



Comune di
San Vincenzo La Costa
Provincia di Cosenza
Via Municipio, 56 - 87030

**PIANO TRIENNALE DI PREVENZIONE
DELLA CORRUZIONE
2017 - 2019**

*ALLEGATO N.3
MISURE SPECIFICHE DI PREVENZIONE
PER PROCESSI*

SCHEDA 1**Ufficio concorsi pubblici**

Breve descrizione delle attività dell'ufficio: l'ufficio si occupa della selezione del personale da impiegare presso l'ente a seguito di procedura di concorso volta ad individuare il candidato ovvero i candidati considerati idonei a dalla commissione di concorso.

Per evitare e prevenire il reato di corruzione è importante che tutte le operazioni più a rischio come ad esempio la precostituzione delle domande, vengano gestite collegialmente. Per dare ancora maggiore garanzia si ritiene opportuno inoltre che la commissione collegialmente predisponga un numero di domande/prove pari almeno al triplo di quelle necessarie per l'espletamento delle prove; successivamente saranno estratte tra quelle preparate nel triplo, il numero delle domande sufficienti ad espletare il concorso.

Di tutte le operazioni e delle loro regolarità dovrà essere redatto verbale da parte di un soggetto terzo non nominato dalla commissione ma dal responsabile del piano anticorruzione tra i dipendenti.

Misura di prevenzione in relazione al rischio di corruzione come classificato dalla commissione: 3,75

Principio della massima pubblicità: Al concorso pubblico, a prescindere dal posto a cui si riferisca (posto a tempo indeterminato o determinato, a tempo pieno o parziale), deve essere data massima diffusione attraverso le forme di pubblicazione vigenti e precisamente:

- Gazzetta Ufficiale della Repubblica, sezione concorsi pubblici;
- Bollettino Ufficiale della Regione;
- Sito istituzionale dell'Ente.

Inoltre il tempo necessario alla presentazione delle domande non potrà mai essere inferiore a 30 giorni dalla data di pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica.

Adeguatezza dei membri di commissione: La commissione dovrà essere nominata in ossequio alle disposizioni di legge e comprendere funzionari di adeguata professionalità.

Assenza di conflitto di interessi: Dopo la scadenza per la proposizione delle domande e visionate le medesime, ciascuno dei membri dovrà sottoscrivere una autodichiarazione circa l'inesistenza di conflitto di interessi anche Potenziale tra loro ed i candidati che hanno presentato domanda.

Trasparenza nella gestione delle prove: La commissione procederà collegialmente e poco prima dell'inizio delle prove alla formulazione di un numero di domande pari almeno al triplo di quelle necessarie per l'espletamento delle prove; successivamente saranno estratte tra quelle preparate il numero delle domande sufficienti ad espletare il concorso.

A titolo di esempio se per il concorso è prevista una prova pratica, la commissione collegialmente dovrà predisporre nove tracce ossia il triplo di quelle necessarie. Poi dalle nove estrarrà con sorteggio le tre prove pratiche che costituiranno l'oggetto del concorso.

Di tutte le operazioni dovrà essere redatto verbale da parte di un soggetto terzo nominato dal responsabile del piano anticorruzione (nello specifico un dipendente che abbia una categoria non inferiore alla C). Anche al segretario verbalizzante si applica il principio della rotazione.

A tale riguardo si segnala la novità apportata all'articolo 19 del d.lgs 33/2013 dall'articolo 18 del d.lgs 97/2016

Analisi dei singoli obblighi di pubblicazione

Bandi di concorso per il reclutamento, a qualsiasi titolo, di personale presso l'amministrazione nonché i criteri di valutazione della Commissione e le tracce delle prove scritte.

Nella preparazione delle procedure concorsuali, bisognerà quindi tenere presente che, non appena disponibili, occorrerà pubblicare in questa sezione il documento contenente i criteri di valutazione della commissione, inoltre dopo lo svolgimento delle prove occorrerà pubblicare le tracce degli scritti.

Art 19 d.lgs. 33/2013, come modificato dall'art.18 del d.lgs. 97/2016.

SCHEDA 2

Incarichi esterni

E' area ad alto rischio. Per cui non appare eccessivo evidenziare l'evoluzione normativa.

La Legge 24 dicembre 2007, n. 244 (*legge finanziaria 2008*) ha rivisto in maniera decisa una serie di disposizioni in materia d'affidamento d'incarichi a soggetti estranei all'amministrazione. Con tale riforma, nel completamento di quanto già iniziato con il Decreto Bersani del 2006, si dà l'avvio ad una serie di interventi sulla materia che sono continuati con il D.L. 112/2008, convertito in legge 133/2008 e si sono conclusi con la Manovra d'Estate del 2009 (Legge n. 18 giugno 2009 n. 69 e D.L. 1° luglio 2009, n. 78).

L'art. 7 comma 6 del D.lgs. n. 165/2001 prevede innanzitutto che *le Pubbliche amministrazioni, per esigenze cui non possono far fronte con personale in servizio, possono conferire incarichi individuali con contratti di lavoro autonomo, di natura occasionale o di co.co.co. ad esperti di particolare e comprovata specializzazione anche universitaria.*

Lo stesso articolo prevede la possibilità di prescindere dalla specializzazione universitaria; tale periodo è stato modificato da ultimo dalla Legge 18 giugno 2009 n. 69. Questa la versione aggiornata: *"Si prescinde dal requisito della comprovata specializzazione universitaria in caso di stipulazione di contratti di collaborazione di natura occasionale o coordinata e continuativa per attività che debbano essere svolte da professionisti iscritti in ordini o albi o con soggetti che operino nel campo dell'arte, dello spettacolo, dei mestieri artigianali o dell'attività informatica nonché a supporto dell'attività didattica e di ricerca, per i servizi di orientamento, compreso il collocamento, e di certificazione dei contratti di lavoro di cui al decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, purché senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica, ferma restando la necessità di accertare la maturata esperienza nel settore."*

Per poter affidare un incarico è necessario preventivamente verificare e darne atto nella determinazione di assegnazione e impegno di spesa dei seguenti presupposti di legittimità:

- a) l'oggetto della prestazione deve corrispondere alle competenze attribuite dall'ordinamento all'amministrazione conferente, ad obiettivi e progetti specifici e determinati e deve risultare coerente con le esigenze di funzionalità dell'Amministrazione;*
- b) l'Amministrazione deve avere preliminarmente accertato l'impossibilità oggettiva di utilizzare le risorse umane disponibili al suo interno;*
- c) la prestazione deve essere di natura temporanea e altamente qualificata;*
- d) devono essere preventivamente determinati durata, luogo, oggetto e compenso della collaborazione.*

Viene inoltre affermato che *il ricorso a contratti di collaborazione coordinata e continuativa per lo svolgimento di funzioni ordinarie o l'utilizzo dei collaboratori come lavoratori subordinati è causa di responsabilità amministrativa per il dirigente che ha stipulato i contratti.*

Il comma 6-quater del citato articolo 7 reca, in modo opportuno, una norma che esclude l'applicazione del requisito della specializzazione universitaria e dell'obbligo di applicare e pubblicizzare procedure comparative per gli incarichi di componente degli organi di controllo interno, dei nuclei di valutazione. E' da ritenersi che, a seguito dell'entrata in vigore del D.Lgs. 27 ottobre 2009, n. 150, tale esenzione sia applicabile anche ai membri dell'Organismo indipendente di valutazione (OIV).

Dal punto di vista procedurale è opportuno agire con estrema cautela nel rispetto delle norme che, ancora una volta, si sono succedute negli ultimi tempi.

Innanzitutto tutti gli incarichi di collaborazione (e non solo quelli di studio, ricerca e consulenza) devono trovare previsione in un programma approvato dal Consiglio comunale degli enti locali. Tali contratti devono comunque essere coerenti con le attività istituzionali previste dalla legge e meglio precisate in tale programma nel rispetto delle previsioni della Relazione previsionale e programmatica e del Bilancio di previsione (Art. 3, comma 55 della 24 dicembre 2007, n. 244 e s. m. e i.).

L'affidamento degli incarichi in generale, siano essi di collaborazione o di studio, ricerca, consulenza, deve essere fatto attraverso procedure comparative, in attuazione di apposite norme regolamentari, approvate con atto di giunta comunale, inserite nel regolamento sull'ordinamento generale degli uffici e dei servizi, che dovranno stabilire, in via preventiva, i limiti, i criteri, le modalità, per procedere all'individuazione dell'esperto, soggetto estraneo all'amministrazione. Tali disposizioni devono essere trasmesse, per estratto, alla Sezione Regionale di controllo Corte dei Conti.

Sempre per intervento del D.L. 112/2008, convertito in legge 133/2008, in tale regolamento non va più indicato un limite massimo economico e di stanziamento per l'affidamento degli incarichi; lo stesso andrà invece fissato nel bilancio preventivo (o in successive variazioni allo stesso).

Per quanto riguarda invece la pubblicità:

Analisi dei singoli obblighi di pubblicazione

Titolari di incarichi di collaborazione o consulenza

Per ogni incarico di collaborazione o consulenza conferiti a soggetti esterni occorre pubblicare

Estremi degli atti di conferimento con indicazione del soggetto precettore, delle ragioni dell'incarico e dell'ammontare erogato (al lordo di oneri sociali e fiscali);

Curriculum vitae;

Dati relativi allo svolgimento di altri incarichi o alla titolarità di cariche in enti di diritto privato regolati o finanziati dalla pubblica amministrazione o allo svolgimento di attività professionali

compensi comunque denominati, relativi al rapporto di lavoro, di consulenza o di collaborazione (compresi quelli affidati con contratto di collaborazione coordinata e continuativa), con specifica evidenza delle eventuali componenti variabili o legate alla valutazione del risultato

Attestazione dell'avvenuta verifica dell'insussistenza di situazioni, anche potenziali, di conflitto di interesse

ANAC ricorda inoltre che gli incarichi conferiti ai commissari esterni membri di commissioni concorsuali, ai componenti del collegio dei revisori dei conti e del collegio sindacale rientrano nella tipologia da pubblicare in questa sezione

N.B.

non pubblicare i dati relativi agli incarichi che rientrano nella disciplina del codice degli appalti (da pubblicarsi nell'apposita sezione bandi di gara e contratti)

non pubblicare gli incarichi conferiti o autorizzati ai propri dipendenti (devono essere pubblicati nella sotto-sezione "personale – incarichi conferiti e autorizzati ai dipendenti")

Si segnala inoltre che l'articolo 6, comma 7, del d.l. 78/2010, convertito con modificazioni in legge 122/2010, ha stabilito che: *“Al fine di valorizzare le professionalità interne alle amministrazioni, a decorrere dall'anno 2011 la spesa annua per studi ed incarichi di consulenza, inclusa quella relativa a studi ed incarichi di consulenza conferiti a pubblici dipendenti, sostenuta dalle pubbliche amministrazioni di cui al comma 3 dell'articolo 1 della legge 31 dicembre 2009 n.196, incluse le autorità indipendenti, escluse le università, gli enti e le fondazioni di ricerca e gli organismi equiparati nonché gli incarichi di studio e consulenza connessi ai processi di privatizzazione e alla regolamentazione del settore finanziario, non può essere superiore al 20 per cento di quella sostenuta nell'anno 2009. L'affidamento di incarichi in assenza dei presupposti di cui al presente comma costituisce illecito disciplinare e determina responsabilità erariale. ...”*.

Conseguentemente a decorrere dal 2011 si deve fare particolare attenzione alla programmazione di questo particolare tipologia di incarichi.

Per completezza occorre segnalare un'importante novità in materia di incarichi per patrocinio legale. Il tema non è nuovo, ma a seguito dell'entrata in vigore del D.Lgs. 18 aprile 2016, n. 50 è opportuno fare nuovamente il punto sull'affidamento dei *servizi legali* e, dall'altro lato, sull'affidamento del *patrocinio legale* per la rappresentanza e la difesa in giudizio dell'amministrazione.

Al riguardo si registrano, nella pratica operativa, numerose criticità, dovute alla mancanza di chiarezza in ordine alla differenza tra servizi legali da un lato, e “incarichi” legali dall'altro lato.

Per comprendere la differenza tra servizi legali e incarichi legali occorre partire dalla natura dell'attività dell'avvocato.

L'attività professionale dell'avvocato e, più in generale, i servizi legali prestati dall'avvocato, si distinguono in due grandi ambiti e, precisamente, in:

servizi e prestazioni stragiudiziali

servizi e prestazioni giudiziali

Servizi e prestazioni stragiudiziali

Le prestazioni extragiudiziali si svolgono in un ambito extra processuale, al di fuori delle sedi giudiziarie.

Si distinguono in:

prestazioni di **consulenza**, che si sostanziano in pareri (orali o scritti) e che rientrano nell'ambito di applicazione dell'articolo 7 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 nonché nell'ambito di previsione dell'art. 3, commi da 54 a 57, della legge 244/2007 (legge finanziaria per il 2008), che disciplina gli incarichi di studio, ricerca e consulenza;

prestazioni di **assistenza**, che si sostanziano in una articolata attività di affiancamento, ausilio, sostegno e accompagnamento dell'amministrazione.

Servizi e prestazioni giudiziali o di c.d. patrocinio legale

Si tratta delle attività relative alla assistenza, rappresentanza e difesa: nei **giudizi** davanti a tutti gli organi giurisdizionali; nelle **procedure arbitrali** e nelle **conciliazioni**.

In particolare si tratta delle prestazioni svolte dall'avvocato nei giudizi davanti al Giudice di pace, nei giudizi ordinari e sommari di cognizione innanzi al Tribunale, innanzi alla Corte dei conti, innanzi alla Corte di appello, innanzi alla Corte di cassazione e alle giurisdizioni superiori, innanzi alla Corte costituzionale, alla Corte europea, alla Corte di giustizia UE, al Tribunale amministrativo regionale, innanzi al Consiglio di stato, e innanzi ai Collegi arbitrali rituali e nelle conciliazioni.

In quanto strettamente collegate alla difesa "*nel giudizio*", vengono equiparate alle prestazioni giudiziali quelle peculiari prestazioni di consulenza legale che sono fornite in preparazione di un giudizio o qualora vi sia un indizio concreto e una probabilità elevata che la questione su cui verte la consulenza divenga oggetto di un giudizio.

In questo caso, la prestazione è una prestazione singola, episodica, svolta personalmente dall'avvocato incaricato, sulla base di un contratto che, pur avendo ad oggetto servizi legali, è inquadrabile, tuttavia, nel "contratto d'opera" ai sensi dell'articolo 2222 del codice civile, secondo cui si ha contratto d'opera "*quando una persona si obbliga a compiere verso un corrispettivo un'opera o un servizio, col lavoro prevalentemente proprio e senza vincolo di subordinazione nei confronti del committente*".

Al contratto d'opera, per il compimento di servizi legali di patrocinio giudiziale, si applicano le disposizioni di carattere generale contenute nel capo I del titolo III (dedicato al lavoro autonomo) del Libro V del codice civile, salvo il rapporto abbia una disciplina particolare nell'ambito del Libro IV del codice civile (dedicato alle obbligazioni).

Trattandosi di prestazione di natura intellettuale, si applicano altresì le disposizioni contenute nel capo II del richiamato titolo terzo del codice civile, appositamente dettate per disciplinare il contratto d'opera di natura intellettuale.

Salve le disposizioni delle leggi speciali, l'avvocato, nella sua qualità di prestatore d'opera, deve eseguire personalmente l'incarico assunto, ai sensi dell'articolo 2232 del codice civile, e se la prestazione implica la soluzione di problemi tecnici di particolare difficoltà, il prestatore d'opera non risponde dei danni se non in caso di dolo o colpa grave, secondo quanto previsto dall'articolo 2236 del codice civile.

Contratto d'opera e contratto di appalto di servizi

In base alle disposizioni contenute nel codice civile, l'esatta perimetrazione e distinzione fra contratto d'opera intellettuale (artt. 2222 e 2229 del codice civile) e contratto d'appalto di servizi (art. 1665 del codice civile) va individuata:

nel contratto d'opera: nella natura personale o intellettuale delle prestazioni. Il prestatore d'opera, pur avendo l'obbligo di compiere un servizio a favore del committente, a proprio rischio, si obbliga ad eseguire il servizio col lavoro prevalentemente proprio senza bisogno di una necessaria organizzazione e, al riguardo, la necessità di utilizzare, da parte di un professionista, mezzi compresi fra gli ordinari strumenti cognitivi ed operativi a disposizione di qualunque lavoratore del settore, non è sufficiente a far ritenere che, per il diritto civile, il contratto debba essere inquadrato nell'appalto di servizi, in assenza di un'organizzazione aggiuntiva tipica dell'appalto;

nell'appalto di servizi: nella natura imprenditoriale del soggetto esecutore. L'appaltatore esegue la prestazione con mezzi e personale che fanno ritenere presente, unitamente alle requisiti della gestione a proprio rischio, la qualità di imprenditore commerciale.

Anche l'ANAC ha ritenuto (Determinazione n. 4 del 7 luglio 2011) che *“il patrocinio legale, cioè il contratto volto a soddisfare il solo e circoscritto bisogno di difesa giudiziale del cliente, sia inquadrabile nell'ambito della prestazione d'opera intellettuale, in base alla considerazione per cui il servizio legale, per essere oggetto di appalto, richieda qualcosa in più, “un quid pluris per prestazione o modalità organizzativa”* (cfr. Corte dei Conti, sezione regionale di controllo per la Basilicata, deliberazione n. 19/2009/PAR).

Peraltro, come chiarito dalla Corte dei conti (Liguria/79/2015/PAR), *“il confine fra contratto d'opera intellettuale e contratto d'appalto di servizi sfuma, ..., in sede di applicazione della disciplina, di derivazione comunitaria, sui contratti pubblici (d.lgs. n. 163 del 2006), che, come noto, impone predeterminate procedure, ad evidenza pubblica, prodromiche alla stipulazione dei contratti da parte delle pubbliche amministrazioni (o dei soggetti, anche privati, a queste ultime assimilati). Secondo una parte della giurisprudenza amministrativa (TAR Lazio, Latina, sentenza n. 604/2011), infatti, il codice dei contratti pubblici attrae nella nozione di appalto di servizi anche le prestazioni d'opera intellettuale, imponendo di considerare appaltatore non solo chi è tale in base alla nozione civilistica, ma anche il professionista che partecipa ad una gara pubblica per l'affidamento di un servizio di natura intellettuale. Altra giurisprudenza (Consiglio di Stato, sez. V, sentenza n. 2730/2012) valorizza, invece, le differenze fra i due contratti ai fini delle conseguenti ricadute in materia di soggezione al codice dei contratti pubblici. In tale prospettiva, è stato ritenuto elemento qualificante dell'appalto di servizi, oltre alla complessità dell'oggetto, la circostanza che l'affidatario dell'incarico necessiti, per l'espletamento dello stesso, di apprestare una specifica organizzazione finalizzata a soddisfare i bisogni dell'ente. Il codice dei contratti pubblici adotta certamente una nozione ampia di appalto di servizi, che comprende, in alcuni casi, anche l'attività del professionista intellettuale. Si tratta di nozione finalizzata ad estendere l'ambito di applicazione oggettivo della disciplina di cui al d.lgs. n. 163 del*

2006 (in aderenza alle direttive comunitarie del 31 marzo 2004, n. 2004/17/CE e n. 2004/18/CE, tese a favorire il confronto concorrenziale fra operatori economici, la libera circolazione di servizi ed il diritto di stabilimento).

Tale nozione, ..., non si ripercuote, tuttavia, sulle definizioni di contratto di prestazione d'opera, prestazione d'opera intellettuale e di appalto di servizi, come delineate dal codice civile, posto che il codice dei contratti pubblici è teso a disciplinare le procedure di affidamento di un'ampia gamma di contratti, che, pur definiti come "appalto", comprendono una serie eterogena di negozi civilistici (somministrazione, mandato, trasporto, assicurazione etc., cfr. art. 3, commi 3, 6 e 10, del d.lgs. n. 163 del 2006)".

In altri termini, il conferimento del singolo incarico, episodico, di patrocinio esula dalla disciplina codicistica in materia di procedure di evidenza pubblica, come ha precisato anche il giudice amministrativo (C.d.S., sez. V, 11/05/2012, n. 2730) stabilendo che: "...il servizio legale, per essere oggetto di appalto, richiede un elemento di specialità, per prestazione e per modalità organizzativa, rispetto alla mera prestazione di patrocinio legale.

L'affidamento di servizi legali è, a questa stregua, configurabile allorquando oggetto del servizio non si esaurisca nel patrocinio legale a favore dell'Ente, ma si configuri quale modalità organizzativa di un servizio, affidato a professionisti esterni, più complesso e articolato, che può anche comprendere la difesa giudiziale ma in essa non si esaurisce....".

D'altro canto, il contratto di conferimento del singolo e puntuale incarico di patrocinio giudiziale non può soggiacere ad una procedura concorsuale, del tipo di quelle previste in ambito appalti, le quali si appalesano incompatibili con la struttura della fattispecie contrattuale, qualificata, alla luce dell'aleatorietà dell'iter del giudizio, della non predeterminabilità degli aspetti temporali, economici e sostanziali della prestazioni e della conseguente assenza di basi oggettive sulla scorta delle quali fissare i criteri di valutazione necessari in forza della disciplina recata dal codice dei contratti pubblici (CdC Umbria, Del. n. 137/2013).

Tale conclusione è peraltro recepita, in toto, dall'articolo 17, comma 1 lettera d) n. 1 del citato decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50.

Sul punto, la disposizione citata stabilisce che le disposizioni del codice **non si applicano** ai seguenti servizi legali:

1) rappresentanza legale di un cliente, da parte di un avvocato:

1.1) in un **arbitrato** o in una **conciliazione** tenuti in uno Stato membro dell'Unione europea, un Paese terzo o dinanzi a un'istanza arbitrale o conciliativa internazionale;

1.2) in **procedimenti giudiziari** dinanzi a organi giurisdizionali o autorità pubbliche di uno Stato membro dell'Unione europea o un Paese terzo o dinanzi a organi giurisdizionali o istituzioni internazionali.

In ragione della stretta connessione con il giudizio, viene assimilata alla prestazione giudiziale e, per l'effetto, viene sottratta dall'ambito di applicazione del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, anche la *peculiare consulenza* descritta al punto 2 dell'articolo 17, comma 1 del citato decreto, come di seguito definita:

2) consulenza legale fornita **in preparazione** di uno dei procedimenti di cui al punto 1.1), o qualora vi sia un **indizio concreto e una probabilità elevata che la questione su cui verte la consulenza divenga oggetto del procedimento**, sempre che la consulenza sia fornita da un avvocato.

Modalità di affidamento all'avvocato dell'incarico di patrocinio

Si è visto che, per affidare ad un avvocato il *servizio* legale di assistenza, rappresentanza e difesa *in giudizio*, non possono essere applicate le disposizioni e, conseguentemente le procedure del codice degli appalti, trattandosi di un contratto escluso.

In particolare non può essere applicata la procedura dell'affidamento diretto, e neppure la procedura negoziata, in quanto procedure applicabili solo ai contratti di appalto che rientrano nell'ambito dell'applicazione oggettiva del codice.

Trattandosi di un contratto escluso: **non vi è obbligo di ricorso al mercato elettronico ovvero a strumenti telematici di negoziazione messi a disposizione dalle centrali di committenza** qualificate secondo la normativa vigente per il relativo affidamento;

non vi è l'obbligo di acquisire il CIG ai fini della tracciabilità, secondo quanto confermato anche dall'ANAC (nel punto A.12 delle FAQ sulla tracciabilità dei flussi finanziari - aggiornamento al 6 giugno 2016) la quale espressamente annovera tra i contratti esclusi dall'obbligo di tracciabilità *“i contratti relativi a patrocini legali inquadrabili*

come prestazioni d'opera intellettuale”, precisando che, per contro, *“devono ritenersi sottoposti agli obblighi di tracciabilità i contratti per i servizi legali, mentre non lo sono i contratti di patrocinio legale volti a soddisfare il solo bisogno di difesa giudiziale del cliente”*.

L'affidamento deve avvenire attraverso procedure comparative. Con la conseguenza che costituisce una misura del presente piano prevedere la costituzione di appositi Elenchi aperti di professionisti, suddivisi per materie (civile, amministrativa, penale, lavoristica, tributaria fiscale). La formazione di elenchi di professionisti non fa comunque venire meno la possibilità, in presenza di adeguata motivazione, di scegliere l'avvocato, a cui affidare l'incarico di patrocinio, mediante procedure comparative, in analogia a quanto previsto dall'articolo 7, comma 6-bis, del decreto legislativo 30 marzo; oppure, in caso di urgenza (obbligo di costituirsi in giudizio), dettagliatamente motivata , di ricorrere all'affidamento diretto.

MISURE DI PREVENZIONE:

- 1) Adottare misure di pubblicizzazione tali da rendere effettiva la possibilità di conoscenza da parte dei cittadini
- 2) Adozione di procedure standardizzate;

SCHEDA 3**AFFIDAMENTO APPALTI DI LAVORI, SERVIZI E FORNITURE****Modello organizzativo per l'affidamento di appalti di lavori, servizi e forniture**

Tra i settori a maggiore rischio corruzione spiccano gli appalti. Per evitare e cercare di neutralizzare il fenomeno si ritiene imprescindibile evitare quanto più possibile la discrezionalità negli affidamenti, in modo tale da adottare, come per gli altri modelli organizzativi, delle procedure automatiche di affidamento in modo che sia evidente e trasparente l'iter di aggiudicazione.

A seguito della entrata in vigore del decreto legislativo 50/2016, l'amministrazione gestisce buona parte degli appalti tramite centrale di committenza. Ma le scelte dell'amministrazione sono rilevanti per i procedimenti esclusi dalla sfera di operatività della centrale unica di committenza e anche per tutto ciò che riguarda la fase preliminare e la fase conclusiva degli affidamenti tramite CUC.

AFFIDAMENTI DIRETTI

Uno dei tratti distintivi del nuovo codice degli appalti e delle concessioni - di primario interesse per il RUP quale soggetto che deve suggerire ed istruire i procedimenti di acquisto - è sicuramente **la cancellazione delle procedure di acquisizione in economia** (riconducibili all'articolo 125 del decreto legislativo 163/2006 ed al *microsistema* normativo

di cui agli artt. 326/338 del DPR 207/2010) e la riscrittura, con forte semplificazione, dei procedimenti di acquisto in ambito sotto soglia comunitario (nel pregresso rappresentato negli artt. 121/124 del decreto legislativo 163/2006 e ora, per ciò che in questa sede interessa, rappresentati nell'**articolo 36 del nuovo codice**).

Il passaggio normativo e la riscrittura non ha comportato, evidentemente, solo una modifica di tipo formale, ma il legislatore ha innovato profondamente sotto il profilo sostanziale, esigendo un diverso approccio del RUP anche in relazione ai **microacquisti nell'ambito dei 40 mila euro** (per servizi, forniture e lavori in amministrazione diretta).

L'articolo 36 del nuovo codice declina una serie di procedure definite semplificate ma che in realtà presentano - come ha evidenziato anche l'ANAC nella correlata linea guida (rimasta in consultazione fino al 16 maggio ed ora in fase di definitiva formalizzazione) - implicanze pratiche/operative che il RUP e/o il soggetto istruttore non può sottovalutare.

Il comma 2 dell'articolo 36 prevede testualmente che:

“fermo restando quanto previsto dagli articoli 37 e 38 e salva la possibilità di ricorrere alle procedure ordinarie, le stazioni appaltanti procedono all'affidamento di lavori, servizi e forniture di importo inferiore alle soglie (...) secondo le seguenti modalità:

a) per affidamenti di **importo inferiore a 40.000 euro, mediante affidamento diretto, adeguatamente motivato o** per i lavori in amministrazione diretta;

Orbene, assumendo come modalità operativa le indicazioni dell'ANAC, **una motivazione può dirsi adeguata quando da conto:**

1. del possesso da parte dell'operatore economico selezionato dei requisiti richiesti nella delibera a contrarre;
2. della rispondenza di quanto offerto alle esigenze della stazione appaltante;
3. di eventuali caratteristiche migliorative offerte dal contraente;

4. della convenienza del prezzo in rapporto alla qualità della prestazione.

Ma l'aspetto più importante appare l'obbligo di confrontare più offerte:

A titolo esemplificativo:

- per acquisizioni fino a 1.000 euro si potrebbe chiedere al RUP la previa verifica della compatibilità dei tempi di consegna tra l'acquisto sul mercato elettronico (ora facoltativo secondo le modifiche introdotte dalla legge di stabilità) rispetto all'acquisto diretto senza l'utilizzo delle vetrine virtuali;
- per acquisizione di beni e servizi normalmente reperibili sul mercato elettronico si potrebbe stabilire che il RUP può procedere - **nell'ambito degli importi pari o superiori ai 1.000 euro e fino ai 40 mila euro** - con un confronto, a parità di condizioni tecniche, tra prezzi verificando in vetrina le condizioni tecnico/economiche
- oppure effettuare almeno 5 RDO;
- per gli altri acquisti/lavori sempre nell'ambito della cifra predetta - non reperibili sul mercato - l'ente può strutturare una procedura semplificata con la presentazione di almeno 3/5 preventivi richiesti in base a banche dati dell'ente e/o elenchi già precostituiti e compatibili con il nuovo codice degli appalti.
- Il criterio di aggiudicazione, naturalmente, sarà il minor prezzo (se si tratta di prodotti/servizi standardizzati, ripetitivi ai sensi dell'articolo 95 del codice), con riserva di eventuali verifiche sulla congruità e a condizione che venga dichiarato il possesso (con dichiarazione generale) dei requisiti ordinari (*ex* articolo 80 del codice).

Altra misura: principio di rotazione

Il problema si pone, come sempre, perché sul punto i giudici si dividono. In particolare, i TAR vedono una certa prevalenza della tesi secondo la quale il precedente affidatario va sempre escluso. In Consiglio di Stato pare prevalere la teoria opposta.

La disciplina del principio di concorrenza nel d.lgs. 50/2016 sembra stia rafforzando nei giudici la convinzione che il principio di rotazione postuli la necessità di non coinvolgere, scaduto il contratto, il precedente affidatario in una nuova procedura (ovviamente, che non sia aperta o ristretta) per riaffidare la prestazione contrattuale.

Ne è un esempio evidente la sentenza del TAR Friuli Venezia Giulia, Sezione I, 4 ottobre 2016, n. 419, secondo la quale è da considerare legittimo il mancato invito di una ditta ad una procedura negoziata attivata in applicazione dell'articolo 36, comma 2, lettera b), del d.lgs. 50/2016 nel caso in cui si tratti dell'operatore economico che nell'anno precedente aveva svolto lo stesso servizio oggetto della gara. L'esclusione, secondo il TAR Friuli è giustificata appunto dal principio di rotazione, enunciato dall'articolo 36, comma 1, sempre del codice dei contratti, che costituisce, per il TAR, "*una norma speciale relativa alle gare sotto soglia, la quale prevale sulla normativa sulle gare in generale*".

In senso opposto si è espresso il TAR Puglia-Lecce, Sezione III, sentenza 30 settembre 2016, n. 1514 ancora riferita al d.lgs. 163/2006 e basata su un orientamento di Palazzo Spada ormai da tempo assestato, secondo il quale a sorreggere l'esclusione del precedente affidatario dovrebbe prospettarsi una motivazione particolare, legata a problemi intercorsi durante l'esecuzione del contratto, in applicazione della previsione dell'articolo 38, comma 1, lettera f), del d.lgs. 163/2006, ai sensi del quale sono esclusi dalla partecipazione alle procedure di affidamento delle concessioni e degli

appalti di lavori, forniture e servizi, né possono essere affidatari di subappalti, e non possono stipulare i relativi contratti gli operatori economici che, secondo motivata valutazione della stazione appaltante, hanno commesso grave negligenza o malafede nell'esecuzione delle prestazioni affidate dalla stazione appaltante che bandisce la gara; o che hanno commesso un errore grave nell'esercizio della loro attività professionale, accertato con qualsiasi mezzo di prova da parte della stazione appaltante. Simile previsione di esclusione si riscontra, nel nuovo regime, nell'articolo 80, comma 5, lettera c), del d.lgs. 50/2016, ai sensi del quale le stazioni appaltanti escludono dalla partecipazione alla procedura d'appalto un operatore economico dopo aver dimostrato che *“si è reso colpevole di gravi illeciti professionali, tali da rendere dubbia la sua integrità o affidabilità. Tra questi rientrano: le significative carenze nell'esecuzione di un precedente contratto di appalto o di concessione che ne hanno causato la risoluzione anticipata, non contestata in giudizio, ovvero confermata all'esito di un giudizio, ovvero hanno dato luogo ad una condanna al risarcimento del danno o ad altre sanzioni; il tentativo di influenzare indebitamente il processo decisionale della stazione appaltante o di ottenere informazioni riservate ai fini di proprio vantaggio; il fornire, anche per negligenza, informazioni false o fuorvianti suscettibili di influenzare le decisioni sull'esclusione, la selezione o l'aggiudicazione ovvero l'omettere le informazioni dovute ai fini del corretto svolgimento della procedura di selezione”*.

Sul tema, l'ANAC ha fornito indicazioni contrarie a quelle del TAR Friuli. Nelle Linee Guida “Procedure per l'affidamento dei contratti pubblici di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria, indagini di mercato e formazione e gestione degli elenchi di operatori economici”, al punto 3.2 l'ANAC giunge a conclusioni incompatibili con la teoria giurisprudenziale dell'obbligo di esclusione: “In caso di affidamento all'operatore economico uscente, è richiesto un onere motivazionale più stringente, in quanto la stazione appaltante motiva la scelta avuto riguardo al grado di soddisfazione maturato a conclusione del precedente rapporto contrattuale (esecuzione a regola d'arte, nel rispetto dei tempi e dei costi pattuiti) e in ragione della competitività del prezzo offerto rispetto alla media dei prezzi praticati nel settore di mercato di riferimento, anche tenendo conto della qualità della prestazione”.

In termini operativi

Occorre operare con equilibrio, senza lasciarsi trasportare da visioni radicali delle norme, i principi e comprendere che se da un lato le procedure di cui all'articolo 36 sono di per sé derogatorie rispetto ad una totale apertura del mercato, esse sono, comunque, espressamente ammesse dal legislatore, a condizione che si rispettino livelli minimi:

1. una motivazione particolarmente profonda, nel caso dell'affidamento diretto;
2. un'apertura del mercato quanto meno a 5 operatori economici messi in condizione di competere tra loro, nel caso della procedura negoziata semplificata;

la garanzia che l'operatore uscente non sia né privilegiato rispetto agli altri, se destinatario diretto, senza motivazione e senza comparazione, di nuovi affidamenti, né discriminato rispetto agli altri, per la semplice circostanza di aver ottenuto in precedenza l'affidamento

AFFIDAMENTI SOPRA 40.000 EURO

In relazione alla seconda fascia, ovvero per lavori di importo pari o superiore a 40.000,00 euro e inferiore a 150.000,00 euro ovvero per servizi e forniture di importo pari o superiore a 40.000,00 euro e inferiore alle soglie europee (e servizi sociali per importi inferiori ai 750 mila euro), viene adeguata l'articolazione della procedura.

La struttura rimane invariata nei tre passaggi:

svolgimento indagini/consultazione;

confronto;

selezione e stipula;

Il secondo momento della procedura (la fase pubblicistica) comprende il confronto e la scelta dell'affidatario (attraverso l'aggiudicazione e conseguente assunzione dell'impegno di spesa).

Si puntualizza - anche in relazione alla seconda fascia di importo - che: "l'eventuale possesso dell'attestato di qualificazione SOA per la categoria dei lavori oggetto dell'affidamento è sufficiente per la dimostrazione del possesso dei requisiti di capacità economi-co/finanziaria e tecnico/professionale richiesti".

Sul tema, le seguenti indicazioni operative

In relazione agli inviti, viene confermato il riferimento alla prerogativa di avvalersi "della facoltà prevista dall'**art. 97, comma 8, D.lgs. 50/2016**, purché pervengano almeno dieci offerte valide, con l'avvertenza, che in ogni caso la stazione appaltante valuta la conformità di ogni offerta, che in base ad elementi specifici, appaia anormalmente bassa".

Il richiamo non compariva nello schema di linea guida, in cui si faceva salva, per la stazione appaltante, la possibilità di avvalersi "*della facoltà di cui all'art. 97, comma 8, del Codice, in materia di esclusione automatica delle offerte anomale.*"

LA CONTEMPORANEITÀ DEGLI INVITI

Gli inviti, si ribadisce nella linea guida definitiva, **devono avvenire contemporaneamente**.

"La stazione appaltante invita **contemporaneamente** tutti gli operatori economici selezionati compreso eventualmente l'aggiudicatario uscente a presentare offerta a mezzo PEC ovvero, quando ciò non sia possibile, tramite lettera in conformità a quanto disposto dall'art. 75, comma 3, del Codice **oppure mediante le specifiche modalità previste dal singolo mercato elettronico**" (*Inciso ultimo aggiunto nel testo definitivo*).

Nella lettera di invito - novità rispetto agli schemi - compare forse una ripetizione sulla necessità di indicare il "criterio di aggiudicazione prescelto, motivando adeguatamente nel caso di applicazione del criterio del minor prezzo, di cui all'art. 95, comma 4, del Codice", peraltro desumibile da quanto disposto nella lett. e) che già richiama l'articolo citato.

Per il contratto, in questa seconda fascia di importo, si ribadisce che: "ai sensi dell'art. 32, comma 14, del Codice la stipula del contratto avviene, a pena di nullità, con atto pubblico notarile informatico, ovvero, in modalità elettronica secondo le norme vigenti per ciascuna stazione appaltante, in forma pubblica amministrativa a cura dell'Ufficiale rogante della stazione appaltante o mediante scrittura privata **ovvero mediante corrispondenza secondo l'uso del commercio consistente in un apposito scambio di lettere, anche tramite posta elettronica certificata o strumenti analoghi negli altri Stati membri**".

In relazione alla **trasparenza**, oltre al ribadito obbligo di pubblicare “le informazioni relative alla procedura di gara, previste dalla normativa vigente, tra le quali gli esiti dell’indagine di mercato e l’elenco dei soggetti invitati”, si puntualizza **la necessità di motivare adeguatamente le scelte effettuate.**

SCHEDA N. 4**AREA TECNICA**

L'Ufficio Edilizia Privata è responsabile di tutti i procedimenti di natura edilizia comprendenti:

- permesso di costruire;
- D.I.A.;
- S.C.I.A.;
- accertamento di conformità;
- comunicazione per opere interne eseguite prima del 1/1/2005;
- comunicazione per opere eseguite in difformità a titoli edilizi rilasciati prima del 1/9/1967;
- condoni;
- autorizzazione paesistico/ambientale;
- rilascio agibilità;
- avvio procedimento;
- istruzione;
- redazione parere istruttorio per commissione edilizia;
- rilascio provvedimenti abilitativi;
- redazione certificati di competenza;
- attuazione verifiche conformità Ufficio Igiene;
- accesso agli atti informale/formale, ai fini di acquisire dati e nozioni sullo stato legittimato degli immobili, anche in funzione della stipula atti di compravendita.

Misura di prevenzione in relazione al rischio di corruzione come classificato dalla commissione: ALTO

In tema di rilascio di atti abilitativi edilizi ogni fase relativa alla gestione amministrativa è di competenza esclusiva del dirigente nei riguardi del quale non può in alcun modo essere esercitata alcuna forma diretta od indiretta di pressione da parte degli organi politici.

La posizione organizzativa, trattandosi di attività di natura vincolata dovrà in ogni atto abilitativo edilizio dare conto del percorso normativo a giustificazione del provvedimento indicando le norme applicabili al caso di specie.

Le pratiche vanno trattate rigorosamente in ordine cronologico salvo i casi in cui la tempistica oggettiva, ovvero la richiesta di pareri istruttori od altro, incida sul procedimento. In questi casi sarà cura del responsabile evidenziare le Ragioni che hanno impedito la gestione cronologica dei provvedimenti.

Per garantire massima trasparenza nella gestione dei procedimenti edilizi, per ogni singolo procedimento devono inoltre sempre essere presenti distintamente un responsabile del procedimento ed il soggetto competente ad adottare l'atto finale di modo tale che fisiologicamente ogni azione verso l'esterno sia sempre sovrintesa almeno da due soggetti fisicamente distinti.

Ne consegue che l'organo istruttore, ossia il responsabile del procedimento, deve essere diverso dal soggetto che poi sottoscriverà il provvedimento amministrativo ovvero del soggetto che deve porre in essere i controlli sui requisiti autocertificati nei casi di procedimento di silenzio assenso ovvero di mera comunicazione di inizio attività.

Il soggetto deputato alla sottoscrizione del provvedimento finale dovrà dare atto, previa verifica, che l'istruttoria compiuta dal responsabile del procedimento è corretta e conforme a legge e quindi provvedere alla sottoscrizione del provvedimento.

Urbanistica e governo del territorio

- gestione dello strumento urbanistico generale (piano regolatore) e sue varianti;
- analisi e istruttoria degli strumenti di programmazione attuativa;
- coordinamento dell'attività per la approvazione di Piani di Lottizzazione, Piani di Recupero, Piani per Insediamenti Produttivi, Piani di Zona, Piani Integrati di Intervento, Piani Integrati di Recupero, Piani Particolareggiati;
- analisi del territorio per la valutazione degli effetti prodotti dalla trasformazione dei suoli in considerazione degli strumenti di programmazione attuativa di cui al punto precedente;
- redazione Varianti al P.R.G.;
- redazione e coordinamento alla attività di stesura del nuovo Piano di Governo del Territorio;
- redazione e coordinamento alla attività di stesura della Valutazione Ambientale Strategica (VAS);
- gestione e revisione del Piano dei Servizi.

Misura di prevenzione in relazione al rischio di corruzione come classificato dalla commissione: ALTO

La "Commissione per lo studio e l'elaborazione di proposte in tema di trasparenza e prevenzione della corruzione nella pubblica amministrazione" costituita dal Ministero della Funzione pubblica presso l'omonimo Dipartimento in data 23/12/2011, ha soffermato l'attenzione su questo settore di attività, individuato quale settore nel quale, per effetto delle scelte pianificatorie e del regime vincolistico che ne deriva, si concentrano interessi di rilevante entità.

2) Il rapporto prodotto pone in luce la notevole complessità della materia cui contribuiscono:

- le tensioni e modificazioni cui risulta assoggettato il principio di distinzione tra politica e amministrazione, posto che le scelte urbanistiche, assunte con atti amministrativi generali, sono di competenza degli organi di indirizzo politico. Rispetto a queste decisioni i funzionari operano in funzione di supporto agli organi di indirizzo politico, ma adottano, dal canto loro, in ragione, delle attribuzioni spettanti per legge alla dirigenza, le decisioni amministrative relative agli atti attuativi;
- La crisi finanziaria pubblica che ridimensiona la capacità delle amministrazioni comunali di realizzare con decisioni autoritative e unilaterali l'interesse pubblico, e condiziona la dialettica tra l'interesse pubblico all'ordinato assetto del territorio e l'interesse dei privati alla valorizzazione dello stesso, con conseguente necessità di ricorrere alla negoziazione con i privati proprietari per la realizzabilità di interventi attuativi dello strumento urbanistico generale, anche molto importanti e complessi;

- il frequente ricorso all'adozione di varianti allo strumento urbanistico generale per ottenere il consenso dei privati alla realizzazione dell'interesse pubblico.

Su un piano più generale, la Commissione ha proposto:

- La possibile introduzione di una specifica disciplina normativa che, in deroga alla previsione dell'art. 21-quinquies della L. n. 241/1990, limiti la possibilità di revocare gli strumenti urbanistici vigenti per un determinato periodo dalla loro approvazione;
- L'introduzione di una disciplina normativa che preveda e disciplini lo svolgimento di un dibattito pubblico (destinato a concludersi entro tempi certi) aperto alla partecipazione di tutti i cittadini nei casi di:
 - approvazione di progetti di trasformazione urbanistica d'iniziativa privata o pubblica in variante allo strumento urbanistico generale comunque denominato vigente;
 - proposte di progetti di trasformazione urbanistica d'iniziativa privata o pubblica in attuazione dello strumento urbanistico generale vigente che comportino premialità edificatorie a fronte dell'impegno dei privati alla realizzazione di opere di urbanizzazione extra oneri o della cessione di aree e volumetrie per finalità di pubblico interesse.

Trattandosi inoltre per definizione di attività che si presenti altamente discrezionale nel momento genetico di governo del territorio si ritiene che la neutralizzazione oltre che da una formazione etica degli amministratori e dei dipendenti addetti all'ufficio non possa che transitare dalla congrua motivazione in termini di pubblico interesse che dovrebbe sorreggere ogni decisione di amministrazione attiva.

Se è vero infatti che gli atti amministrativi generali non necessitano di puntuale motivazione è altresì vero che in ossequio al principio di massima trasparenza sia doveroso esternare nel modo più puntuale possibile le ragioni che stanno alla base di una scelta di governo del territorio, specie per la diretta percezione che questa è diretta a generare sul contesto sociale.

Non appare superfluo rammentare che la stessa Corte Costituzionale (con la pronuncia n. 310/2010) anche recentemente ha sottolineato che *“laddove manchi la motivazione restano esclusi i principi di pubblicità e di trasparenza dell'azione amministrativa ai quali è riconosciuto il ruolo di principi generali diretti ad attuare i canoni costituzionali dell'imparzialità e del buon andamento dell'amministrazione (art. 97). Essa è strumento volto ad esternare le ragioni ed il procedimento logico seguito dall'autorità amministrativa.”*

Il percorso logico - argomentativo sulla cui base prendere una decisione deve costituire patrimonio dell'intera comunità, affinché sia chiara a tutti la finalità pubblica perseguita, e questo a prescindere dallo strumento giuridico utilizzato.

Anche la Corte di Cassazione, Sezioni Unite Civili, con la sentenza n. 8987 del 2009 chiarisce bene il concetto rammentando che *“del modo in cui gestisce il proprio interesse il privato non è tenuto a dar conto ad alcuno, ma lo stesso non può dirsi per il contraente pubblico e per le modalità con cui si realizza il pubblico interesse cui egli è preposto, che non possono restare opache ma devono viceversa pur sempre rispondere a criteri suscettibili di essere ben percepiti e valutati”.*

Oltre alla motivazione è necessario che ogni decisione segua rigidamente il principio della trasparenza e della pubblicità favorendo nel modo più possibile la conoscenza dell'azione del governo del territorio e favorendo la partecipazione ad incontri pubblici per discutere sulle modalità più opportune di gestione del territorio.

Realizzazione opere di urbanizzazione a scomputo oneri (totale o parziale). Premialità edificatorie e opere di urbanizzazione extra oneri

In tutti i casi in cui, in forza di atto convenzionale (convenzioni urbanistiche, permessi di costruire convenzionati) o comunque in applicazione di norme di piano urbanistico, sia previsto un vantaggio per l'operatore privato (scomputo oneri di urbanizzazione, premialità) a fronte dell'impegno di quest'ultimo di realizzare opere destinate all'uso pubblico, sia mediante cessione al Comune, sia attraverso la costituzione di un diritto di uso pubblico, trovano applicazione le seguenti misure.

a) Congruità del valore delle opere a scomputo

Il Responsabile del procedimento, in sede di determinazione del contributo per oneri di urbanizzazione e di applicazione dello scomputo per opere di diretta realizzazione dell'operatore, accerta la congruità del valore di esse assumendo a riferimento i parametri ordinariamente utilizzati dai civici uffici per la stima del costo dei lavori pubblici eseguiti dalla Civica Amministrazione ed applicando una percentuale di abbattimento pari alla media dei ribassi ottenuti dal Comune nelle gare per l'affidamento di lavori similari nell'anno precedente.

b) Valorizzazione delle opere extra oneri attributive di premialità edificatorie

Il Responsabile del procedimento produce, a corredo della proposta di approvazione dell'intervento edilizio o urbanistico, assentito in applicazione di norme attributive di premialità edificatorie a fronte della realizzazione a carico dell'operatore di opere di urbanizzazione extra oneri, apposita relazione recante la stima del valore delle opere medesime e la specificazione dell'entità della premialità accordata in ragione della realizzazione delle opere. La stima del valore delle opere è determinata con le stesse modalità indicate al punto a).

Esecuzione delle opere

Qualificazione del soggetto esecutore: Fermo restando il rispetto delle disposizioni del codice degli appalti (d.lgs 50/2016), l'impresa esecutrice delle opere di urbanizzazione deve essere in possesso dei requisiti di qualificazione (requisiti generali e requisiti di idoneità tecnico-organizzativa ed economico-finanziaria) richiesti per l'affidamento di contratti di appalto di lavori pubblici di pari importo.

Nei casi in cui il ruolo di stazione appaltante sia assunto dalla Civica Amministrazione l'accertamento dei requisiti di idoneità dell'impresa esecutrice avviene secondo le ordinarie procedure previste per gli appalti di lavori pubblici.

In ogni altro caso, l'operatore deve assumere nei confronti della Civica amministrazione precisi obblighi di garanzia in ordine ai requisiti di idoneità del soggetto esecutore dell'opera. Pertanto gli atti convenzionali che accedono ad atti di assenso ad interventi edilizi/urbanistici e che prevedono a carico dell'operatore la realizzazione di opere pubbliche, devono contenere specifiche clausole dirette a costituire e a disciplinare a carico dell'operatore medesimo tale obbligo e le relative modalità di adempimento, nonché sanzioni per il caso di violazione. I suddetti atti convenzionali devono altresì prevedere specifiche clausole che pongano a carico degli operatori specifici obblighi di comunicazione alla Civica Amministrazione delle imprese esecutrici delle opere pubbliche e dei loro eventuali subappaltatori.

controllo degli abusi edilizi sul territorio

L'ufficio verifica la presenza sul territorio di eventuali abusi edilizi.

Misura di prevenzione in relazione al rischio di corruzione come classificato dalla commissione: ALTO

I procedimenti di natura sanzionatoria si caratterizzano per essere procedimenti di natura esclusivamente vincolata.

L'ufficio ha quindi l'obbligo di aprire l'istruttoria ogni qualvolta e per qualsiasi motivo si venga a conoscenza di una irregolarità ovvero di violazioni di leggi e/o regolamenti comunali di competenza dell'ufficio.

Nel caso di segnalazioni anche anonime, si prescinde dalla fonte della notizia e si valuta solo il potenziale fondamento della medesima.

L'istruttoria ed il procedimento di ufficio va aperto a prescindere dal potenziale titolare del soggetto che commette l'abuso ovvero l'irregolarità ovvero che viola leggi e/o regolamenti comunali.

sanzioni e controlli sul territorio

accertare abusi al codice della strada ed alle leggi di pubblica sicurezza ivi compreso ogni altra violazione a norma e/o regolamenti che intercettino tematiche di propria competenza istituzionale

Misura di prevenzione in relazione al rischio di corruzione come classificato dalla commissione: ALTO

I procedimenti di natura sanzionatoria si caratterizzano per essere procedimenti di natura esclusivamente vincolata.

L'ufficio ha quindi l'obbligo di aprire l'istruttoria ogni qualvolta e per qualsiasi motivo si venga a conoscenza di una irregolarità ovvero di violazioni di leggi e/o regolamenti comunali di competenza dell'ufficio.

Nel caso di segnalazioni anche anonime, si prescinde dalla fonte della notizia e si valuta solo il potenziale fondamento della medesima.

L'istruttoria ed il procedimento di ufficio va aperto a prescindere dal potenziale titolare del soggetto che commette l'abuso ovvero l'irregolarità ovvero che viola leggi e/o regolamenti comunali.

SCHEDA 5

AREA DI RISCHIO: EROGAZIONI SOVVENZIONI, CONTRIBUTI, SUSSIDI.

AREA ASSISTENZA ALLE PERSONE

MACRO PROCESSI: CONTRIBUTI PER ASSISTENZA ECONOMICA A SOGGETTI INDIGENTI (NON SOGGETTI A PUBBLICAZIONE AI SENSI DEL D.LGS. 33/2013)

ATTIVITA'-PROCEDIMENTO:

- 1) Contributo per gravi condizioni patologiche;
- 2) Contributo per perdita di alloggio (sfratto o per altre cause non imputabili al soggetto)
- 3) Contributo a seguito di dimissioni dagli ospedali psichiatrici o dal servizio di psichiatria
- 4) Contributo in favore delle famiglie di soggetti portatori di grave handicap;
- 5) Contributo sulle spese funerarie per gli indigenti;
- 6) Contributo per decesso, fatto delittuoso, abbandono, o detenzione di un congiunto costituente l'unico sostentamento reddituale;
- 7) Contributo per assistenza abitativa (fitto, canone acqua, telefono, gas, luce, spese per allacciamento luce, spese per piccole riparazioni);
- 8) Contributi per assistenza economica continuativa;
- 9) Contributi per servizi utili alla collettività (custodia e vigilanza di strutture pubbliche, , servizi di pulizia presso gli edifici comunali, spiagge, etc);
- 10) Contributi per nuclei familiari con minori, disabili ed anziani a rischio di istituzionalizzazione o dimessi da strutture residenziali;
- 11) Contributi in favore di gestanti nubili, donne sole e/o con figli a carico (ragazze madri, donne separate, vedove);
- 12) Buoni spesa per acquisto generi prima necessità;
- 13) Buoni per acquisto di materiale didattico, di corredo personale e di libri , non compresi nei buoni libro forniti ai sensi della vigente normativa.
- 14) Concessione in comodato d'uso di libri di testo
- 15) Soggiorno climatico-termale.

MAPPATURA RISCHI:

1) Mancanza adeguata pubblicità: il dipendente omette di dare adeguata pubblicità alla possibilità di accesso a pubbliche opportunità;

- 2) **Mancata adeguata informazione:** il dipendente omette di dare adeguata informazione ai beneficiari;
- 3) **Abuso delle funzioni di membro di Commissione:** con comportamento consapevole, derivante potenzialmente da vari fattori (perseguimento fini personali, agevolare terzi), i membri della Commissione possono compiere operazioni illecite, favorendo la selezione di uno o più soggetti non idonei o non titolati.
- 4) **Assoggettamento a minacce o pressioni esterne di vario tipo:** in conseguenza di pressioni di vario tipo, i Responsabili dei procedimenti possono compiere operazioni illecite (manipolazione dati) sulla stesura del provvedimento finale.
- 5) **Omissioni di doveri d'ufficio:** omissione di azioni o comportamenti dovuti in base all'Ufficio svolto;
- 6) **Mancanza di controlli/verifiche:** Il dipendente omette alcune fasi di controllo o verifica al fine di ottenere per sé o per altri vantaggi
- 7) **Discrezionalità nelle valutazioni:** il dipendente può effettuare stime non conformi o effettuare scelte in modo arbitrario.
- 8) **Discrezionalità nei tempi di gestione dei procedimenti:** il dipendente accelera o ritarda l'adozione del provvedimento finale favorendo o ostacolando interessi privati

MISURE DI PREVENZIONE:

- 1) Adottare misure di pubblicizzazione tali da rendere effettiva la possibilità di conoscenza da parte dei cittadini delle opportunità offerte dall'Ente in materia di erogazione dei superiori contributi, ivi compresa la pubblicazione sul sito web dell'Ente del Regolamento Comunale sull'assistenza economica;
- 2) Adozione di una casella di posta certificata e resa nota tramite sito web istituzionale da utilizzare dagli interessati per la trasmissione delle istanze;
- 3) Adozione di procedure standardizzate;
- 4) Rendere accessibili a tutti i soggetti interessati le informazioni relative ai procedimenti e provvedimenti che li riguardano tramite strumenti di identificazione informatica, ivi comprese quelle relative allo stato delle procedure , ai relativi tempi e allo specifico Ufficio competente
- 5) Stipula convenzione con la Guardia di Finanza ai fini della trasmissione delle copie delle istanze corredate dalla documentazione presentata nonché delle determinazioni dirigenziali di approvazione dei prospetti contabili e di liquidazione dei contributi;
- 6) Controlli a campione, di concerto con l'Agenzia delle Entrate, tramite l'inoltro delle istanze via email , al fine di accertare la veridicità delle certificazioni ISEE presentate dagli utenti;
- 7) Pubblicazione dei contributi erogati utilizzando *forme di anonimizzazione dei dati personali* (solo l'iniziale del nome e cognome) al fine di consentire agli Organi di controllo di verificare la corrispondenza con i soggetti indicati nella graduatoria;

- 8) Sospendere l'erogazione dei contributi nei 30 gg antecedenti e successivi alla data delle consultazioni elettorali politiche, regionali ed amministrative.
- 9) Verifica della corretta applicazione delle misure anche ai fini della valutazione della performance individuale degli Incaricati di P.O. da parte del Nucleo di Valutazione.
- 10) Attivazione di responsabilità disciplinare dei dipendenti in caso di violazione dei doveri.

AREA SOCIO CULTURALE

MAPPATURA RISCHI:

- 1) Il Regolamento interno, volto a disciplinare i superiori contributi, devolve la competenza all'erogazione alla Giunta Municipale e demanda ad una Commissione, nominata dall'Organo Politico (Sindaco) l'espressione di un preventivo parere sulla erogazione del contributo (parere obbligatorio ma non vincolante nei contenuti)
- 2) **Mancanza adeguata pubblicità:** il dipendente omette di dare adeguata pubblicità alla possibilità di accesso a pubbliche opportunità;
- 3) **Mancata adeguata informazione:** il dipendente omette di dare adeguata informazione ai beneficiari;
- 4) **Abuso delle funzioni di membro di Commissione:** con comportamento consapevole, derivante potenzialmente da vari fattori (perseguimento fini personali, agevolare terzi), i membri della Commissione possono compiere operazioni illecite, favorendo la selezione di uno o più soggetti non idonei o non titolati.
- 5) **Assoggettamento a minacce o pressioni esterne di vario tipo:** in conseguenza di pressioni di vario tipo, i Responsabili dei procedimenti possono compiere operazioni illecite (manipolazione dati) sulla stesura del provvedimento finale.
- 6) **Omissioni di doveri d'ufficio:** omissione di azioni o comportamenti dovuti in base all'Ufficio svolto;
- 7) **Mancanza di controlli/verifiche:** Il dipendente omette alcune fasi di controllo o verifica al fine di ottenere per sé o per altri vantaggi
- 8) **Discrezionalità nelle valutazioni:** il dipendente può effettuare stime non conformi o effettuare scelte in modo arbitrario.
- 9) **Discrezionalità nei tempi di gestione dei procedimenti:** il dipendente accelera o ritarda l'adozione del provvedimento finale favorendo o ostacolando interessi privati

MISURE DI PREVENZIONE:

- 1) Rafforzare la programmazione dei finanziamenti
- 2) Adottare misure di pubblicizzazione tali da rendere effettiva la possibilità di conoscenza delle opportunità offerte dal Comune in materia di erogazione dei superiori contributi, ivi compresa la pubblicazione sul sito web dell'Ente del Regolamento Comunale ;
- 3) Adozione di procedure standardizzate;
- 4) Controllo della effettiva iscrizione dell'istante presso il CONI o FEDERAZIONI AFFILIATE;

- 5) Rendere accessibili a tutti i soggetti interessati le informazioni relative ai procedimenti e provvedimenti che li riguardano tramite strumenti di identificazione informatica, ivi comprese quelle relative allo stato delle procedure , ai relativi tempi e allo specifico Ufficio competente;
- 6) Pubblicazione dei contributi erogati;

SCHEDA N. 6**Processi entrata, spesa e gestione del patrimonio**

- predisposizione e gestione del Bilancio secondo i principi della contabilità finanziaria;
- predisposizione del Conto Consuntivo;
- verifica di legittimità degli atti sotto il profilo contabile;
- reperimento dei mezzi finanziari straordinari (mutui, prestiti)
- rapporti con la Tesoreria;
- registrazioni relative ai procedimenti di entrata e di spesa e a quelle connesse alla contabilità fiscale;
- funzioni di supporto, in termini propositivi, per le scelte relative alla politica delle entrate;
- delle funzioni di supporto per le iniziative rivolte ad ottimizzare le entrate e le procedure di riscossione, in rapporto con gli altri Settori;

isura di prevenzione in relazione al rischio di corruzione come classificato dalla commissione: MEDIO

Ogni fase relativa alla gestione amministrativa è di competenza esclusiva della posizione organizzativa nei riguardi del quale non può in alcun modo essere esercitata alcuna forma diretta od indiretta di pressione da parte degli organi politici.

La posizione organizzativa, trattandosi di attività di natura vincolata dovrà in ogni atto contabile dare conto del percorso normativo a giustificazione del provvedimento indicando le norme applicabili al caso di specie.

Per garantire massima trasparenza nella gestione dei procedimenti, per ogni singolo procedimento devono inoltre sempre essere presenti distintamente un responsabile del procedimento ed il soggetto competente ad adottare l'atto finale di modo tale che fisiologicamente ogni azione verso l'esterno sia sempre sovrintesa almeno da due soggetti fisicamente distinti.

Ne consegue che l'organo istruttore, ossia il responsabile del procedimento, deve essere diverso dal soggetto che poi sottoscriverà il provvedimento amministrativo ovvero del soggetto che deve porre in essere i controlli sui requisiti autocertificati nei casi di procedimento di silenzio assenso ovvero di mera comunicazione di inizio attività.

Il soggetto deputato alla sottoscrizione del provvedimento finale dovrà dare atto, previa verifica, che l'istruttoria compiuta dal responsabile del procedimento è corretta e conforme a legge e quindi provvedere alla sottoscrizione del provvedimento.

tributi

L'attività diretta a conseguire una corretta applicazione dei tributi comunali, sia fornendo un adeguato supporto informativo ed operativo ai contribuenti, sia predisponendo tutti gli atti necessari a garantire il gettito atteso per ogni tributo. Provvede altresì alla gestione dei Tributi Comunali; in particolare la gestione riguarda la connessa attività di accertamento dei tributi.

L'ufficio ha l'obbligo di procedere agli atti di accertamento tributario in modalità automatica secondo parametri temporali che impediscano la prescrizione del tributo.

L'accertamento è un procedimento vincolato e come tale si prescinde dal soggetto che è destinatario dell'accertamento tributario.

L'ufficio per garantire massima trasparenza rende l'attività di accertamento automatico utilizzando parametri di verifica dello scostamento del tributo rispetto il dovuto per legge o per regolamento.

Non sono ammesse modalità di rateizzazione dei tributi se non nei modi e nei casi previsti per legge. Allorquando si procede a rateizzazione, nel provvedimento che ammette alla rateizzazione è necessario indicare non solo la norma di legge che lo prevede, ma il suo contenuto specifico va trascritto integralmente nell'atto.

GESTIONE DEL PATRIMONIO CON PARTICOLARE ATTENZIONE ALLA ATTRIBUZIONE A TERZI DEL GODIMENTO DI BENI A TITOLO ONEROSO E GRATUITO

Affidamento a terzi di beni di proprietà dell'Ente

L'art. 3 del R.D. n. 2440/1923 dispone che: *I contratti dai quali derivi un'entrata per lo Stato debbono essere preceduti da pubblici incanti, salvo che per particolari ragioni, delle quali dovrà farsi menzione nel decreto di approvazione del contratto, e limitatamente ai casi da determinare con il regolamento, l'amministrazione non intenda far ricorso alla licitazione ovvero nei casi di necessità alla trattativa privata*

I contratti dai quali derivi una spesa per lo Stato debbono essere preceduti da gare mediante pubblico incanto o licitazione privata, a giudizio discrezionale dell'amministrazione

Misura di prevenzione in relazione al rischio di corruzione come classificato dalla commissione: ALTO

Qualsiasi procedimento volto all'affidamento a terzi del godimento di beni¹ dell'ente ed a prescindere dal tipo negoziale che verrà utilizzato, devono transitare necessariamente da una procedura ad evidenza pubblica che tenga conto come unico elemento di scelta del contraente, del maggior valore economico offerto in sede di aggiudicazione.

¹ Si applica a concessioni di beni del demanio, del patrimonio indisponibile ovvero ad atti negoziali di godimento di beni del patrimonio disponibile.

All'affidamento pubblico, deve essere data massima diffusione attraverso le seguenti forme di pubblicazione e precisamente:

- Gazzetta Ufficiale della Repubblica, allorquando il valore sia superiore a 50.000,00;
- Bollettino Ufficiale della Regione sempre;
- Sito istituzionale dell'ente sempre.

Inoltre il tempo necessario alla presentazione delle offerte non potrà mai essere inferiore a 30 giorni dalla data di pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica se necessaria ovvero dalla data del Bollettino Ufficiale della Regione.

Affidamenti gratuiti

La corposa normativa in materia di gestione patrimoniale pubblica impone di operare secondo modalità funzionali ad una gestione economica, efficiente e improntata a criteri di tipo imprenditoriale, tali da consentire la crescita della risorsa patrimonio al fine di implementare il bilancio comunale e potenziare le entrate di natura non tributaria.

Senonchè questa visione operativa, che è ispirata a criteri di tipo imprenditoriale, non sempre viene riscontrata nella gestione patrimoniale, a causa di disfunzioni e criticità di varia natura. Ad esempio, le morosità protratte, l'assenza di un tempestivo recupero delle esposizioni debitorie, le difficoltà nel monitorare e controllare in tempo reale la gestione del patrimonio, la mancanza di tempestività nell'aggiornamento della consistenza patrimoniale, i ritardi negli interventi di manutenzione o di recupero di immobili, costituiscono alcune delle principali disfunzioni da eliminare al fine di garantire una gestione più efficiente del patrimonio predetto.

Una delle criticità più frequenti, che si riscontrano nella prassi gestionale, consiste nel trovare un corretto bilanciamento tra criterio e gestione economica, da un lato, e finalità sociali, dall'altro lato, con correlata subordinazione del criterio economico all'utilità sociale, e con uso, in tutto o in parte, gratuito dei beni pubblici da parte dei terzi utilizzatori (es. comodatari gratuiti).

Trovare un giusto bilanciamento tra queste opposte esigenze è una difficoltà operativa rimessa non solo, e non tanto, alla scelta discrezionale dell'organo di indirizzo politico, ma anche e soprattutto alle valutazioni tecnico-amministrative del responsabile del procedimento e del responsabile dell'area tecnica, chiamati a gestire l'istruttoria e a formulare il parere di regolarità tecnica, che può dare origine a responsabilità amministrativo-contabile.

Fermo restando che non esiste, in linea generale, una disposizione che contenga un divieto specifico di concessione in uso gratuito di beni facenti parte del patrimonio disponibile del Comune, vanno innanzitutto richiamati gli artt. 32, comma 8, della legge 23 dicembre 1994, n. 724 (circa gli "scopi sociali" che possono giustificare un canone inferiore a quello di mercato per la locazione di beni del patrimonio indisponibile dei comuni), e 32 della legge 7 dicembre 2000, n. 383, che consente agli enti locali di concedere in comodato beni mobili ed immobili di loro proprietà, non utilizzati per fini istituzionali, alle associazioni di promozione sociale ed alle organizzazioni di volontariato per lo svolgimento delle loro attività istituzionali.

Tuttavia, va tenuto presente che il solo richiamo, da parte dell'amministrazione, a queste disposizioni, non consente sempre di soddisfare le esigenze di una corretta e sana gestione dei cespiti patrimoniali, dovendosi accertare, in sede istruttoria e preliminarmente alla concessione in uso gratuito, la sussistenza di ulteriori elementi.

Il caso più frequente, che può essere preso in considerazione come esempio, è quello della concessione dell'utilizzo gratuito, di uno o più cespiti del patrimonio comunale (ad es. gli impianti sportivi), ad associazioni senza scopo di lucro. Si tratta delle convenzioni con associazioni sportive dilettantistiche o con associazioni culturali, o di finalità sociale, attraverso le quali viene affidata alle associazioni medesime la gestione dei beni, senza corrispettivo.

Il responsabile del procedimento, nel gestire l'istruttoria, e il Responsabile dell'Ufficio Tecnico, nel rilasciare il parere di regolarità tecnica, devono attenersi ai seguenti **principi generali**:

1. qualificare e definire, nel corpo del provvedimento, la concessione in uso gratuito del bene immobile facente parte del patrimonio disponibile, in termini di attribuzione di un vantaggio economico in favore del privato, indipendentemente dalla circostanza che le spese di utilizzo del bene vengano sostenute dal privato.

Nell'oggetto del provvedimento si suggerisce di sostituire la dicitura, normalmente utilizzata dagli uffici tecnici di "Concessione in comodato d'uso gratuito ad associazione di immobile di proprietà comunale per ..." con la diversa dicitura: "Attribuzione vantaggio economico rappresentato dal negozio di comodato gratuito del bene ...

all'associazione ... ". Si suggerisce altresì di inserire, nel corpo del provvedimento, i seguenti paragrafi:

- *DATO ATTO che, secondo il costante orientamento della corte dei conti, la concessione in uso gratuito di un bene immobile, facente parte del patrimonio disponibile del Comune, va qualificata in termini di attribuzione di "un vantaggio economico" in favore di un soggetto di diritto privato;*

- *RILEVATO che la qualificazione in termini di attribuzione di vantaggio economico non viene meno per effetto della disciplina codicistica del negozio di comodato, che pone a carico del comodatario le spese per l'utilizzo del bene, avuto riguardo, in particolare, alla disciplina dell'articolo 1808 del codice civile, secondo cui "il comodatario non ha diritto al rimborso delle spese sostenute per servirsi della cosa" e inoltre "ha diritto di essere rimborsato delle spese straordinarie sostenute per la conservazione della cosa, se queste erano necessari ed urgenti";*

Ma l'aspetto più delicato è la motivazione dell'affidamento gratuito .Al riguardo, va tenuto presente che il Comune non deve sempre perseguire un risultato soltanto economico in senso stretto nell'utilizzazione dei beni patrimoniali, ma, come ente a fini generali, deve anche curare gli interessi e promuovere lo sviluppo della comunità amministrata.

Il responsabile del procedimento, nel corpo del provvedimento, deve non solo evidenziare e pubblicizzare le finalità pubblicistiche che il Comune intende perseguire con la stipula del comodato, ma deve anche dare atto che l'utilità sociale perseguita rientra nelle finalità a cui è deputato l'ente locale medesimo (CdC Lombardia, 29/06/2006, n. 9, Lombardia 13/12/2007 n. 59, Lombardia 5/06/2008 n. 39). Si suggerisce pertanto di inserire, nel corpo del provvedimento, i seguenti paragrafi:

- *CONSIDERATO che non sussiste, in linea generale, una specifica disposizione che impedisca all'ente locale la concessione in uso gratuito di beni facenti parte del patrimonio disponibile dell'ente medesimo;*

- *DATO ATTO* che, tuttavia, nella gestione del patrimonio comunale va salvaguardato, come prioritario, il principio di redditività e di convenienza economica, di matrice imprenditoriale privatistica, che può procedere soltanto in presenza di prevalenti ed effettivi interessi pubblicistici di finalità sociale;

- *TENUTO PRESENTE* che il principio generale di redditività del bene pubblico può essere mitigato o escluso, e quindi può recedere, soltanto laddove venga perseguito un interesse pubblico equivalente o addirittura superiore rispetto a quello che viene perseguito mediante lo sfruttamento economico dei beni, configurandosi in caso contrario un depauperamento e, dunque, un danno patrimoniale per l'ente;

- *RILEVATE* le finalità che l'amministrazione intende perseguire attraverso l'attribuzione del vantaggio economico in questione, rappresentato dal comodato gratuito del bene in oggetto, le quali si concretizzano nell'interesse di (inserire ampia ed esaustiva descrizione dell'interesse pubblicistico);

- *EVIDENZIATO* che i sopradescritti interessi e finalità, che stanno alla base dell'attribuzione del vantaggio economico, risultano essere prevalenti rispetto al principio di redditività del cespite oggetto della attribuzione, tenuto conto dei seguenti elementi, frutto, in sede istruttoria ed endoprocedimentale, di una attenta ponderazione e di massima considerazione, dell'interesse alla conservazione e alla corretta gestione del patrimonio come risulta da:

a) *previsione dell'art. 32 della legge 7 dicembre 2000, n. 383 che consente agli enti locali di concedere in comodato beni mobili ed immobili di loro proprietà, non utilizzati per fini istituzionali, alle associazioni di promozione sociale ed alle organizzazioni di volontariato per lo svolgimento delle loro attività istituzionali, tenuto conto che, con riferimento a questa fattispecie, la mancata redditività del bene è da ritenersi compensata dalla valorizzazione di un altro bene ugualmente rilevante che trova il suo riconoscimento e fondamento nell'art. 2 della Costituzione (CdC, Sezione di controllo della Lombardia n. 349/2011);*

b) *previsione dell'art. 32, comma 8, della legge, 23 dicembre 1994, n. 724, circa gli "scopi sociali" che possono giustificare un canone inferiore a quello di mercato per la locazione di beni del patrimonio indisponibile dei comuni;*

In conclusione: per quanto rileva in questa sede è l'obbligo di far risultare e dare atto della compatibilità gestionale della concessione gratuita.