



REPUBBLICA ITALIANA
CORTE DEI CONTI
SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA CAMPANIA

composta dai Magistrati:

Dott. Massimo Gagliardi	Presidente
Dott. Alfredo Grasselli	Presidente aggiunto
Dott. Emanuele Scatola	Primo Referendario
Dott. Domenico Cerqua	Primo Referendario
Dott. Tommaso Martino	Primo Referendario
Dott.ssa Giovanna Olivadese	Referendario
Dott. Alessandro De Santis	Referendario (relatore)
Dott. Ilvio Pannullo	Referendario
Dott. Marco Nappi Quintiliano	Referendario
Dott.ssa Concetta Ilaria Ammendola	Referendario

Nella camera di consiglio del 25.2.2025

VISTO l'art. 100, co. 2, Cost.;

VISTO il Testo Unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con R.D. 12 luglio 1934, n. 1214, e successive modificazioni ed integrazioni;

VISTO l'art. 3, co. 1, della legge 14 gennaio 1994, n. 20, recante disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti, e successive modificazioni e integrazioni;

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

VISTO il regolamento 16 giugno 2000 per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti e successive modificazioni e integrazioni;

VISTO il Decreto del Direttore generale della Reggia di Caserta n. 8312 del 23.9.2024 (acquisito al prot. Cdc n. 9607 del 12.12.2024);

VISTO il rilievo n. prot. Cdc 9906 del 23.12.2024, formulato dal Magistrato istruttore di questa Sezione Regionale di Controllo;

VISTA la risposta dell'Amministrazione, affidata alla nota n. prot. Cdc 478 del 23.1.2025;

VISTA la relazione del Magistrato istruttore (condivisa dal Consigliere delegato al controllo di legittimità sugli atti), che ha richiesto il deferimento del provvedimento in esame alla Sezione Regionale di Controllo per la pronuncia collegiale sul visto e la conseguente registrazione di esso;

VISTA l'ordinanza del Presidente della Sezione Regionale di Controllo n. 18/2025, con la quale è stato convocato il Collegio all'udienza del 19.2.2025, data poi spostata al 25.2.2025;

VISTA la memoria difensiva acquisita al prot. Cdc n. 977 del 12.2.2025, tramessa dal Direttore Generale della Reggia di Caserta;

UDITO, in rappresentanza dell'Amministrazione, il Direttore Generale della Reggia di Caserta, dott.ssa Tiziana Maffei ed il Dott. Fabio Rossi Prudente.

UDITO, nella odierna camera di consiglio, il relatore, Ref. Alessandro De Santis;

FATTO E DIRITTO

1. Ricostruzione del fatto

Con il Decreto n. 8312 del 23.9.2024, il Direttore Generale della Reggia di Caserta ha approvato l'accordo quadro n. 8204 del 19.9.2024, stipulato con l'operatore economico RTI BSF s.r.l. - Consorzio LGA Service, per il servizio di manutenzione programmata, pulizie, sanificazione, disinfestazione e raccolta differenziata dei rifiuti da eseguirsi presso il complesso Vanvitelliano – Reggia di Caserta, lotto unico, di durata triennale, per un valore totale di euro 2.689.558,44 iva inclusa.

Più precisamente, con determina a contrarre n. 352 del 16.8.2023, si disponeva di procedere all'indizione di una gara finalizzata alla stipula di un accordo quadro *ex art. 59, co. 3, D.Lgs. n. 36/2023*, per l'affidamento dei servizi sopra descritti.

In data 28.8.2023, veniva pubblicato il bando di gara sulla GURI Serie V n. 99 e GUCE, su due quotidiani a livello nazionale e due quotidiani locali. Entro il termine indicato, pervenivano n. 11 offerte.

Ad esito della relativa gara, veniva emanata la determina di aggiudicazione n. 97 del 20.3.2024, n. prot. 2534, in favore dell'operatore economico RTI BSF s.r.l. - Consorzio LGA Service per aver presentato l'offerta economicamente più vantaggiosa per un importo di euro 2.285.162,00, oltre oneri di sicurezza non soggetti a ribasso pari ad euro 57.658,94 per un totale di euro 2.342.820,94, oltre I.V.A. al 10% pari a euro 140.569,26 per la manutenzione ed il restauro e IVA al 22% pari ad euro 206.168,24 per il servizio di pulizie, per un totale di euro 2.689.558,44. L'aggiudicazione definitiva veniva comunicata ai concorrenti in data 2.5.2024, ai sensi dell'art. 90, D.Lgs. n. 36/2023.

In data 31.05.2024, l'Appaltatore prestava cauzione definitiva, rilasciata dalla Accredited Insurance Europe Limited, con le modalità previste dal bando di gara.

In data 19.9.2024, si procedeva alla stipula dell'accordo quadro approvato con il decreto oggetto di odierno esame.

2. I rilievi del Magistrato istruttore

Il Magistrato istruttore, attraverso il menzionato foglio di rilievo, procedeva alla formulazione dei seguenti rilievi:

a) richiesta di allegazione della seguente documentazione:

- inserimento dell'intervento nella programmazione triennale dell'Amministrazione;
- bando di gara, disciplinare e capitolato tecnico;
- documentazione attestante la pubblicità della gara;
- nomina del RUP e dichiarazione di insussistenza di cause di incompatibilità;
- nomina Commissione giudicatrice e dichiarazioni dei componenti di cui all'art. 93, co. 5, del d.lgs. n. 36/2023;
- verbali di gara;
- spese contrattuali;

b) integrazione della documentazione attestante il possesso, da parte dell'aggiudicatario, dei requisiti di ordine generale e di ordine speciale, attraverso la trasmissione dei seguenti certificati:

- per la BSF s.r.l., certificato di regolarità fiscale e certificato comprovante l'assenza di sanzioni amministrative conseguenti a reato;
- per il Consorzio LGA e per la GEFA gestioni s.r.l., il DURC aggiornato;
- certificazione ISO/EC 27001:2013 (ISO27001) e la certificazione SA 8000, rilasciate in favore di ambedue gli operatori economici facenti parte del RTI aggiudicatario, fornendo chiarimenti circa la natura dell'ente certificatore e le modalità di accreditamento dello stesso;
- c) chiarimenti riguardo alla durata della procedura di gara (cfr. art. 17, D.Lgs. n. 36/2023), rilevando che la determina a contrarre, atto iniziale della procedura, è del 16.8.2023 mentre il decreto di approvazione dell'accordo quadro, oggi all'esame, è del 23.9.2024;
- d) specificare se l'importo complessivo stimato dell'accordo sia comprensivo anche del valore dell'eventuale proroga prevista nel contratto;
- e) chiarimenti riguardo alla mancata previsione nell'accordo della clausola di revisione prezzi;
- f) chiarimenti circa l'esito del giudizio di merito instaurato dinanzi al Tar Campania, Sez. di Napoli, al n. R.G. 2962/2024.

L'Amministrazione rispondeva al rilievo con nota acquisita al prot. Cdc n. 478 del 23.1.2025, i cui contenuti verranno di seguito esaminati. La risposta è stata poi ulteriormente specificata con memoria difensiva acquisita al prot. Cdc n. 977 del 12.2.2025.

3. Il rilievo di cui al punto a)

Il Magistrato istruttore formulava una articolata richiesta di integrazione documentale.

In sede di risposta al rilievo, l'Amministrazione trasmetteva la documentazione richiesta.

Inoltre, nel soffermarsi sulla copertura finanziaria dell'intervento, specificava che *"l'intervento è stato previsto e programmato come risulta dal Bilancio 2023"* e trasmetteva in allegato il *"Rendiconto Finanziario Gestionale annuale Dpr 97/2003 - Circ. Mef 27/2015 spese e la situazione amministrativa definitiva al 31.12.2023 da cui si evince che le quote competenti degli anni successive sono state vincolate"*. Specificava che l'intervento non risulta dalla programmazione triennale in quanto *"per difficoltà organizzative legate a quel periodo, per un mero errore materiale, non è stato inserito nella stessa"*.

3.1. Rinviano al par. 6 ogni altra considerazione in ordine alla copertura finanziaria dell'intervento, occorre rilevare preliminarmente che, per ammissione della stessa amministrazione, resa in sede di risposta al rilievo, l'intervento non è stato inserito nella

programmazione triennale di acquisto di beni e servizi, in violazione di quanto previsto dall'art. 37, co. 1, D.Lgs. n. 36/2023.

Può però preliminarmente osservarsi che, attraverso tale norma, il D.Lgs. n. 36/2023 ha focalizzato l'attenzione delle Amministrazioni sull'importanza di dettagliare nella maniera più analitica possibile la programmazione dei lavori e degli acquisti di beni e servizi, quale punto cruciale delle procedure di committenza. La corretta individuazione dei fabbisogni delle Amministrazioni e la particolareggiata organizzazione delle procedure di gara necessarie per soddisfare tali fabbisogni dovrebbero infatti consentire una puntuale (e ordinata) gestione delle risorse pubbliche, nel perseguimento di plurimi obiettivi:

- cristallizzare gli interessi pubblici perseguiti secondo un ordine di priorità;
- garantire la certezza e la sostenibilità finanziaria della spesa;
- assicurare piena trasparenza circa le modalità di impiego delle risorse pubbliche.

La programmazione costituisce quindi, nell'ottica adottata dal nuovo Codice, un *prius* logico oltre che giuridico rispetto ai singoli procedimenti di affidamento ed esecuzione dei contratti, assicurando anche che l'esecuzione dell'opera non venga interrotta per ragioni legate alla mancata disponibilità delle necessarie risorse economiche; ciò ferma restando la sussistenza di una connessione vincolante tra la programmazione triennale dei lavori e degli acquisti di beni e servizi e le previsioni di bilancio.

3.2. Attraverso la memoria difensiva acquisita al prot. Cdc n. 977 del 12.2.2025, tuttavia, l'Ente ha rappresentato che, a seguito di una ulteriore ricognizione, ha appurato che la programmazione triennale delle opere pubbliche relative all'anno 2023 è stata predisposta dall'Amministrazione scrivente ed approvata dal C.d.a. con delibera n. 2 del 26.10.2023, trasmessa a questa Sezione.

3.3. Dall'esame del piano allegato alla menzionata delibera si evince, al n. 10, la programmazione di servizi di "*manutenzione programmata di pulizie*", per l'importo di euro 2.040.485,72, significativamente inferiore rispetto all'importo posto a base d'asta (euro 2.940.605,79 senza iva). Occorre però rilevare che tale programmazione si ferma all'anno 2025 e prevede un importo annuo di euro 980.201,93, con conseguente raggiungimento della somma sopra indicata attraverso l'aggiunta di un pari importo per l'anno 2026.

Difatti, all'interno del verbale del c.d.a. del 26.10.2023, si dà atto, su indicazione del Rup, che "*la gara "Servizi di manutenzione programmata, pulizie, sanificazione, disinfezione, raccolta*

differentiata da eseguirsi presso il complesso vanvitelliano" copre un periodo di tre annualità per un importo pari a 2.940.605,78 più IVA".

Ciò posto, si rinvia al par. 6 per gli approfondimenti relativi alle modalità di quantificazione del valore dell'operazione negoziale ed alla relativa copertura finanziaria.

4. I rilievi di cui al punto b) ed al punto f)

Si procede alla trattazione congiunta dei rilievi di cui ai punti b) ed f).

Il Magistrato istruttore chiedeva l'integrazione della documentazione attestante il possesso, da parte dell'aggiudicatario, dei requisiti di ordine generale e di ordine speciale.

L'Ente, in sede di risposta al rilievo, procedeva alla trasmissione della documentazione richiesta, dalla quale si evince quanto segue.

Anzitutto, in riferimento alla Consorzio stabile LGA service s.c.ar.l., l'Amministrazione ha trasmesso un DURC regolare richiesto in data 6.6.2024, con scadenza in data 4.10.2024.

Con riferimento, alla BSF s.r.l., è stato trasmesso il certificato di regolarità fiscale ed il certificato comprovante l'assenza di sanzioni amministrative conseguenti a reato.

Con riferimento alla Gefa Gestioni s.r.l., l'Amministrazione ha trasmesso un DURC regolare richiesto in data 11.11.2024, con scadenza in data 11.3.2025.

Ciò posto, occorre osservare che il provvedimento di aggiudicazione n. prot. 2534 del 20.3.2024 è stato impugnato dall'operatore economico Romeo Gestioni s.r.l., secondo classificato in graduatoria, dinanzi al Tar Campania, lamentando, tra i vari motivi di ricorso, la violazione dell'art. 6 del disciplinare di gara (*"Requisiti di ordine speciale ..."*) con riguardo al possesso, da parte dell'operatore economico aggiudicatario, delle certificazioni attestanti i *"Requisiti di capacità tecnica e professionale"* di cui all'art. 6.3., con particolare riferimento alla certificazione SA 8000 relativa alla *"Responsabilità sociale dell'impresa"* e alla certificazione ISO/IEC 27001:2013 (ISO 27001) concernente lo standard internazionale per un *"Sistema di gestione della sicurezza delle informazioni"*.

Tale disposizione del disciplinare prevede che la comprova del requisito debba essere fornita *"mediante un certificato di conformità rilasciato da un organismo di certificazione accreditato ai sensi della norma UNI CEI EN ISO/IEC 17021-1 per lo specifico settore e campo di applicazione richiesto, da un Ente nazionale unico di accreditamento firmatario degli accordi EA/MLA oppure autorizzato a norma dell'articolo 5, punto 2 del Regolamento (CE) n. 765/2008 ..."*.

In data 2.11.2023, in sede di apertura delle buste, la Commissione, rilevata per il RTI BSF la mancanza della certificazione ISO/IEC 27001:2013(ISO 27001), ha attivato lo strumento del soccorso istruttorio. La concorrente ha quindi integrato la propria documentazione amministrativa con il documento mancante e la Commissione l'ha ammessa alla fase successiva di valutazione dell'offerta tecnica.

La ricorrente ha dedotto, infatti, l'invalidità della certificazione ISO/IEC 27001 presentata dal RTI aggiudicatario, poiché tale certificazione è stata rilasciata da un organismo di certificazione, accreditato da un ente americano, l'ASCB (*Accreditation Service for Certifying Bodies*), che non è neanche firmatario degli accordi EA/MLA (*European Accreditation Multilateral Agreement*). La ricorrente ha sostenuto che l'ASCB, quale ente accreditante, non soddisfa i requisiti del Regolamento (CE) n. 765/2008, non rientrando in nessuna delle due ipotesi prese in considerazione per attribuire valore di "certificazione", del possesso del requisito richiesto, al documento rilasciato dall'organismo di certificazione accreditato dall'Ente americano sopra citato.

È stata inoltre contestata la validità della certificazione SA8000 posseduta dagli operatori economici che compongono il raggruppamento, per ragioni sostanzialmente sovrapponibili.

La certificazione SA 8000 rappresenta uno degli standard internazionali riconosciuti per la responsabilità sociale delle imprese e costituisce uno "*standard*" per garantire che le organizzazioni trattino i loro lavoratori in modo equo, etico e conforme ai diritti umani fondamentali. Anche tale certificazione, nel caso di specie, è stata rilasciata da *EuCi European Certification Institute LTD*, che è un ente certificatore non accreditato da nessun organismo riconosciuto dal complessivo sistema europeo di accreditamento (cfr. infra).

Il Tar Campania ha deciso il ricorso con sentenza n. 6525 del 25.11.2024, annullando il provvedimento di aggiudicazione, dichiarando l'inefficacia del contratto e disponendo il subentro della ricorrente. La sentenza è stata oggetto di impugnativa proposta da parte della società BSF s.r.l. dinanzi al Consiglio di Stato, che ha fissato udienza per la trattazione del merito in data 20.3.2025.

La provvisoria esecutività della sentenza non preclude a questa Corte l'esercizio del controllo preventivo di legittimità, non solo in quanto si tratta di processo amministrativo ancora *sub iudice* – con conseguente mancata formazione di un giudicato – ma anche alla luce delle osservazioni che seguono.

Ai sensi dell'art. 3, lett. g), L. n. 20/1994, il controllo preventivo di legittimità esercitato da questa Corte ha ad oggetto il decreto approvativo del contratto stipulato da un'amministrazione statale; in ipotesi di contratti passivi, il controllo riguarda soltanto quelli che superino il *"valore in ECU stabilito dalla normativa comunitaria per l'applicazione delle procedure di aggiudicazione ..."*.

La registrazione della Corte dei conti – logicamente conseguente all'esame degli atti di gara e subordinata al riscontro della legittimità delle modalità di svolgimento della stessa – si colloca nella fase integrativa dell'efficacia del decreto correttivo, con la conseguenza che l'eventuale ricusazione del visto impedisce a tale decreto di produrre effetti.

Ai sensi dell'art. 18, co. 8, D.Lgs. n. 36/2023, il contratto ad evidenza pubblica stipulato dalla P.A. *"è sottoposto alla condizione risolutiva dell'esito negativo della sua approvazione, laddove prevista ..."*; ne consegue che l'eventuale mancata registrazione del decreto approvativo da parte della Corte dei conti produce, quale automatica conseguenza, il definitivo scioglimento del contratto con esso approvato, prescindendo dal se l'efficacia dello stesso risulti temporaneamente paralizzata. In altre parole, il controllo preventivo esercitato da questa Corte ha ad oggetto il decreto approvativo del contratto, la cui mancata registrazione riverbera i suoi effetti (risolutivi) sul contratto stesso.

Occorre anche osservare che, in sede di risposta al rilievo, l'Amministrazione ha allegato il verbale di avvio anticipato dell'esecuzione del servizio sottoscritto in data 30.4.2024.

All'interno di tale verbale, l'Amministrazione rappresenta *"l'urgenza di procedere all'avvio del servizio in oggetto per la tutela e il corretto funzionamento del Museo e di tutto il Complesso Vanvitelliano"*, invocando la ricorrenza delle condizioni previste dall'art. 17, co. 8 e 9, D.Lgs. n. 36/2023, posto che *"la mancata esecuzione immediata della produzione determinerebbe un grave danno all'interesse pubblico che è destinata a soddisfare"*. Pertanto, le parti hanno proceduto alla sottoscrizione del menzionato verbale *"per procedere, a decorrere dalla data dell'01/05/2024, all'avvio anticipato dell'esecuzione del servizio indicato in oggetto"*, ossia per l'esecuzione dell'accordo quadro oggetto di odierno esame.

Attraverso la memoria difensiva l'amministrazione ha specificato che *"trattasi di gara relativa ad un servizio di pulizie, che non può in alcun modo essere interrotto, necessitando dell'osservanza delle norme di igiene e sanità vigenti"*; pertanto, *"la Stazione appaltante ha valutato l'importanza di procedere mediante consegna anticipata dell'esecuzione del servizio in attesa della conclusione delle verifiche avviate"*.

Al riguardo, mette conto considerare che, per consolidata giurisprudenza contabile, gli atti da sottoporre al controllo preventivo di legittimità, ai sensi dell'art. 3, co. 1, della legge n. 20/1994, devono essere trasmessi alla Corte con congruo anticipo rispetto all'inizio della loro decorrenza in modo da consentire un esame di legittimità tempestivo ed effettivamente "preventivo", nel pieno rispetto del principio di effettività della funzione di controllo di legittimità esercitato dalla Corte, che trova il suo fondamento nell'art. 100 della Costituzione. Più precisamente, *"l'atto sottoposto a controllo preventivo di legittimità ... deve sempre pervenire alla competente Sezione regionale di controllo non solo prima del termine iniziale di decorrenza dell'atto stesso, ma con un anticipo sufficiente (indicativamente 30 giorni) a consentire l'esame dell'atto da controllare nei tempi previsti dalla legge, anche in considerazione delle conseguenze che potrebbero derivare dalla mancata registrazione dell'atto stesso"* (Corte dei conti, Sez. contr. Puglia, n. 107/2015).

Il controllo preventivo di legittimità intestato a questa Corte ha necessariamente luogo prima che l'atto controllato venga eseguito (Corte dei conti, Sez. centr. contr. leg., n. 16/2010), con conseguente impossibilità di valutare un provvedimento che abbia esaurito i suoi effetti e/o la possibilità di produrne, ferma restando la conseguente assunzione di responsabilità per *"coloro che vi dessero esecuzione prima della registrazione"* (Corte dei conti, Sez. contr. Lombardia, n. 438 e 442/2021). Infatti, in tali ipotesi, il prescritto riscontro di legittimità "preventivo" non ha più ragione d'essere e l'eventuale visto sarebbe *inutiliter* dato.

Tuttavia, la Sezione ritiene, nel caso di specie, esercitabile il controllo preventivo di legittimità in quanto gli effetti dell'accordo quadro oggetto di esame sono destinati a dispiegarsi per un arco temporale triennale e, quindi, non sono ancora esauriti.

Invero, la *"giurisprudenza prevalente di questa Corte [...] è nel senso di acquisire a controllo anche i decreti trasmessi tardivamente purché, come nel caso di specie, si tratti di approvazioni di contratti di durata non ancora giunti al loro termine [...]"* (Corte dei conti, Sez. contr. Lazio, n. 78/2020).

Tale orientamento è stato recentemente ribadito anche da questa Sezione (Corte dei conti, Sez. contr. Campania, n. 29/2025).

Ciò senza omettere di considerare che l'Ente Reggia di Caserta si è avvalso della facoltà di esecuzione d'urgenza del contratto ai sensi dei co. 8 e 9 dell'art. 17, D.Lgs. n. 36/2023.

4.1. Come condivisibilmente osservato dal Tar Campania con la sentenza sopra citata, la ISO/IEC 27001:2013 delinea uno standard internazionale che definisce i requisiti per un

Sistema di Gestione della Sicurezza delle Informazioni (SGSI); lo standard fornisce, cioè, un quadro strutturato al fine di proteggere le informazioni sensibili, con l'obiettivo di garantire riservatezza, integrità e disponibilità dei dati attraverso un approccio basato sulla gestione del rischio.

La certificazione deve essere rilasciata, però, da un ente di certificazione accreditato, al fine di poter spendere la stessa nel mercato dell'Unione Europea (cfr. art. 100, co. 5, D.Lgs. n. 36/2023). Ciò, a garanzia della credibilità e competenza del processo di certificazione che viene svolto dall'ente di valutazione e che consiste in attività di verifica dell'organizzazione anche con audit svolti da ispettori *in loco*, onde riscontrare l'effettiva applicazione delle misure previste.

Il Regolamento (CE) n. 765/2008, recante *“Norme in materia di accreditamento e vigilanza del mercato per quanto riguarda la commercializzazione dei prodotti”*, definisce il quadro giuridico per l'organizzazione e il funzionamento del sistema europeo di accreditamento degli organismi di certificazione. Lo strumento dell'accREDITamento, di cui all'art. 2, punto 10, costituisce, infatti, *“l'attestazione da parte di un organismo nazionale di accreditamento che certifica che un determinato organismo di valutazione della conformità soddisfa i criteri stabiliti da norme armonizzate e, ove appropriato, ogni altro requisito supplementare, compresi quelli definiti nei rilevanti programmi settoriali, per svolgere una specifica attività di valutazione della conformità”*. Invero, come sottolineato anche dalla Corte di Giustizia con sentenza 6 maggio 2021 C-142/20, secondo il Considerando 9 del regolamento n. 765/2008, *“il valore particolare dell'accREDITamento sta nel fatto che esso fornisce un'attestazione dotata di autorità della competenza tecnica degli organismi cui spetta assicurare la conformità alle norme applicabili ...”*.

Nell'ambito del sistema di accREDITamento riconosciuto dalla normativa sovranazionale è pertanto centrale il ruolo dell'*European cooperation for accreditation (EA)*, organizzazione europea istituita ai sensi dell'art. 14 del Regolamento, *“il cui compito principale è promuovere un sistema trasparente e fondato sulla qualità per valutare la competenza degli organismi di valutazione della conformità in tutta Europa, e gestire un sistema di valutazione inter pares fra gli organismi nazionali di accREDITamento degli Stati membri e di altri paesi europei”*.

Con l'obiettivo di coniugare le esigenze di competenza, imparzialità ed autorevolezza tecnica sopra rappresentate, con l'ampiezza delle categorie di soggetti idonei ad accREDITare gli enti di certificazione, nell'ottica del corretto funzionamento del mercato europeo, il sistema di accREDITamento delineato dal Regolamento riconosce, oltre agli organismi di

accreditamento nazionali degli “Stati membri” (secondo la definizione di cui all’art. 2 par. 11), anche gli organismi di accreditamento degli altri Stati europei che abbiano superato con la valutazione *inter pares* di cui all’art. 10 e siano firmatari degli accordi EA/MLA per il settore di interesse (cfr. Cons. St., n. 9628/2023).

La stazione appaltante, con memoria difensiva acquisita al prot. Cdc n. 977 del 12.2.2025, ha rappresentato che *“la finalità perseguita dall’amministrazione aggiudicatrice durante l’esame della documentazione di gara è stata quella di verificare il possesso dei requisiti di qualità aziendale, a prescindere dall’organismo certificatore”*.

Non si dubita degli intenti dell’amministrazione aggiudicatrice, ma occorre considerare che solo l’appartenenza degli organismi di accreditamento agli accordi EA/MLA permette il riconoscimento reciproco delle certificazioni tra gli Stati membri dell’Unione Europea, accrescendo la fiducia tra gli stessi e garantendo la validità e l’accettazione delle certificazioni in tutti i paesi aderenti. Ne consegue che le certificazioni rilasciate da enti accreditati al di fuori della rete EA, o da organismi non firmatari degli accordi di mutuo riconoscimento, sono invece prive del valore giuridico necessario per essere utilizzate nei mercati europei e, in particolare, spese nelle procedure di gara ad evidenza pubblica.

Alla luce del quadro normativo sopra tratteggiato, devono ritenersi condivisibili le considerazioni formulate dai giudici amministrativi ove osservano che *“le certificazioni di qualità ISO 27001:2013, esibite nella procedura di gara in controversia, non sono valide e quindi sono inidonee ad attestare il requisito richiesto dalla lex specialis, poiché sono state rilasciate da un ente certificatore che è accreditato da un organismo di accreditamento (Accreditation Service for Certifying Bodies ASCB) con sede principale negli Stati Uniti, il quale non è né l’organismo nazionale di accreditamento dello Stato italiano, né risulta membro dell’EA (European co-operation for Accreditation) o firmatario degli accordi di mutuo riconoscimento sopra citati”*.

Pertanto, ferma restando la possibilità, per gli operatori economici, di avvalersi di *“altri mezzi di prova”* per dimostrare il possesso dei requisiti richiesti dal bando di gara, secondo il sistema delineato dagli artt. 87, co. 3 e 105, D.Lgs. n. 36/2023 e dal richiamato allegato II.8, tale possibilità si concretizza soltanto laddove l’operatore economico non abbia avuto la possibilità di ottenere tali certificati entro i termini richiesti per motivi non imputabili.

È onere di chi intende avvalersi del principio di equivalenza tra certificazioni di qualità e mezzi di prova diversi, nei limiti indicati dal Codice dei contratti pubblici, dimostrare, nel procedimento di gara, il possesso del requisito tecnico; e ciò specificando anche che non è

esperibile in materia, il soccorso istruttorio in riferimento al requisito di capacità tecnico-professionale (Cons. St., n. 3394/2024).

Nel caso di specie, non risulta che siano state formulate richieste al riguardo dalla stazione appaltante e/o che l'aggiudicataria si sia attivata al fine di dimostrare il possesso dei requisiti di ordine speciale indicati e la non imputabilità del mancato ottenimento di una certificazione di qualità rilasciata da un ente accreditato secondo il sistema europeo.

Alla luce di tali considerazioni emerge la mancata certificazione di due dei requisiti di capacità tecnico-professionale richiesti dal disciplinare di gara (rientranti nell'alveo dei requisiti di cui all'art. 100, D.Lgs. n. 36/2023), circostanza di per sé idonea a concretizzare una violazione del quadro normativo di riferimento e a rendere doverosa la conseguente ritorsione del visto.

4.2. È inoltre necessario soffermarsi anche sulle modalità di esercizio del potere di soccorso istruttorio da parte della stazione appaltante.

Nel caso di specie, dalla lettura del verbale di gara del 7.11.2023 si evince che la stazione appaltante ha attivato lo strumento del soccorso istruttorio integrativo, con le seguenti modalità:

- in riferimento al Consorzio stabile Eternity, veniva richiesta allegazione di certificazione in merito a *“Contratto per servizi analoghi svolto nell'ultimo triennio ... per un importo maturato nel triennio precedente di almeno euro 1.250.000,00 IVA esclusa”*, nonché certificazione di contratto unico *“in merito alle annualità del contratto col Colosseo”*; trattasi di documentazione attestante il possesso dei requisiti richiesti dall'art. 6.3., comma a), del disciplinare di gara, rubricato *“Requisiti di capacità tecnica e professionale”*;
- in riferimento alla EPM s.r.l., analogamente, veniva richiesta allegazione di certificazione in merito a *“Contratto per servizi analoghi svolto nell'ultimo triennio ... per un importo maturato nel triennio precedente di almeno euro 1.250.000,00 IVA esclusa”*;
- in riferimento al Gruppo SIASS, veniva richiesta allegazione di certificazione SA 8000, certificazione ISO 45001:2018, certificazione ISO/IEC 27001:2013; trattasi di documentazione attestante il possesso dei requisiti richiesti dall'art. 6.3., comma b), del disciplinare di gara, rubricato *“Requisiti di capacità tecnica e professionale”*;
- in riferimento alla Ic Servizi Consorzio_AGA servizi s.r.l., veniva richiesta allegazione di certificazione in merito a *“Contratto per servizi analoghi svolto nell'ultimo triennio ... per un importo maturato nel triennio precedente di almeno euro 1.250.000,00 IVA esclusa”*;

- in riferimento alla Lamper facilità Management, veniva richiesta allegazione di certificazione in merito a *“Contratto per servizi analoghi svolto nell’ultimo triennio ... per un importo maturato nel triennio precedente di almeno euro 1.250.000,00 IVA esclusa”*;
- in riferimento al Consorzio stabile Impero, veniva richiesta allegazione di certificazione SA 8000, certificazione ISO 45001:2018, certificazione ISO/IEC 27001:2013, ricevuta di pagamento del contributo ANAC;
- in riferimento al RTI BSF, veniva richiesta allegazione di certificazione ISO/IEC 27001:2013;
- in riferimento alla Multiservice, veniva richiesta allegazione di certificazione in merito a *“Contratto per servizi analoghi svolto nell’ultimo triennio ... per un importo maturato nel triennio precedente di almeno euro 1.250.000,00 IVA esclusa”*, di certificazione di conformità alle norme UNI EN ISO 9001:2015 di certificazione SA 8000, certificazione ISO 45001:2018, certificazione ISO/IEC 27001:2013.

Attraverso il successivo verbale di gara del 5.12.2023, si dava atto che, entro il termine utile del 24.11.2023, ore 15.00, pervenivano le integrazioni richieste dalla Commissione, fatta eccezione per quelle relative al Consorzio stabile Impero.

La commissione attivava nuovamente lo strumento del soccorso istruttorio, con le seguenti modalità:

- in riferimento alla Romeo gestioni (seconda classificata all’esito della gara), veniva richiesta allegazione di certificazione in merito a *“Contratto per servizi analoghi svolto nell’ultimo triennio ... per un importo maturato nel triennio precedente di almeno euro 1.250.000,00 IVA esclusa”*; trattasi di documentazione attestante il possesso dei requisiti richiesti dall’art. 6.3., comma a), del disciplinare di gara, rubricato *“Requisiti di capacità tecnica e professionale”*;
- in riferimento alla Multiservice, veniva nuovamente richiesta allegazione di certificazione di conformità alle norme UNI EN ISO 9001:2015 di certificazione SA 8000, certificazione ISO 45001:2018, certificazione ISO/IEC 27001:2013.

Con il successivo verbale di gara dell’11.12.2023, si dava atto che *“sono pervenute le integrazioni”* richieste.

Tuttavia, la documentazione inviata dalla EPM s.r.l., dalla Ic Servizi e dalla Multiservice veniva ritenuta non *“pertinente a quanto richiesto ai sensi dell’art. 6.3., comma a) del disciplinare di gara”*.

Venivano invece ammessi alla valutazione tecnica gli altri operatori economici, fatta eccezione, come detto, per il Consorzio stabile Impero, che non aveva inviato la documentazione richiesta in sede di soccorso istruttorio.

Con memoria difensiva acquisita al prot. Cdc n. 977 del 12.2.2025, l'Amministrazione ha confermato di aver utilizzato l'istituto del soccorso istruttorio non per acquisire *"il contenuto della documentazione che componeva l'offerta tecnica"*, ma solo *"le qualificazioni tecniche già dichiarate tramite DGUE, al fine di integrare quegli elementi dichiarativi relativi alla domanda di partecipazione – contenuti nella busta amministrativa - nel solo scopo di far assumere la prevalenza del dato sostanziale (la sussistenza dei requisiti), premurandosi di verificare che le circostanze dichiarate erano effettivamente preesistenti rispetto al termine fissato per la presentazione delle offerte"*.

4.2.1. Tanto premesso in fatto, può rilevarsi che l'istituto del soccorso istruttorio, oggi disciplinato all'interno dell'art. 101, D.Lgs. n. 36/2023, persegue i due obiettivi, spesso in tensione tra loro, di ampliare la partecipazione alla gara e, contestualmente, orientare la scelta della P.A. verso un offerente effettivamente munito dei requisiti necessari per l'esecuzione della prestazione. Tuttavia, mentre nei procedimenti non comparativi il soccorso istruttorio dispiega la sua massima portata applicativa (Cons. St., n. 1308/2022), nelle procedure competitive viene tenuto a freno dal principio di parità dei concorrenti e dal principio della autoresponsabilità, che estende la sua portata ricomprendendo gli obblighi di redazione e produzione documentale: dunque, il concorrente, anche onde facilitare l'operato della stazione appaltante o della commissione valutatrice in ossequio al principio di buona fede oggettiva e collaborazione (art. 1, co. 2 *bis*, L. n. 241/1990 e art. 5, D.Lgs. n. 36/2023), è gravato dall'onere di indicare i titoli e i requisiti posseduti osservando un grado di diligenza minimo.

Ebbene, la disciplina di tale istituto, contenuta nell'art. 101 del D.Lgs. n. 36/2023, risulta profondamente innovativa rispetto a quella precedente, ampliandone significativamente l'ambito operativo; infatti, secondo quanto chiarito dalla Relazione illustrativa a cura dell'Ufficio studi della giustizia amministrativa, la disposizione tende ad evitare, nel rispetto del principio della *par condicio*, che lo svolgimento della procedura di gara sia condizionato da eccessivo formalismo, che può pregiudicare la qualità dell'offerta e il pieno raggiungimento dell'obiettivo perseguito dalla stazione appaltante. Dunque, chiave di interpretazione della norma va rintracciata nel principio di leale collaborazione delle parti,

ispirata alla fiducia nell'attività dell'amministrazione, ma anche alla responsabilità dell'operatore economico.

Valga notare che il Consiglio di Stato ha già avuto modo di perimetrare l'ambito applicativo della nuova disciplina (cfr. Cons. St., Sez. V, 21 agosto 2023, n. 7870), delineando le quattro ipotesi del soccorso integrativo, sanante, istruttorio in senso stretto e correttivo.

Con particolare riferimento all'ipotesi del soccorso integrativo, disciplinata dall'art. 101, co. 1, lett. a), D.Lgs. n. 36/2023, ha chiarito, formulando considerazioni ritenute condivisibili da questa Sezione, che tale tipologia di soccorso mira, in termini essenzialmente quantitativi, al recupero di carenze della c.d. documentazione amministrativa necessaria alla partecipazione alla gara; ma ciò con esplicita esclusione della documentazione inerente all'offerta, sia sotto il profilo *tecnico* che sotto il profilo *economico*.

Dunque, come già innanzi osservato, occorre pur sempre bilanciare il principio della massima partecipazione e quello della *par condicio* e della responsabilità; e ciò pur sempre rammentando che l'art. 10, co. 3 legittima le stazioni appaltanti ad introdurre "*requisiti speciali, di carattere economico-finanziario e tecnico-professionale, attinenti e proporzionati all'oggetto del contratto*", ponendosi in continuità con l'art. 100 (rubricato "*Requisiti di ordine speciale*"), che individua tre macro-categorie di requisiti speciali (idoneità professionale; capacità economica e finanziaria; capacità tecniche e professionali).

Ebbene, operando un bilanciamento degli interessi in gioco, la giurisprudenza amministrativa ha anche chiarito che è possibile emendare con il soccorso istruttorio le carenze che attengano alla allegazione dei requisiti di ordine generale (in quanto soggettivamente afferenti all'operatore economico in quanto tale), ma non anche quelle inerenti ai requisiti di ordine speciale in quanto atte a strutturare i termini dell'offerta, con riguardo alla capacità economica, tecnica e professionale richiesta per l'esecuzione delle prestazioni messe a gara; dal che discende che le certificazioni attestanti i requisiti di capacità tecnico-professionale devono ritenersi insuscettibili di acquisizione mediante soccorso istruttorio (*ex plurimis*, Cons. St., n. 3394/2024; Cons. St., n. 7870/2023; Cons. St., n. 4366/2022; Cons. St., n. 804/2021).

In effetti, siffatta soluzione non si pone in distonia rispetto al diritto euro-unitario. Invero, l'art. 56, co. 3, della direttiva 2014/24/UE prevede: "*Se le informazioni o la documentazione che gli operatori economici devono presentare sono o sembrano essere incomplete o non corrette, o se mancano documenti specifici, le amministrazioni aggiudicatrici possono chiedere, salvo*

disposizione contraria del diritto nazionale che attua la presente direttiva, agli operatori economici interessati di presentare, integrare, chiarire o completare le informazioni o la documentazione in questione entro un termine adeguato, a condizione che tale richiesta sia effettuata nella piena osservanza dei principi di parità di trattamento e trasparenza". Dunque, la norma sovranazionale fa salva la possibilità, per il legislatore nazionale, di introdurre restrizioni al soccorso istruttorio, ove ritenga, ad esempio, di dover più intensamente presidiare la parità di trattamento degli operatori economici, quantomeno in riferimento a specifici segmenti dell'offerta. E, a ben vedere, già il previgente art. 83, co. 9, D.Lgs. n. 50/2016 aveva tenuto fuori dal perimetro del soccorso istruttorio la componente tecnica ed economica dell'offerta. Purtuttavia, questa Sezione, partendo dalle condivisibili coordinate ermeneutiche tracciate dalla giurisprudenza amministrativa, ritiene opportuno operare una delimitazione applicativa dell'istituto del soccorso istruttorio integrativo (art. 101, co. 1, lett. a, D.Lgs. n. 36/2023), in guisa tale da rintracciare un ragionevole punto di equilibrio tra principio di autoresponsabilità e principio del *favor participationis*, adoperando, quale canone interpretativo del dato normativo, il principio del risultato. Si rammenta, infatti, che l'art. 4 D.Lgs. cit. qualifica espressamente i principi del risultato, della fiducia e dell'accesso al mercato come criteri di interpretazione delle altre norme, al fine di incanalare l'attività delle stazioni appaltanti verso il conseguimento dell'interesse pubblico primario sotteso al Codice: l'affidamento del contratto e la sua esecuzione con la massima tempestività e il miglior rapporto possibile tra qualità e prezzo, seppur nel rispetto dei principi di legalità, trasparenza e concorrenza.

In tale visuale prospettica, non può non cogliersi il programmatico ampliamento dell'alveo applicativo del soccorso istruttorio, operato dal legislatore in ottica antiformalistica, dovendosi quindi rimarcare la vocazione dell'istituto al superamento delle rigorose formalità che accompagnano la partecipazione alle gare pubbliche, purché ciò non spinga gli operatori economici a documentare *ex post* la titolarità di requisiti *ab origine* non sussistenti.

Del resto, i requisiti tecnici, per il loro intrinseco contenuto, sono destinati ad acquisire plurima valenza nel contesto dell'offerta, potendo rilevare sia quali requisiti di partecipazione, sia anche quali requisiti il cui possesso determina l'attribuzione di un punteggio premiale. La stessa giurisprudenza euro-unitaria ha infatti chiarito che *"la direttiva 2014/24 non esclude che prescrizioni tecniche possano essere intese al contempo come criteri*

di selezione relativi alle capacità tecniche e professionali, come specifiche tecniche e/o come condizioni di esecuzione dell'appalto, ai sensi, rispettivamente, dell'articolo 58, paragrafo 4, e degli articoli 42 e 70 di tale direttiva" (CGUE, 26 gennaio 2023, C-403/21).

E, volendo adottare la predetta ottica antiformalistica, appare condivisibile l'orientamento secondo cui l'acquisizione tramite soccorso istruttorio di documentazione attestante il possesso pregresso di requisiti tecnico-professionali deve intendersi vietata ogni qual volta sia prevista l'attribuzione, in conseguenza del possesso degli stessi, di punteggi premiali, poiché è evidente che, in tal caso, il requisito finisce per permeare di sé la sostanza dell'offerta tecnica ed economica; e che l'acquisizione tardiva di tale requisito incide in senso modificativo su tale componente dell'offerta. In tal senso si è recentemente espressa anche l'Anac, attraverso la delibera n. 360/2024, affermando che *"non è ammissibile il soccorso istruttorio per presentare documenti richiesti dalla lex specialis ai fini dell'attribuzione del punteggio tecnico, soprattutto se l'elemento o il documento mancante riguarda l'assegnazione di un punteggio tecnico determinante ai fini della graduatoria"*.

Allo stesso approdo non può giungersi laddove, come nel caso di specie, i requisiti oggetto di soccorso abbiano acquisito rilievo come meri requisiti di partecipazione (come del resto confermato dal rappresentante dell'Ente all'adunanza pubblica del 25.2.2025), consentendo il filtraggio preventivo – al pari dei requisiti di ordine generale – delle offerte da sottoporre a valutazione.

Come innanzi accennato, una siffatta soluzione interpretativa assume una sua coerenza ove letta alla luce del principio del risultato, consentendo alla stazione appaltante di verificare concretamente se i concorrenti abbiano, o meno i requisiti di partecipazione prescritti dal bando fin dalla data prevista per la presentazione dell'offerta, evitando espulsioni meramente formali, poiché l'interesse al raggiungimento di un dato obiettivo finale prevale anche sui principi di *par condicio* e di autoresponsabilità, a fronte del preesistente possesso "sostanziale" della qualificazione.

Si tratta di una soluzione che genera dei potenziali momenti di frizione con il **canone di autoresponsabilità**, che sollecita gli operatori economici, in virtù della postulata qualificazione professionale e del correlativo dovere di diligenza, al pieno e tempestivo rispetto delle formalità procedurali. Purtuttavia, emerge con chiarezza la volontà normativa di superare la rilevanza espulsiva dei vizi meramente formali, al punto da consentire finanche la rettifica di errori materiali su iniziativa dello stesso concorrente oltre

il termine di presentazione delle offerte (cfr. art. 101, co. 4, D.Lgs. cit.), con l'obiettivo di indirizzare la scelta dell'amministrazione verso il soggetto in grado di offrire il migliore standard qualitativo e quantitativo nell'erogazione della prestazione richiesta.

Del resto, soluzione analoga era già stata adottata – seppur in un differente quadro normativo – anche dal Consiglio di Stato (con particolare riferimento alla mancata produzione del certificato di qualità UNI EN ISO 9000), osservando che la mera “documentazione” (tardiva) del possesso di un preesistente requisito non è di per sé idonea ad alterare, in senso anticoncorrenziale, il contenuto delle offerte, piuttosto ben potendosi attivare il soccorso istruttorio, con l'obiettivo di assicurare la massima partecipazione alle gare d'appalto, evitando che queste ultime possano essere alterate, pregiudicate o condizionate da carenze di ordine meramente formale, suscettibili di regolarizzazione (Cons. St., n. 5425/2018).

Una soluzione di siffatto tenore, come già innanzi osservato, appare oggi avvalorata dalla connotazione antiformalistica assunta dalla disciplina del soccorso istruttorio, la cui lettura interpretativa risente fatalmente dell'orientamento assiologico della disciplina dell'evidenza pubblica attraverso il canone ermeneutico dell'“amministrazione di risultato” (cfr., al riguardo, Corte cost., n. 132/2024).

4.2.2. In un quadro così tratteggiato, può concludersi ritenendo che la stazione appaltante abbia utilizzato lo strumento del soccorso istruttorio integrativo senza travalicare i limiti tracciati dall'art. 101, D.Lgs. n. 36/2023, poiché ha richiesto la (pur tardiva) trasmissione di certificazioni che attestavano il pregresso possesso dei requisiti di capacità tecnica e professionale richiesti dall'art. 6.3., lett. a) e b) del disciplinare di gara, rilevanti quali meri requisiti di partecipazione ed *“effettivamente preesistenti rispetto al termine fissato per la presentazione delle offerte”* (cfr. memoria difensiva acquisita al prot. Cdc n. 977 del 12.2.2025). Pertanto, fermo restando il motivo di ricusazione del visto di cui al precedente par. 4.1., può ritenersi superato il rilievo formulato dal Magistrato istruttore in riferimento alle modalità di impiego del soccorso istruttorio.

5. Il rilievo di cui al punto c)

Il magistrato istruttore ha altresì richiesto chiarimenti riguardo alla durata della procedura di gara, rilevando il mancato rispetto del termine di cui all'art. 17 ed all'allegato I.3, D.Lgs. n. 36/2023.

In sede di risposta al rilievo, è stata allegata una relazione a firma del RUP, Dott. Guglielmo Torsone.

Attraverso la lettura della relazione è possibile ricostruire le cause della evidenziata dilatazione temporale della procedura (termine per il ricevimento delle offerte: 2.10.2023; stipula dell'accordo quadro: 19.9.2024), da identificarsi anzitutto nell'attivazione del soccorso istruttorio in riferimento a 7 operatori economici e, in seguito, nella sostituzione del Presidente di commissione. Ulteriore rallentamento è poi derivato dalla presentazione del ricorso al Tar di cui al par. precedente.

Si rammenta che, ai sensi dell'art. 17, co. 3, D.Lgs. n. 36/2023, *“le stazioni appaltanti ... concludono le procedure di selezione nei termini indicati nell'allegato I.3”*, che risultano superati nel caso di specie. Tuttavia, secondo quanto chiarito dallo stesso legislatore, *“il superamento dei termini costituisce silenzio inadempimento ...”*, non determinando, quindi, la consumazione del potere e non precludendo alla P.A. la possibilità di emanare una aggiudicazione tardiva, ferma restando la rilevanza di tale ritardo *“al fine della verifica del rispetto del dovere di buona fede, anche in pendenza di contenzioso”*.

Dunque, ad avviso della Sezione, tale ritardo nella conclusione della procedura non assume rilievo ai fini della ricusazione del visto (cfr., sul punto, anche Tar Sicilia, Catania, n. 1352/2024).

6. Il rilievo di cui al punto d)

Il Magistrato istruttore chiedeva di specificare se l'importo complessivo stimato dell'accordo fosse comprensivo anche del valore dell'eventuale proroga tecnica di un anno prevista nel contratto.

In sede di risposta al rilievo, l'Ente ha chiarito che il valore complessivo dell'accordo quadro non tiene conto dell'eventuale proroga per un anno.

Si rappresenta che il valore stimato complessivo dell'accordo quadro (cfr. art. 6), recepito all'interno del decreto di approvazione oggetto di odierno esame (euro 2.689.558,44 iva inclusa) risulta il frutto del ribasso applicato al valore stimato all'interno della determina di indizione della procedura del 16.8.2023 (ove la base d'asta comprensiva degli oneri di sicurezza veniva quantificata in euro 2.940.605,79, aumentati ad euro 3.407.818,65 in virtù dell'applicazione dell'IVA e del calcolo degli incentivi tecnici *ex art. 45*, D.Lgs. n. 36/2023).

6.1. Ai sensi dell'art. 14, co. 4, D.Lgs. n. 36/2023, *"Il calcolo dell'importo stimato di un appalto pubblico di lavori, servizi e forniture è basato sull'importo totale pagabile, al netto dell'imposta sul valore aggiunto (IVA), valutato dalla stazione appaltante. Il calcolo tiene conto dell'importo massimo stimato, ivi compresa qualsiasi forma di eventuali opzioni o rinnovi del contratto esplicitamente stabiliti nei documenti di gara"*.

La norma deve essere coniugata, nel caso di specie, con l'art. 59, co. 1, D.Lgs. cit., secondo cui *"l'accordo quadro indica il valore stimato dell'intera operazione contrattuale"*. L'esame dei lavori parlamentari porta alla luce il dato per cui siffatta disposizione costituisce recepimento dell'orientamento, espresso dalla giurisprudenza euro-unitaria (CGUE, 19 dicembre 2018 C-216/17) a seguito di rinvio pregiudiziale del Consiglio di Stato (ordinanza 11 aprile 2017, n. 1690), secondo cui si ritiene necessario, ai fini della validità dell'accordo quadro, che la clausola di estensione in esso contenuta sia determinata sia sotto l'aspetto soggettivo, indicando in modo specifico gli enti che se ne potrebbero avvalere, sia sotto l'aspetto oggettivo, nel senso di prevedere il valore economico complessivo dell'operazione. Tali norme non sembrano valorizzare la distinzione tra *"proroga contrattuale"* e *"proroga tecnica"*, piuttosto attribuendo rilievo, ai fini del calcolo dell'importo stimato, ad ogni tipologia di opzione o rinnovo che sia previsto dai documenti di gara (cfr. Dossier del 16 gennaio 2023 a cura del Servizio studi del Senato della Repubblica e del Servizio studi della Camera dei deputati).

In tal modo, il legislatore, oltre a preservare la copertura finanziaria dell'operazione negoziale, ha inteso consentire un'effettiva partecipazione concorrenziale delle imprese interessate, sulla base della piena consapevolezza della stima del valore complessivo dell'operazione economica, in ossequio ai principi delineati dalla giurisprudenza euro-unitaria, secondo cui *"è escluso che le amministrazioni aggiudicatrici ... non determinino la quantità delle prestazioni che potranno essere richieste all'atto della conclusione da parte loro degli accordi che gli danno esecuzione o che la determinino mediante riferimento al loro ordinario fabbisogno, pena violare i principi di trasparenza e di parità di trattamento degli operatori economici interessati alla conclusione di tale accordo quadro"* (CGUE, Sez. IV, 17 giugno 2021, causa C-23/20).

In tal senso si è espressa anche la Relazione dell'Ufficio studi della giustizia amministrativa, all'interno della quale, a pag. 95, si evidenzia che la disciplina contenuta nel menzionato art. 59 è innovativa rispetto al passato anche in quanto prevede l'obbligo di determinare

l'ammontare stimato dell'intera operazione economica, *"così da consentire un'effettiva partecipazione (o non partecipazione) concorrenziale delle imprese, sulla base della consapevolezza della stima del valore (come sembrerebbe ricavarsi dai principi enunciati dalla Corte di Giustizia)"*.

Pertanto, ai sensi del co. 7 del menzionato art. 14, l'importo stimato dell'appalto è quantificato sin dal momento dell'invio dell'avviso di indizione di gara o del bando di gara. D'altra parte, lo stesso testo dell'art. 59 prevede che *"la stazione appaltante non può ricorrere agli accordi quadro in modo da eludere l'applicazione del codice o in modo da ostacolare, limitare o distorcere la concorrenza"*.

Ciò premesso, nel passare dal piano normativo alla concreta realtà applicativa, non può trascurarsi, in linea generale, la differenza tra *"proroga tecnica"* e *"proroga contrattuale"*. Infatti, la proroga contrattuale rinviene la sua disciplina nell'art. 120, co. 10, D.Lgs. n. 36/2023, secondo cui *"nel caso in cui nel bando e nei documenti di gara iniziali sia prevista un'opzione di proroga il contraente originario è tenuto a eseguire le prestazioni contrattuali ai prezzi, patti e condizioni stabiliti nel contratto o, se previsto nei documenti di gara, alle condizioni di mercato ove più favorevoli per la stazione appaltante"*. La proroga tecnica è invece disciplinata dal successivo co. 11, secondo cui è possibile effettuare eccezionalmente, di tale istituto, un uso reiterato laddove ciò sia strettamente necessario al completamento della nuova gara, *"in casi eccezionali nei quali risultino oggettivi e insuperabili ritardi nella conclusione"* della stessa (Corte dei conti, Sez. reg. contr. Campania, n. 5/2025).

Sicché, in linea generale, solo il valore dell'opzione di proroga contrattuale, in quanto delimitata nell'*an* e nel *tempus*, appare riconducibile nell'alveo della stima di cui ai menzionati artt. 14, co. 4 e 59, D.Lgs. n. 36/2023. Al contrario, di regola, non appare aprioristicamente quantificabile, sia per l'eccezionalità (quindi, imprevedibilità) della ipotesi, sia per l'incertezza circa la sua eventuale reiterazione, il valore della proroga tecnica. Ciò nondimeno, occorre osservare che, nel caso di specie, l'Amministrazione sembra aver voluto aprioristicamente delimitare la sua facoltà di ricorso all'istituto della proroga tecnica, prevedendo, all'art. 4 dell'accordo quadro, che *"Il contratto in corso di esecuzione potrà essere prorogato per il tempo strettamente necessario alla conclusione delle procedure necessarie per l'individuazione del nuovo contraente ai sensi dell'Articolo 120, comma 11 del d.lgs. n. 36/2023 al massimo per un ulteriore anno"*.

Purtuttavia, ritiene questa Sezione che l'istituto della proroga tecnica risulti ontologicamente incompatibile con una predeterminazione puntuale della durata della

stessa in quanto volto a porre rimedio all'eventuale protrazione della gara per il rinnovo della commessa pubblica, protrazione la cui durata, risultando legata a circostanze oggettive che prescindono dalla volontà dell'amministrazione, non può essere aprioristicamente delimitata.

Del resto, anche attraverso la successiva memoria difensiva, acquisita al prot. Cdc n. 977 del 12.2.2025, l'amministrazione ha precisato di non aver provveduto a quantificare il valore della proroga tecnica *"in quanto è stata ritenuta come voce di spesa solo eventuale"*.

6.2. Occorre però anche considerare che il disciplinare di gara (trasMESSO solo in sede di risposta al rilievo) contiene una discrasia rispetto al contratto.

Invero, l'art. 4 dell'accordo quadro, come già innanzi osservato, prevede che *"Il contratto in corso di esecuzione potrà essere prorogato per il tempo strettamente necessario alla conclusione delle procedure necessarie per l'individuazione del nuovo contraente ... al massimo per un ulteriore anno"*; al contrario, l'art. 3.3. del disciplinare di gara contempla l'ipotesi della proroga tecnica senza limiti temporali, richiamando in via generale l'art. 120, co. 11, D.Lgs. n. 36/2023; contempla, inoltre, una *"riserva di prorogare il contratto per una durata massima **pari a un anno** ai prezzi, patti e condizioni stabiliti nel contratto"*, introducendo quindi anche una proroga contrattuale. Si rammenta che l'art. 3 dell'accordo quadro chiarisce che il disciplinare di gara è *"parte integrante e sostanziale del presente contratto ..."*, sicché deve ritenersi che la disposizione contenuta nel disciplinare integri quanto previsto dall'accordo in riferimento alla durata dell'operazione negoziale, inserendo una opzione di proroga contrattuale che si aggiunge, nella dimensione operativa, all'opzione di proroga tecnica contemplata dalla legge e ribadita dall'accordo stesso.

Ancora differente è il contenuto del bando che, all'interno della Sezione III, riporta la seguente sintetica formula - *"Il contratto è oggetto di possibile proroga tecnica"* - in tal modo ponendosi in parziale sintonia con il contratto.

Ebbene, per opinione consolidata della giurisprudenza amministrativa, che questa Corte ritiene di condividere, all'interno della complessiva documentazione di gara vi è una gerarchia differenziata, che - con specifico riguardo alla risoluzione di concreti contrasti interni tra le varie disposizioni della *lex specialis* - impone di dare la prevalenza alle previsioni del bando, laddove le disposizioni del capitolato (o del disciplinare) possono soltanto integrare, ma non modificare le prime (Cons. St., n. 1804/2021; Cons. St., n. 3735/2013). Tuttavia, nel caso di specie, le disposizioni contenute nel disciplinare di gara

non si pongono in radicale contraddizione con il bando, piuttosto procedendo all'integrazione dello stesso attraverso la previsione di un'opzione di proroga contrattuale per la durata di un anno, che si affianca all'opzione di proroga tecnica (peraltro prevista dalla legge).

Dunque, la valutazione congiunta del contenuto dell'accordo quadro e del contenuto del disciplinare di gara fa emergere la seguente criticità: nella quantificazione del valore stimato dell'operazione contrattuale, l'art. 3 del disciplinare di gara ed il quadro economico riportato nell'originaria determinazione a contrarre non tengono conto dell'opzione di proroga contrattuale, indicando, quindi, un valore sottostimato; tale difetto genetico si riverbera, fatalmente, sulla stima finale del valore dell'operazione recepita all'interno dell'accordo quadro.

6.3. A ciò può ulteriormente aggiungersi che il quadro economico tracciato dalla determina a contrarre, recepito nel bando e nel disciplinare di gara, non tiene conto neanche del cd. "quinto d'obbligo"; e ciò nonostante l'art. 3.3., ult. per., del disciplinare di gara preveda che, *"qualora in corso di esecuzione si renda necessario un aumento o una diminuzione delle prestazioni fino alla concorrenza del quinto dell'importo del contratto, la stazione appaltante può imporre all'appaltatore l'esecuzione alle condizioni originariamente previste. In tal caso l'appaltatore non può fare valere il diritto alla risoluzione del contratto"*.

L'Amministrazione, attraverso la summenzionata memoria difensiva, ha giustificato tale carenza reputando – sia la proroga tecnica che il cd. quinto d'obbligo – *"eventuali, della durata incerta e del tutto eccezionali"*, con conseguente mancata valutazione delle clausole che disciplinano tali opzioni ai fini del calcolo del valore complessivo dell'operazione negoziale (ciò è stato confermato anche in sede di adunanza pubblica; cfr. verbale del 25.2.2025).

Ciò posto, si rammenta che l'Anac, nel Bando tipo n. 1/2023 *"per l'affidamento di contratti pubblici di servizi e forniture nei settori ordinari di importo superiore alle soglie europee con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo"*, ha ritenuto che vada compreso nel valore stimato dell'appalto anche il c.d. "quinto d'obbligo", oltre agli eventuali rinnovi ed alle eventuali opzioni di proroga. Le ragioni di questa scelta sono esplicate nella Relazione illustrativa del Bando tipo in parola, ove si osserva che *"rispetto alle precedenti versioni del bando tipo ... è stata adottata una diversa interpretazione dell'articolo 120, comma 11, del codice, sulla base delle considerazioni offerte nella Relazione illustrativa. In tale documento, infatti, è stata evidenziata la necessità di prevedere il c.d. quinto*

d'obbligo sin nei documenti di gara iniziali, per rendere la previsione compatibile con le fattispecie di modifica consentite dalla direttiva, con ciò qualificando la fattispecie come ipotesi di modifica. Sulla base di tale indicazione, la fattispecie è stata considerata come esemplificazione delle ipotesi di cui al comma 1, lettera a) dell'articolo 120 ed inserita nel calcolo del valore complessivo dell'appalto".

Difatti, il Bando tipo n. 1/2023, sub art. 3.3., riporta una tabella che opera la quantificazione del valore globale stimato in ipotesi di inserimento di opzioni di proroga o variazione fino a concorrenza del quinto dell'importo del contratto. Tabella che non è invece riportata nel disciplinare di gara oggetto di esame.

Dunque, è necessario che la quantificazione del valore delle opzioni di proroga e delle variazioni nei limiti del cd. "quinto d'obbligo" confluisca nell'originario quadro economico, per poi riverberarsi sul valore finale dell'accordo. Infatti, secondo quanto chiarito anche dalla Relazione illustrativa a cura dell'Ufficio studi della giustizia amministrativa (cfr. pag. 172), sembrano doversi ritenere ammissibili solo *"le varianti che trovano copertura nelle somme a disposizione del quadro economico e non comportano aumenti di spesa"*. In tal senso deve interpretarsi anche il co. 7 dell'art. 120, D.Lgs. n. 36/2023, ove, nel delimitare l'ambito operativo dell'istituto della proroga, afferma: *"fermi restando i limiti derivanti dalle somme a disposizione del quadro economico"*.

A ciò si aggiungono le esigenze pro-concorrenziali evidenziate dalla giurisprudenza euro-unitarie e già rimarcate in riferimento alla mancata quantificazione del valore dell'opzione di proroga contrattuale.

In riferimento alla copertura finanziaria dell'operazione negoziale, attraverso l'esame della documentazione trasmessa dall'Ente si è avuto modo di verificare che il risultato di amministrazione presunto, relativo all'esercizio 2024, riporta, alla voce *"Servizio manutenzione programmata pulizie"*, rientrante nell'ambito della *"Parte vincolata"*, la somma di euro 1.793.038,96, a copertura dell'esecuzione dell'accordo quadro per le annualità 2025 e 2026. La restante somma di euro 911.824,08 viene a gravare sul Cap. 1.1.3.190 (pulizie e disinfezione) di cui al bilancio di esercizio 2024 (cfr. determina di aggiudicazione del 20.3.2024).

Dall'esame della situazione amministrativa allegata: *Conto consuntivo dell'esercizio finanziario 2023* si rileva che, alla voce *"servizio di manutenzione programmata, pulizia, sanificazione, disinfezione e raccolta differenziata dei rifiuti"*, rientrante nell'ambito della *"Parte vincolata"*, è riportata la somma di euro 2.280.000,00.

Dunque, in un siffatto contesto fattuale, può concludersi osservando che il mancato inserimento nell'originario quadro economico degli oneri derivanti dall'opzione di proroga e dalla variazione nei limiti del cd. Quinto, abbia aprioristicamente inciso sulla corretta quantificazione del valore dell'operazione economica ed altresì impedito di assicurare a tali oneri adeguata copertura finanziaria.

Non ignora questa Sezione che, secondo quanto chiarito dalla Sezione centrale per il controllo di legittimità con delibera n. 1/2023, l'accordo quadro è un contratto normativo il cui scopo è quello di stabilire le clausole relative agli appalti da aggiudicare durante un dato periodo, con la conseguenza che esso non comporta, nell'immediato, alcun impegno finanziario e non necessita di un impegno di spesa, che, invece, dovrà essere assunto sui pertinenti capitoli di bilancio, nei limiti della relativa somma da impegnare, dagli ordinatori secondari di spesa all'atto della stipula del contratto discendente.

Tuttavia, ciò non dissolve la rilevanza, alla luce del quadro normativo vigente, della predeterminazione puntuale, attraverso la costruzione del quadro economico, degli oneri finanziari che dall'attuazione dello stesso possono discendere (seppur in termini di fabbisogno presunto). Infatti, la giurisprudenza euro-unitaria (CGUE, 19 dicembre 2018, C-216/17) ha ribadito che l'impegno assunto per mezzo dell'accordo quadro, deve essere individuato entro una determinata quantità, superata la quale l'accordo esaurisce i suoi effetti. Solo in questo modo può dirsi rispettato il principio di parità di trattamento e di non discriminazione che deve informare la procedura di aggiudicazione degli appalti. La gara deve infatti svolgersi in base a condizioni e modalità formulate in modo chiaro, preciso e univoco, al fine di permettere a tutti gli offerenti di poter valutare correttamente i termini della propria partecipazione e la convenienza complessiva dell'operazione economica. Inoltre, la mancata indicazione della quantità e del valore complessivi dell'accordo potrebbe determinare una suddivisione artificiosa dell'appalto o un illegittimo "abbattimento" del suo valore, al fine di eludere le soglie previste dalla disciplina euro-unitaria e, dunque, il rispetto della stessa, nonché onde sottrarre il contratto al controllo preventivo di legittimità della Corte dei conti, cui deve ritenersi assoggettato soltanto ove superi il "*valore in ECU stabilito dalla normativa comunitaria per l'applicazione delle procedure di aggiudicazione ...*" (cfr. art. 3, lett. g, L. n. 20/1994).

Dunque, attraverso le considerazioni che precedono emerge un ulteriore profilo di illegittimità che impone la riconsiderazione del visto.

7. Il rilievo di cui al punto e)

Il Magistrato istruttore contestava il mancato inserimento nell'accordo della clausola di revisione prezzi di cui all'art. 60, D.Lgs. n. 36/2023.

L'Ente, in sede di rilievo, rispondeva rappresentando che la clausola di revisione prezzi è stata inserita all'interno dell'art. 3.2. del disciplinare di gara (che, si rammenta, è stato trasmesso al Magistrato istruttore solo in sede di risposta al rilievo, non potendo essere preventivamente visionato).

L'art. 3 dell'accordo quadro chiarisce che il disciplinare di gara è "*parte integrante e sostanziale del presente contratto ...*"; sicché il rilievo può considerarsi superato.

8. Considerazioni conclusive

In considerazione del mancato superamento di parte dei rilievi formulati dal Magistrato istruttore e tenuto conto delle considerazioni sviluppate sub parr. 4.1 e 6.1, 6.2. e 6.3., deve disporsi la riconsiderazione del visto in riferimento al Decreto del Direttore generale della Reggia di Caserta n. 8312 del 23.9.2024.

P.Q.M.

La Sezione regionale di controllo per la Campania

Ricusa il visto e la conseguente registrazione del Decreto del Direttore generale della Reggia di Caserta n. 8312 del 23.9.2024.

Dispone, altresì, la pubblicazione della presente pronuncia sul sito istituzionale della Reggia di Caserta, nella sezione "Amministrazione trasparente - controlli e rilievi sull'Amministrazione" ai sensi dell'art. 31 del d.lgs. n. 33/2013. L'Amministrazione è tenuta ad informare questa Sezione dell'avvenuta pubblicazione.

Così deciso in Napoli, nella camera di consiglio del 25.2.2025.

IL MAGISTRATO est.

Dott. Alessandro De Santis

IL PRESIDENTE

Dott. Massimo Gagliardi

Depositato in Segreteria in data

5 marzo 2025

Il Direttore del Servizio di supporto

Dott. Giuseppe Imposimato