Servizi	Forniture	Lavori	Misti	Tot.
Atti antecedenti del 19/4/2016	3.340.992	146.850.033	0	83.535.705	233.726.730
Atti successivi al 19/4/2016	0	0	0	0	-
Totale	3.340.992	146.850.033	0	83.535.705	233.726.730

Fonte: elaborazione Corte dei conti su dati Ministero della Difesa.

d) Direzione armamenti aeronautici e per l'aeronavigabilità (ARMAEREO)

Nel periodo di osservazione, presso la Direzione degli armamenti aeronautici e per l'aeronavigabilità, i contratti secretati o soggetti a speciali misure di sicurezza ancora in corso di esecuzione erano pari a 6, di cui 4, risalenti al periodo antecedente all'entrata in vigore del nuovo Codice dei contratti pubblici (cfr. tabella 8).

L'attività negoziale della Direzione si è concentrata esclusivamente nel comparto servizi sia in termini di numero di atti (6), sia come controvalore economico (euro 1.208.769.918).

Nel periodo successive all'entrata in vigore del nuovo Codice, la Direzione ha sottoscritto due nuovi contratti classificati o assoggettati a speciali misure di sicurezza; in aggiunta ad essi, nel medesimo intervallo temporale, sono stati approvati n. 6 atti aggiuntivi, modificativi di contratti già in essere. Tutti i predetti atti sono stati ammessi al visto e registrazione da parte di questo Ufficio di controllo.

Il valore economico complessivo dei contratti gestiti dalla Direzione in esame ammonta a euro 1.208.769.918, di cui euro 1.041.423.947 riferibili ad atti antecedenti al periodo di osservazione ma

ancora in corso di esecuzione, mentre euro 167.345.971 derivanti da contratti sottoscritti tra il 19 aprile 2016 e fine 2017.

Il valore complessivo tiene conto anche dell'ammontare netto (pari a euro 78.026.968) delle variazioni in aumento e diminuzione, tutte derivanti da modifiche contrattuali incidenti su contratti sottoscritti anteriormente al nuovo Codice.

Con riguardo alle modalità di selezione del contraente, la metà dei contratti in corso di esecuzione ha visto il ricorso alla gara informale (3 casi sul totale di 6); nelle rimanenti fattispecie si è proceduto all'affidamento diretto giustificato da ragioni di riservatezza e di tutela di informazioni ritenute essenziali per la sicurezza militare o dalla presenza di vincoli di esclusività, consistenti in requisiti particolari di *know how* del contraente, che avrebbero reso impossibile o inutile il coinvolgimento di una pluralità di soggetti.

Tabella 8 - Direzione degli armamenti aeronautici e per l'aeronavigabilità (ARMAEREO): contratti in essere ripartiti per settore

	N. contratti				
	Servizi	Forniture	Lavori	Misti	Tot.
Atti antecedenti il 19/4/2016	4	0	0	0	4
Atti successivi al 19/4/2016	2	0	0	0	2
Totale	6	0	0	0	6
	Valore economico				
	Servizi	Forniture	Lavori	Misti	Tot.
Atti antecedenti il 19/4/2016	1.041.423.947	-	-	-	1.041.423.947
Atti successivi al 19/4/2016	167.345.971	-	-	-	167.345.971
Totale	1.208.769.918	-	-	-	1.208.769.918

Fonte: elaborazione Corte dei conti su dati Ministero della Difesa.

e) Direzione dei Lavori e del Demanio (GENIODIFE)

Nel periodo oggetto di osservazione, presso la Direzione dei lavori e del demanio, i contratti secretati o soggetti a speciali misure di sicurezza ancora in corso di esecuzione erano in numero pari a 8, tutti risalenti al periodo antecedente all'entrata in vigore del nuovo Codice dei contratti pubblici. L'attività negoziale della Direzione si è concentrata prevalentemente nel comparto lavori, sia in termini di numero di atti (6 su 8), sia prendendo in considerazione il loro controvalore economico (euro 111.657.628) (cfr. tabella 9).

Successivamente all'entrata in vigore del nuovo Codice è stato sottoposto al controllo preventivo di legittimità di questo Ufficio un solo atto negoziale modificativo di un contratto in essere.

Il valore economico complessivo dei contratti gestiti dalla Direzione in esame ammonta a euro 112.685.806, tutti riferibili ad atti antecedenti al periodo di osservazione ma ancora in corso di esecuzione. Il valore complessivo tiene conto anche dell'ammontare netto (pari a euro 14.010.789) delle variazioni in aumento e diminuzione derivanti da modifiche contrattuali indicate dalla Direzione.

Con riguardo alle modalità di selezione dell'operatore, la maggioranza dei contratti in corso di esecuzione ha visto il ricorso alla modalità della gara informale (6 casi sul totale di 8).

Tabella 9 - Direzione dei Lavori e del Demanio (GENIODIFE): contratti in essere ripartiti per settore

	N. contratti				
	Servizi	Forniture	Lavori	Misti	Tot.
Atti antecedenti al 19/4/2016	2	0	6	0	8
Atti successivi al 19/4/2016	0	0	0	0	0
Totale	2	0	6	0	8
	Valore economico				
	Servizi	Forniture	Lavori	Misti	Tot.
Atti antecedenti al 19/4/2016	1.028.178	-	111.657.628	-	112.685.806
Atti successivi al 19/4/2016	-	-	-	-	-
Totale	1.028.178	-	111.657.628	-	112.685.806

Al valore complessivo dei contratti in carico alla Direzione deve essere sommato quello relativo ad un atto aggiuntivo pari ad euro 585.899,13, non compreso nella comunicazione effettuata dalla stessa Direzione. Il totale risulta così determinato in euro 113.271.705.

Fonte: elaborazione Corte dei conti su dati Ministero della Difesa.