



REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE DEI CONTI
SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER IL VENETO

Nell'adunanza del 23 aprile 2024

composta dai magistrati:

Maria Elisabetta LOCCI	Presidente
Elena BRANDOLINI	Consigliere, relatore
Vittorio ZAPPALORTO	Consigliere
Giovanni DALLA PRIA	Primo Referendario
Paola CECCONI	Primo Referendario
Fedor MELATTI	Primo Referendario
Daniela D'AMARO	Referendario
Emanuele MIO	Referendario

VISTO il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con il regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214, e successive modificazioni;

vista la legge 21 marzo 1953, n. 161 recante: “Modificazioni al testo unico delle leggi sulla Corte dei conti”;

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

VISTO l'art. 27 della legge 24 novembre 2000, n. 340 recante: “Disposizioni per la delegificazione di norme e per la semplificazione di procedimenti amministrativi - Legge di semplificazione 1999.”;

VISTO il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti con il quale è stata istituita in ogni Regione ad autonomia ordinaria una Sezione regionale di controllo, deliberato dalle Sezioni Riunite in data 16 giugno 2000, n. 14/DEL/2000, poi modificato, dalle stesse Sezioni, con le deliberazioni n. 2 del 3 luglio 2003 e n. 1 del 17 dicembre 2004, e dal Consiglio di Presidenza con la deliberazione n. 229 del 19 giugno 2008;

VISTI i decreti del Provveditorato Interregionale per le Opere Pubbliche, Veneto, Trentino - Alto Adige e Friuli - Venezia Giulia: D.P. n. 41 del 26.01.2024, n. 42 del 26.01.2024 e n. 119 del 13.02.2024, approvativi di contratti di appalto per il “*Servizio di Direzione dei Lavori, Supporto al RUP e Coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione (C.S.E.)*”;

VISTO il rilievo formale della Sezione Regionale di Controllo per il Veneto, Ufficio controllo di legittimità, prot. n. 1260 del 07/03/2024 formulato nei confronti del D.P. n. 119 del 13.02.2024;

VISTA la nota n. 10941 del 22/03/2023 (acquisita al prot. C.d.c. n. 1834 del 25/03/2024) di risposta al suindicato rilievo trasmessa dal Provveditore Interregionale per le Opere Pubbliche – Veneto, Trentino - Alto Adige e Friuli -Venezia Giulia;

VISTA la relazione prot. n. 2396, unitamente alle analoghe prot. n. 2393 e n. 2395, del 08/04/2024 del Magistrato Istruttore e prot. n. 2459 del 10/04/2024 del Consigliere Delegato di concorde richiesta di deferimento alla valutazione collegiale della Sezione di controllo dell’esame dei sopra menzionati decreti del Provveditorato Interregionale per le Opere Pubbliche – Veneto, Trentino Alto - Adige e Friuli - Venezia Giulia: D.P. n. 41 del 26.01.2024, n. 42 del 26.01.2024 e n. 119 del 13.02.2024;

VISTA l’ordinanza n. 12/2024 con la quale il Presidente della Sezione regionale di controllo per il Veneto ha convocato per il giorno 23 aprile 2024 detta Sezione per l’esame di legittimità e la conseguente pronuncia sul visto e registrazione dei sopra specificati Decreti;

VISTA la nota prot. n. 2501 dell’11 aprile 2024 della Segreteria della Sezione, con la quale la predetta ordinanza, unitamente alle relazioni di deferimento, è stata comunicata al Provveditorato Interregionale alla OO.PP per il Triveneto e alla Ragioneria Territoriale dello Stato di Venezia;

VISTA la nota prot. n. 15006 del 19/04/2024 (acquisita al prot. C.d.c. n. 2780 del 22/04/2024 del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti – Provveditorato Interregionale per le Opere Pubbliche Veneto - Trentino-Alto Adige – Friuli-Venezia Giulia, contenente le controdeduzioni in esito al controllo sugli atti sopra indicati;

UDITI il relatore, Consigliere Elena Brandolini, e i rappresentanti dell’Amministrazione nelle persone della dott.ssa Emanuela Barbon, Dirigente dell’Ufficio 1 del Provveditorato Interregionale per le Opere Pubbliche Veneto - Trentino - Alto Adige - Friuli-Venezia Giulia, delegata dal Provveditore, e del funzionario amministrativo Dott. Matteo Furlan; ritenuto in;

FATTO

1. Si premette che con i decreti n. 41 del 26/01/2024, n. 42 del 26/01/2024 e n. 119 del 13/02/2024, il Provveditorato Interregionale alle OO.PP per il Triveneto ha approvato, tre contratti di appalto relativi al “*Servizio di Direzione dei Lavori, Supporto al RUP e Coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione (C.S.E.)*” per i lavori, rispettivamente:

- di messa in sicurezza di un tratto della sponda Nord del Canale Industriale Nord - S.I.N. - Porto Marghera (VE) quanto al D.P. n. 41/2024,
- di completamento della sponda Nord del Canale Lusore-Brentelle –S.I.N. Porto Marghera (VE) quanto al D.P. n. 42/2024,
- di messa in sicurezza del tratto di sponda Ovest del Canale Industriale Ovest “Idromacchine” – Porto Marghera (VE) quanto al D.P. n. 119/2024,

tutti già contrattualizzati con Atti vari intervenuti tra marzo e luglio 2023 e già valutati in sede di controllo preventivo di legittimità dal competente Ufficio di questa Sezione.

Detti servizi sono stati aggiudicati mediante procedura aperta e con applicazione del criterio dell’offerta economicamente più vantaggiosa in relazione all’importo a base di gara *<calcolato mediante la “Determinazione dei corrispettivi” dei servizi relativi all’architettura e all’ingegneria redatto ai sensi del D.M. 17 giugno 2016>*:

- all’A.T.I. tra la società HMR S.R.L. (capogruppo-mandataria) e le mandanti HMR Consulting S.r.l., E-Farm Engineering & Consulting S.r.l., G&V Ingegneri Associati S.r.l., Sogen S.r.l. e General Progetti S.r.l. per l’importo complessivo (al netto del ribasso d’asta del 28%) di € 484.347,83 oltre IVA (D.P. n. 41);
- all’A.T.I. tra la società WSP ITALIA S.r.l. (capogruppo-mandataria) e le mandanti BTP Infrastrutture S.p.A. e THETIS S.p.A. per gli importi complessivi (al netto dei rispettivi ribassi d’asta del 40,08% e del 40,23%) di € 340.166,62 e di € 211.602,07 oltre IVA (D.P. n. 42 e D.P. n. 119).

I Decreti all’esame approvano contestualmente i quadri economici dei progetti, rimodulati a seguito dell’aggiudicazione dei servizi di Direzione dei lavori, Supporto al R.U.P. e Coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione (C.S.E.), mantenendo comunque l’importo complessivo invariato.

Tutti e tre i decreti sottoposti al controllo preventivo di legittimità sono stati oggetto di rilievi istruttori aventi analogo contenuto, ai quali l’Amministrazione ha controdedotto ribadendo la legittimità del proprio operato e insistendo per l’ammissione al visto e registrazione degli stessi.

I chiarimenti e le controdeduzioni fornite dall’Amministrazione non sono stati ritenuti, dall’Ufficio di controllo, idonei a consentire il superamento dei profili di censura formulati e di conseguenza vi è stata la concorde richiesta del Magistrato istruttore e del Consigliere delegato al controllo di legittimità, di deferimento degli Atti alla valutazione collegiale della Sezione per la decisione sull’ammissibilità o meno dei medesimi al visto di legittimità e conseguente registrazione.

Le richieste di deferimento del Magistrato istruttore sono state formulate distintamente per ciascun Decreto mentre la richiesta del Consigliere delegato è stata redatta cumulativamente per tutti e tre i Decreti, stante l’identità dei paventati profili di illegittimità riscontrati, con la precisazione che *“Resta fermo, comunque, che ciascun atto dovrà essere oggetto di specifica pronuncia, considerate le caratteristiche soggettive proprie di ciascuno di essi”*.

Nell’atto di deferimento, l’Ufficio di controllo, per tutti e tre i decreti ha altresì precisato

che “*le stesse controdeduzioni prodotte dall’Amministrazione e la produzione documentale, anche integrativa, versata in atti a corredo delle note di risposta, da un lato confermano la fondatezza delle doglianze formulate in sede istruttoria e, dall’altro, fanno emergere ulteriori elementi di criticità in punto di legittimità degli Atti all’esame*”.

1.1. Sempre in via preliminare, va evidenziato che i lavori da cui discendono gli affidamenti di servizi di cui si discute sono stati già da tempo appaltati e contrattualizzati (giugno/luglio 2023). Detti lavori, va ricordato, rientrano negli interventi oggetto dell’Accordo di Programma “*Per la realizzazione degli interventi di messa in sicurezza del Sito di Interesse Nazionale di Venezia – Porto Marghera di competenza del Provveditorato Interregionale per le Opere Pubbliche*” del 4 agosto 2020, intercorso tra il Provveditorato Interregionale per le Opere Pubbliche del Triveneto e l’allora Ministero dell’Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, ora M.A.S.E., da quest’ultimo approvato con decreto n. 93 del 04/08/2020 (registrato il 19 settembre 2020 dalla competente Sezione centrale di questa Corte); va altresì specificato che la copertura finanziaria dei tre contratti è stata garantita con i fondi trasferiti sulla contabilità speciale n.1241, aperta presso la Banca d’Italia, Sezione Provinciale di Venezia e denominata “*Mag. Acque Ve – Porto Marghera intestata al Provveditore pro-Tempore*”.

1.2. Premesso quanto sopra, viene sottoposto alla valutazione collegiale della Sezione, nello specifico, il Decreto n. 119 del 13/02/2024 (acquisito al prot. C.d.c. n. 855 in pari data) che approva:

- il contratto d'appalto pubblico R.0000438 del 09/02/2024, Rep. Atti Pubblici n. 8960 in pari data, dell’importo complessivo (al netto del ribasso d’asta del 40,23%) di € 211.602,07 oltre IVA (importo a base di gara: € 354.027,22), con l’A.T.I. tra la società WSP ITALIA S.r.l. (capogruppo-mandataria) con sede in Torino e le mandanti BTP Infrastrutture S.p.A. e THETIS S.p.A. – relativo al “*Servizio di Direzione dei Lavori, Supporto al RUP e Coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione (C.S.E.)*” per i lavori per la messa in sicurezza del tratto di sponda Ovest del Canale Industriale Ovest “Idromacchine” – Porto Marghera (VE)- già contrattualizzati con Atto rep. n. 8916 del 14/03/2023, approvato con DP 598 del 21/06/2023 e registrato con osservazioni da questo Ufficio di controllo in data 07.07.2023;
- il quadro economico del progetto, rimodulato a seguito dell’aggiudicazione dei servizi di Direzione dei lavori, Supporto al R.U.P. e Coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione (C.S.E.), per l’importo complessivo invariato di € 10.000.000,00.

1.3. Nei confronti del Decreto in esame è stato formulato rilievo formale (prot. n. 1260 del 07.03.2024) volto, da un lato, ad acquisire documentazione essenziale ai fini del controllo ma non versata in atti dall’Amministrazione e, dall’altro ad acquisire le informazioni/chiarimenti necessari ai fini del riscontro del rispetto dei presupposti e delle procedure che il legislatore ha posto per il legittimo affidamento all’esterno di funzioni interne all’Amministrazione, quali, in particolare, definiti dalle disposizioni di cui all’art. 31, commi 7 e 11, del d.lgs. n. 50/2016, applicabile *ratione temporis*, e precisati dall’ANAC con parere n. 11 del 28.3.2023 e dal MIMS con parere n. 814/2021.

Le richieste informazioni sono state formulate tenuto conto della specifica qualifica tecnica del R.U.P. nominato che non evidenzierebbe carenze di tipo professionale nonché della circostanza che l'avviso di interpello versato in atti (nota prot. n. 10818 del 23.3.2023), rivolto al personale tecnico dell'Istituto e degli altri Provveditorati Interregionali alle Opere pubbliche nonché di Altre Pubbliche Amministrazioni, non ha avuto ad oggetto le funzioni di supporto al RUP (in particolare *“per la supervisione e coordinamento della D.L. e della C.S.E”*, cfr. art. 3 del contratto).

Questo, infatti, contempla l'affidamento, per la durata complessiva di 730 giorni naturali e consecutivi dalla data di consegna dei lavori, dell'incarico a singole figure professionali delle funzioni di direttore dei lavori, direttore operativo, ispettore dei lavori, contabilità e coordinatore della sicurezza in fase di esecuzione (C.S.E.) le cui prestazioni sarebbero state compensate *“se previsto, esclusivamente con la quota dell'incentivo definito dall'art. 113, comma 2, del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 e ss.mm.ii”* da intendersi *“comprensivo di spese di ogni genere”*, con espressa precisazione che *“per l'espletamento delle predette funzioni, il tecnico si assumerà le responsabilità civili e penali riconosciute dalle norme, nonché dalle rispettive figure professionali e che ogni ritardo nello svolgimento dell'incarico che determini eventuali danni all'Amministrazione, costituirà oggetto di rivalsa nei confronti del funzionario incaricato”*.

1.4. L'Amministrazione ha fornito le proprie controdeduzioni con nota prot. n. 10941 del 22.3.2024 (acquisita al prot. C.d.c. n. 1834 del 25.3.2024) insistendo per la legittimità del proprio operato senza nulla aggiungere e/o precisare in relazione ai requisiti professionali di cui il RUP nominato sarebbe carente ma limitandosi, sostanzialmente, a sottolineare una carenza cronica di organico; ha poi fornito una elencazione, da un lato, delle ulteriori notevoli e complesse competenze in capo alla figura del R.U.P., quale Dirigente Tecnico dell'Ufficio della Salvaguardia di Venezia – Opere Marittime per il Veneto- sottolineando che lo stesso *“già svolge le funzione di R.U.P. di diversi interventi nell'ambito della messa in sicurezza del S.I.N. di Porto Marghera (VE)”* e che detto Dirigente *“svolge le funzione di R.U.P. di oltre 150 (centocinquanta) interventi diretta amministrazione, ovvero in regime di concessione tramite il Concessionario Consorzio Venezia Nuova”* e, dall'altro, evidenziando come il personale interno sia impegnato in altre attività poiché lo stesso *“è impegnato per la predisposizione delle istruttorie dei molteplici progetti che vengono esaminati in C.T.A. ai sensi del D.P.C.M. del 30 ottobre 2023, n. 186 (...); le medesime risorse umane sono impegnate, altresì, per la redazione dei conseguenti voti”* in proposito segnalando *“che le esigue figure tecniche presenti già svolgono funzioni di direzione lavori, oltre alle attività d'Ufficio”*.

Unitamente alla documentazione richiesta in sede istruttoria, il Provveditorato ha trasmesso anche la nota prot. n. 9309 del 12/03/2024 con la quale, successivamente al rilievo istruttorio dell'Ufficio di controllo e a contratto già stipulato ed approvato, è stato indetto altro, ulteriore, *“Avviso di interpello”* per l'affidamento dell'incarico delle funzioni oggetto dell'appalto dei servizi in argomento completo anche del *“supporto al R.U.P.”*.

1.5. L'Ufficio di controllo ha ritenuto le motivazioni addotte dall'Amministrazione non idonee per il superamento dei rilievi critici formulati nei confronti dell'atto all'esame poiché, pur prendendo in debita considerazione le lamentate carenze di personale, il

difetto di motivazione non è stato colmato neanche in sede istruttoria, laddove in luogo dei richiesti elementi informativi ulteriori, l'Amministrazione ha addotto solo una generica paventata cronica carenza di organico e la molteplicità delle incombenze che il personale presente assolve. In conseguenza – ad avviso dell'Ufficio di controllo - non è stata data contezza dell'esistenza delle condizioni legittimanti l'affidamento all'esterno dei servizi di supporto al RUP (carenza di adeguata professionalità del RUP rispetto all'incarico da svolgere e previo espletamento di una ricognizione interna del personale dell'ente, con esito negativo).

Inoltre, quanto alla documentazione integrativa, essenziale ai fini della valutazione di legittimità dell'Atto, trasmessa in sede istruttoria, ferma restando la inidoneità a tale fine dell'interpello postumo, successivo sia alla stipula del contratto con il soggetto esterno che al rilievo istruttorio, di cui si è detto sopra, l'Ufficio di controllo ha riscontrato che, diversamente da quanto prescritto dal bando di gara, e trasposto nelle pattuizioni contrattuali (art. 12, ultimo comma), in cui si prevede che l'A.T.I. si impegna a presentare la polizza di responsabilità civile professionale per ciascun componente della stessa e che la sussistenza di tale polizza deve essere garantita dall'Affidatario per tutta la durata del contratto, per n. 2 componenti dell'ATI (BTP e Thetis) le polizze in atti sono scadute (BTP alla data del 31/12/2023; Thetis alla data del 24/09/2023, prorogata al 06/10/2023) mentre per la WSP Italia S.r.l la polizza non è garantita per tutta la durata del contratto e, peraltro, la polizza è indicata come "emittenda".

Alla luce delle suesposte considerazioni, l'Ufficio di controllo ha chiesto il deferimento dell'Atto alla valutazione collegiale della Sezione per la decisione sull'ammissibilità o meno del medesimo al visto di legittimità e conseguente registrazione (relazione prot. n. 2396, del 08/04/2024 del Magistrato Istruttore e prot. n. 2459 del 10/04/2024 del Consigliere Delegato).

In sede di richiesta di deferimento è stato, altresì, precisato che i chiarimenti e le controdeduzioni fornite dall'Amministrazione da un lato, hanno confermato la fondatezza delle doglianze formulate in sede istruttoria e, dall'altro, hanno fatto emergere ulteriori elementi di criticità in punto di legittimità dell'Atto all'esame, di cui sono state analiticamente rappresentate le motivazioni.

I lamentati vizi sono riconducibili essenzialmente: 1) alla violazione di legge sotto il profilo della carenza di motivazione in relazione alla mancata evidenziazione dei requisiti professionali di cui il RUP nominato è carente, che la normativa di riferimento, *ratione temporis* applicabile, pone quale presupposto indefettibile legittimante il ricorso al supporto esterno per detta figura; 2) alla violazione di legge in relazione al principio di autosufficienza, per non aver esperito il previo accertamento della mancanza di strutture e apparati preordinati al soddisfacimento dell'esigenza manifestatasi, ovvero, pur in presenza di detta organizzazione, della carenza di personale in relazione all'eccezionalità delle finalità da perseguire, sia sotto l'aspetto quantitativo che qualitativo; 3) alla violazione delle prescrizioni contrattuali e di gara in relazione a documentazione inidonea relativa alle polizze di responsabilità civile professionale versate in atti.

In sostanza, l'Ufficio di controllo ha sostenuto che nel caso all'esame, così come per gli altri contestualmente deferiti, il D.P. è stato emanato in assenza dei presupposti

legittimanti l'affidamento all'esterno, a cui si aggiunge l'ulteriore rilevata criticità della documentazione essenziale (polizze) inidonea all'uso richiesto.

In ultimo, e per completezza di analisi, l'Ufficio ha rilevato che, in aggiunta alla carenza di motivazione di cui si è detto, emerge una assenza di motivazione in relazione *<alla scelta effettuata che ha condotto alla determinazione di un importo a base di gara, di rilevanza comunitaria, a fronte di un interpello interno rivolto al personale tecnico di tutti i Provveditorati Interregionali d'Italia ed al personale tecnico di altre amministrazioni pubbliche, per il quale lo svolgimento delle prestazioni sarebbe stato compensato "se previsto, esclusivamente con la quota dell'incentivo definito dall'art. 113, comma 2, del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 e ss.mm.ii" da intendersi "comprensivo di spese di ogni genere" con evidente aumento della spesa pubblica e disparità di trattamento tra personale interno alla P.A., sottostante anche alla rivalsa dell'Amministrazione per ogni ritardo nello svolgimento dell'incarico determinante danno all'Ente, e Soggetti esterni>*.

1.6. Le relazioni di deferimento, unitamente all'Ordinanza Presidenziale di convocazione dell'odierna adunanza, sono state inoltrate al Provveditorato Interregionale alla OO.PP per il Triveneto e alla Ragioneria Territoriale dello Stato di Venezia (nota prot. n. 2501 dell'11 aprile 2024 della Segreteria della Sezione). Nella menzionata nota è stata espressamente esplicitata la possibilità per l'Amministrazione di presentare ulteriori memorie e documenti.

1.7. Con memoria prot. n. 15006 del 19 aprile 2024 (acquisita al prot. C.d.c. n. 2780 del 22/04/2024), il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti – Provveditorato Interregionale per le Opere Pubbliche Veneto - Trentino-Alto Adige – Friuli-Venezia Giulia ha prodotto le proprie controdeduzioni cumulativamente per tutti e tre i Decreti (n. 41, n. 42 e n. 119) oggetto di deferimento, contestando tutti i profili di paventata illegittimità degli Atti e insistendo per l'ammissione a visto di legittimità degli stessi.

In sintesi, l'Amministrazione ha confermato la legittimità del proprio operato alla luce: 1) di una interpretazione della norma di riferimento diversa da quella esposta dall'Ufficio di controllo, 2) della carenza cronica di personale, 3) della valenza meramente *"consultiva e non vincolante"* per le stazioni appaltanti dei pareri ANAC e MIMS, in proposito sottolineando che, diversamente da quanto affermato dall'Ufficio di controllo, non sussiste alcun obbligo di legge che imponga alla Stazione appaltante di esperire l'interpello per affidare le funzioni di supporto al RUP posto che tale obbligo non si rinviene in alcuna disposizione normativa né regolamentare riguardante la fattispecie in esame.

L'Amministrazione ha precisato, altresì, a confutazione dell'asserita violazione di legge sotto il profilo della carenza di motivazione, che:

<la Stazione Appaltante nel caso in esame si è avvalsa della facoltà prevista espressamente dall'art. 31, comma 7 del D.lgs. 50/2016, che per l'appunto consente "nel caso di appalti di particolare complessità in relazione all'opera da realizzare ovvero alla specificità della fornitura o del servizio, che richiedano necessariamente valutazioni e competenze altamente specialistiche, il responsabile unico del procedimento propone alla stazione appaltante di conferire appositi incarichi a supporto dell'intera procedura

o di parte di essa, da individuare sin dai primi atti di gara”> specificando, inoltre, che <...è proprio in base alla succitata previsione normativa che la Stazione Appaltante ha inteso disporre l'affidamento per l'individuazione di quelle professionalità altamente specialistiche necessarie alla supervisione dei lavori in oggetto, considerata la peculiare complessità degli interventi da realizzare nel Sito di interesse nazionale di Porto Marghera caratterizzato da rilevanti criticità di carattere ambientale sotto il profilo dei rischi ecologici. L'attività del RUP, infatti, con particolare riferimento alla natura complessa degli appalti in questione, è caratterizzata tanto da una particolare complessità, soprattutto sotto il profilo procedurale, quanto dall'assunzione di responsabilità di cui spesso diventa difficile avere il completo governo, anche a fronte dei continui processi di aggiornamento normativo e giurisprudenziale e dalla necessità di avvalersi di un'organizzazione multidisciplinare che possa garantire un'efficiente gestione del carico di lavoro: non si tratta di ipotesi residuali posto che la complessità delle tematiche involgenti gli appalti in questione (si pensi agli aspetti strutturali, di corretta applicazione dei criteri ambientali minimi in un sito altamente inquinato quale quello di Porto Marghera, alla esecuzione delle opere in luoghi che presentano difficoltà logistiche, geotecniche, idrauliche, geologiche e ambientali caratterizzanti l'ambiente lagunare e industriale del SIN di Porto Marghera) richiede figure professionali altamente specializzate non disponibili negli organici dell'Amministrazione (...). A parere della scrivente deve ritenersi oggettivamente apprezzabile la necessità che il RUP disponga delle risorse o conoscenze necessarie per gestire appieno appalti a carattere necessariamente multidisciplinare: in tale prospettiva risulta indispensabile la previsione di una struttura di supporto volta a superare le carenze organizzative che affliggono l'Amministrazione come ampiamente documentato. Vieppiù da considerare che le attività di supporto al RUP affidate a soggetti esterni con i contratti di appalto oggetto dei decreti approvativi in esame costituiscono all'evidenza una quota parte estremamente ridotta del più ampio affidamento che involge, come noto, l'attività di direzione lavori e di coordinamento della sicurezza, con un'incidenza rispetto all'importo dei lavori inferiore al 5% dell'importo del complessivo dei servizi che verranno resi alla Stazione Appaltante >.

A confutazione della paventata violazione di legge in relazione al principio di autosufficienza, l'Amministrazione, oltre ad una diversa interpretazione della normativa di riferimento e dopo aver disquisito circa la valenza giuridica dei pareri resi in funzione consultiva sia dall'Autorità Anticorruzione sia dal supporto giuridico del Ministero, ha richiamato ulteriormente l'attenzione sulla nota del R.U.P del 18/04/2024 attestante che <(...) tenuto conto che l'Istituto nel suo complesso e l'Ufficio Salvaguardia – Opere Marittime per il Veneto, presentano pesanti carenze di personale, dichiara, ai sensi dell'art. 31, comma 11, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n.50 e ss. mm. e ii., che il “Servizio di Direzione dei Lavori, Supporto al RUP e Coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione (C.S.E.)”, dei sopraelencati interventi, potranno essere affidati, con le procedure previste dal citato decreto legislativo>.

Ha concluso, quindi, per la ritenuta correttezza del proprio operato essendosi attivata <sulla scorta della previsione di cui all'art. dall'art. 31, comma 7 del D.lgs. 50/2016 per ricercare nel mercato quelle professionalità mancanti nella Stazione Appaltante ed aventi le specifiche competenze richieste affinché il processo di realizzazione degli interventi

venga condotto in modo unitario in relazione ai tempi e ai costi preventivati, alla qualità richiesta e in conformità alle disposizioni di legge in materia> all'uopo rappresentando che <Pertanto, l'esperimento dell'interpello, seppur posto in essere successivamente all'indizione della procedura di gara, costituisce un elemento ultroneo e non rilevante ai fini della valutazione della legittimità delle procedure amministrative di affidamento>.

Contestualmente l'Amministrazione ha trasmesso le polizze sottoscritte dalle ATI affidatarie in corso di validità ed ulteriore documentazione che – a suo dire – comproverebbe sia le carenze organizzative (note prot. 5367 del 13/02/2020; prot. n. 22946 del 19/07/2020; prot. n. 4574 del 08/02/2021; prot. n. 46441 del 27/12/2022 e prot. n. 10350 del 19/03/2024) che la necessità del RUP di avere un supporto (attestazione del 18/04/2024).

Ha, altresì, delegato la Dott.ssa Emanuela Barbon, Dirigente dell'Ufficio 1 del Provveditorato Interregionale per le Opere Pubbliche Veneto - Trentino - Alto Adige - Friuli-Venezia Giulia, coadiuvata dal funzionario amministrativo Dott. Matteo Furlan, a presenziare per conto dell'Amministrazione all'adunanza stabilita, conferendo alla medesima ogni più ampio potere ai sensi di legge.

1.8. All'odierna adunanza il Consigliere Delegato al controllo di legittimità degli atti ha esposto dettagliatamente i profili di illegittimità che hanno determinato la richiesta di deferimento del decreto all'esame, anche alla luce delle motivazioni addotte dall'Amministrazione nella memoria del 19 aprile 2024, evidenziando come, la documentazione da ultimo versata in atti dall'Amministrazione, non sia rilevante per le questioni all'esame essendo molto risalente nel tempo e genericamente riferita alla carenza di personale mentre l'attestazione del RUP, che tra l'altro reca un protocollo in data 18 aprile 2024 antecedente alla firma apposta il 19 aprile successivo, è oltremodo tardiva e quindi inidonea allo scopo. Sebbene, infatti, la richiesta faccia esplicito riferimento all'art. 31, comma 7, del Codice dei contratti previgente che impone l'individuazione “*sin dai primi atti di gara*” degli appositi incarichi a supporto dell'intera procedura o di parte di essa di cui il responsabile unico del procedimento propone alla stazione appaltante il conferimento a terzi, è intervenuta solo nelle more del presente deferimento, a fronte di una gara e di contratti già conclusi.

I rappresentanti dell'Amministrazione, quali sopra individuati, si sono rimessi alle deduzioni in atti, richiamando comunque il principio del risultato di cui al vigente codice degli appalti.

Considerato in:

DIRITTO

2. La Sezione è chiamata a pronunciarsi sulla conformità a legge del Decreto n. 119 del 13/02/2024 con il quale il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti –Provveditorato Interregionale per le Opere Pubbliche del Veneto-Trentino-Alto Adige – Friuli-Venezia Giulia – ha approvato il contratto d'appalto pubblico R.0000438 del 09/02/2024, Rep. Atti Pubblici n. 8960 in pari data, dell'importo complessivo (al netto del ribasso d'asta del 40,23%) di € 211.602,07 oltre IVA (importo a base di gara: € 354.027,22), con l'A.T.I. tra la società WSP ITALIA S.r.l. (capogruppo-mandataria) con sede in Torino e le mandanti BTP Infrastrutture S.p.A. e THETIS S.p.A. – relativo al “*Servizio di Direzione*

dei Lavori, Supporto al RUP e Coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione (C.S.E.)” per i lavori per la messa in sicurezza del tratto di sponda Ovest del Canale Industriale Ovest “Idromacchine” – Porto Marghera (VE)- nonché il “quadro economico del progetto, rimodulato a seguito dell’aggiudicazione dei servizi di Direzione dei lavori, Supporto al R.U.P. e Coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione (C.S.E.), per l’importo complessivo invariato di € 10.000.000,00”.

Come rappresentato in parte narrativa, i lavori di messa in sicurezza del tratto di sponda Ovest del Canale Industriale Ovest “Idromacchine” – Porto Marghera (VE) sono già stati contrattualizzati con Atto rep. n. 8916 del 13/03/2023, approvato con DP 598 del 21/06/2023, registrato con osservazioni dall’Ufficio di controllo di questa Sezione in data 07.07.2023.

2.1. In via preliminare la Sezione afferma la propria competenza a conoscere del provvedimento deferito alla valutazione Collegiale dall’Ufficio di Controllo con nota del Consigliere delegato al controllo di legittimità del 10 dicembre 2021, essendo lo stesso riconducibile alla tipologia di atti da sottoporre a controllo preventivo ex art. 3, comma 1, della legge 14 gennaio 1994, n. 20, e successive modificazioni ed integrazioni.

Afferma, altresì, che il contraddittorio risulta validamente instaurato, non solo con il rilievo formale (che potrebbe addirittura mancare ed essere sostituito direttamente dalla relazione di deferimento, ove l’Ufficio non ritenesse di dover previamente acquisire, ai sensi dell’art. 3 comma 2 della legge 20/1994, “*chiarimenti o elementi integrativi di giudizio*”), ma anche con la relazione di deferimento (cfr. Corte dei conti, Sezione centrale di legittimità, deliberazioni n. 47/1999, n. 5/2010; n. 11/2011) a cui l’Amministrazione ha prontamente corrisposto, anche con produzione di documentazione integrativa.

Ribadisce che, come noto, il controllo preventivo di legittimità intestato alla Corte dei conti si svolge sul piano della mera legalità e che la misura del controllo si esaurisce nei rapporti con l’Amministrazione controllata, senza alcuna diretta incisione su posizioni soggettive altrui.

Detto giudizio investe solo ed esclusivamente l’atto oggetto dell’analisi di legittimità, restando nella esclusiva responsabilità dell’Amministrazione i comportamenti adottati (anche antecedentemente) in relazione al medesimo. In tale ambito gli atti presupposti possono essere eventualmente sottoposti ad analisi congiunta con i provvedimenti conseguenti laddove gli stessi costituiscano momento di una procedura complessa, a formazione progressiva ed il loro esame sia necessario per la valutazione della legittimità dell’atto finale che ne richiama i contenuti.

Sottolinea, altresì, che non attiene all’ambito proprio del controllo di legittimità sindacare il merito delle scelte effettuate dall’Amministrazione - cui unicamente spetta la determinazione delle soluzioni da adottare con conseguente, esclusiva, assunzione delle correlate responsabilità- ma solo accertare se le scelte effettuate siano conformi a legge e non travalichino i limiti esterni che il legislatore pone alle stesse, dovendo la scelta, da un lato, cadere sulla soluzione che sia finalizzata al perseguimento di quel fine pubblico che è rispondente alla causa del potere esercitato e, dall’altro, essere rispettosa dell’interesse pubblico in genere, con particolare riguardo alle esigenze di bilancio, e in definitiva, dei principi di buon andamento e di imparzialità dell’azione amministrativa.

2.2. Prima di procedere con la valutazione della questione deferita alla sede collegiale, va premesso, in estrema sintesi che, come già rappresentato in parte narrativa, il Decreto all'esame è stato oggetto di deferimento unitamente ad altri due Decreti (il n. 41/2024 e il n. 42/2024) con i quali l'Amministrazione ha approvato analoghi contratti di appalto relativi al *“Servizio di Direzione dei Lavori, Supporto al RUP e Coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione (C.S.E.)”* per altri, diversi, lavori rientranti negli interventi oggetto dell'Accordo di Programma - intervenuto il 4 agosto 2020 tra il Provveditorato Interregionale per le Opere Pubbliche del Triveneto e l'allora Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, ora M.A.S.E., e da quest'ultimo approvato con decreto n. 93 del 04/08/2020 - *“Per la realizzazione degli interventi di messa in sicurezza del Sito di Interesse Nazionale di Venezia – Porto Marghera di competenza del Provveditorato Interregionale per le Opere Pubbliche”*.

Detti lavori sono già stati tutti dal Provveditorato contrattualizzati con Atti vari intervenuti tra marzo e luglio 2023 e già ammessi a visto di legittimità, sia pure con osservazioni, dall'Ufficio di controllo di questa Sezione.

In sede istruttoria il Provveditorato, nell'insistere per l'ammissione a visto e registrazione dei Decreti deferiti, ribadendo la legittimità del proprio operato, ha rappresentato che con l'esecuzione dei lavori a cui ciascun contratto si collega [*messa in sicurezza di un tratto della sponda Nord del Canale Industriale Nord - S.I.N. - Porto Marghera (VE); lavori di completamento della sponda Nord del Canale Lusore-Brentelle –S.I.N. Porto Marghera (VE)e lavori per la messa in sicurezza del tratto di sponda Ovest del Canale Industriale Ovest “Idromacchine” – Porto Marghera (VE)*] verranno portati a compimento tutti gli interventi di messa in sicurezza delle sponde dei canali marittimi all'interno del S.I.N. di Porto Marghera (VE), di competenza del Provveditorato alle OO.PP del Triveneto secondo quanto previsto dal menzionato Accordo di programma del 4 agosto 2020.

Trattandosi di Atti approvativi di contratti analoghi, tutti oggetto di approfondimenti istruttori simili a cui l'Amministrazione ha corrisposto con le medesime argomentazioni, i paventati profili di illegittimità risultano essere uguali per tutti e tre gli Atti deferiti così come le controdeduzioni e le integrazioni documentali in relazione a ciascuno di essi sono state fornite dall'Amministrazione in modo cumulativo, con unica memoria.

Ciononostante, in condivisione con l'Ufficio di controllo, ciascun atto sarà oggetto di specifica pronuncia, considerate le caratteristiche soggettive proprie di ciascuno di essi.

2.3. Nel merito del Decreto all'esame, l'Ufficio di controllo paventa l'illegittimità dello stesso ritenendolo affetto dal vizio di violazione di legge sotto il duplice profilo della carenza e/o assenza di motivazione e della violazione del principio di autosufficienza della pubblica amministrazione, a cui si aggiunge l'ulteriore vizio conseguente alla violazione delle prescrizioni contrattuali e di gara in relazione a documentazione inidonea.

Si premette che, a seguito della documentazione integrativa versata in atti con la memoria del 19 aprile 2024, il vizio conseguente alla non conformità delle polizze di responsabilità civile professionale alle prescrizioni del bando di gara trasposte nelle pattuizioni

contrattuali è stato solo parzialmente superato. L'Amministrazione ha infatti provveduto a trasmettere le polizze sottoscritte dalle ATI affidatarie in corso di validità, fatta eccezione per la polizza di Thetis, poichè quella trasmessa con la memoria del 19/04/2024 espone un periodo di validità "dalle ore 24.00 del 30/04/2018 alle ore 24.00 del 30/04/2019". Rimane immutata anche la situazione per la WSP Italia S.r.l.

Permangono, non superati, i vizi di carenza e/o assenza di motivazione in relazione ai presupposti e violazione del principio di autosufficienza.

2.3.1. La carenza di motivazione è stata prospettata in relazione alla mancata evidenziazione dei requisiti professionali di cui il RUP nominato difetterebbe, che la normativa di riferimento pone quale presupposto indefettibile legittimante il ricorso al supporto esterno per detta figura. In mancanza di detto accertato presupposto l'affidamento a struttura esterna (in specie: RTI) delle funzioni di titolarità del RUP e, quindi, interne, non può ritenersi legittimo. Rileva, sul punto, l'Ufficio di controllo, che nel caso di specie il RUP nominato in quanto Ingegnere -lo stesso per tutti e tre i contratti di appalto lavori da cui gli Atti deferiti discendono - è un soggetto avente specifica professionalità le cui capacità indiscusse sono confermate dalla stessa Amministrazione laddove, in sede istruttoria, ha evidenziato gli innumerevoli incarichi allo stesso attribuiti, tutti connotati da notevole complessità. Rileva, altresì, che in specie, non vi è evidenza in atti che il menzionato RUP abbia segnalato formalmente ed espressamente l'inadeguatezza dell'organico, proponendo all'amministrazione l'affidamento delle attività di supporto obbligatorio secondo le procedure e con le modalità stabilite dal Codice. Allo stesso modo non risulta in atti, né dall'impianto ricostruttivo e motivazionale dei decreti all'esame, che il menzionato RUP abbia richiesto/proposto al Provveditorato di conferire incarichi a sostegno dell'intera procedura o di parte di essa, come previsto dal Codice nel caso di appalti di particolare complessità che richiedano necessariamente valutazioni e competenze altamente specialistiche.

La violazione di legge in relazione al principio di autosufficienza è stata prospettata per non aver l'Amministrazione esperito il previo accertamento della mancanza di strutture e apparati preordinati al soddisfacimento dell'esigenza manifestatasi, ovvero, pur in presenza di detta organizzazione, della carenza di personale in relazione all'eccezionalità delle finalità da perseguire, sia sotto l'aspetto quantitativo che qualitativo.

Sotto tale profilo è stato ritenuto non idoneo l'avviso di interpello del 23.3.2023 poichè, come già evidenziato in parte narrativa, non ha avuto ad oggetto le funzioni di supporto al RUP (in particolare "*per la supervisione e coordinamento della D.L. e della C.S.E.*", cfr. art. 3 del contratto), bensì l'affidamento, per la durata complessiva di 730 giorni naturali e consecutivi dalla data di consegna dei lavori, dell'incarico a singole figure professionali delle funzioni di direttore dei lavori, direttore operativo, ispettore dei lavori, contabilità e coordinatore della sicurezza in fase di esecuzione (C.S.E.).

A riprova emerge in atti che solo successivamente ai rilievi istruttori formulati sul punto dall'Ufficio di controllo di questa Sezione e, quindi, a contratto stipulato ed approvato, il Provveditorato ha dato corso ad ulteriore "*Avviso di interpello*" per l'affidamento dell'incarico delle funzioni oggetto dell'appalto dei servizi in argomento completo anche del "*supporto al R.U.P.*" Sul punto l'Ufficio di controllo ha ulteriormente osservato che,

sebbene non rilevante ai fini della valutazione di legittimità dell'Atto in esame, in quanto postumo e oltremodo tardivo, *“ove fossero pervenute richieste di disponibilità ad assumere l'incarico in questione, il contratto di affidamento delle attività di supporto al RUP all'esterno avrebbe dovuto essere rescisso, a fronte delle spese sostenute per l'espletamento dell'intera gara”*.

Ulteriore doglianza è stata sollevata con riguardo all'assenza di motivazione in relazione al mutamento di necessità tra quanto richiesto con l'interpello interno finalizzato a reperire figure professionali a cui affidare singoli incarichi e la gara comunitaria che ha portato ad attribuire plessi di funzioni (interne) a strutture stabilmente organizzate (esterne) con lievitazione della spesa pubblica e disparità di trattamento tra le condizioni poste nell'interpello per il personale interno e quelle contrattualizzate con l'A.T.I. esterna.

2.3.2. L'Amministrazione, di diverso avviso, ha ribadito la correttezza del proprio operato e la legittimità degli Atti adottati, prospettando una diversa interpretazione delle disposizioni normative di riferimento dalle quali, diversamente da quanto sostenuto dall'Ufficio di controllo, emergerebbe che la fattispecie relativa all'esternalizzazione di attività di supporto al RUP, in caso di conclamata carenza nell'organico della stazione appaltante di personale idoneo alle attività specialistiche di ausilio al RUP, sia del tutto autonoma rispetto all'ipotesi residuale per la quale il RUP non sia in possesso dei requisiti necessari per ricoprire l'incarico assunto.

Sulla base di tale assunto, l'Amministrazione ha sostenuto che, nel caso di specie, rileva proprio *<la condizione di cronica e acclarata carenza di organico - ridotto a circa 30% del fabbisogno reale - in cui versa la scrivente Amministrazione ormai da molti anni e che in plurime occasioni è stata denunciata ai vertici del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti>*, a tal proposito richiamando la documentazione versata in atti (note prot. 5367 del 13/02/2020; prot. n. 22946 del 19/07/2020; prot. n. 4574 del 08/02/2021; prot. n. 46441 del 27/12/2022 e prot. n. 10350 del 19/03/2024 nonché l'attestazione del RUP del 18/04/2024).

A cagione di tale motivazione, in uno con le gravose attività proprie dell'Ufficio Salvaguardia, l'Amministrazione ha precisato di essersi determinata *“ad avvalersi di un servizio esterno di supporto al RUP secondo una delle ipotesi effettivamente declinate nel Codice dei contratti pubblici vigente ratione temporis (peraltro prevista anche nell'impianto normativo del nuovo Codice degli Appalti) esercitando la facoltà prevista espressamente dall'art. 31, comma 7 del D.lgs. 50/2016, per cui “nel caso di appalti di particolare complessità in relazione all'opera da realizzare ovvero alla specificità della fornitura o del servizio, che richiedano necessariamente valutazioni e competenze altamente specialistiche, il responsabile unico del procedimento propone alla stazione appaltante di conferire appositi incarichi a supporto dell'intera procedura o di parte di essa, da individuare sin dai primi atti di gara”*.

Quanto al principio di autosufficienza, l'Amministrazione ha osservato come gli atti (ANAC e MIMS) richiamati dall'Ufficio di controllo abbiano valenza meramente consultiva e non vincolante per le stazioni appaltanti e che, in particolare, il parere del MIMS pone quale condizione per procedere all'affidamento di incarichi di supporto al RUP la previa ricognizione esclusivamente all'interno della Stazione Appaltante e non di

tutta l'Amministrazione. Ha sottolineato, inoltre, come diversamente da quanto affermato dall'Ufficio di controllo, non sussista alcun obbligo di legge che imponga alla Stazione appaltante di esperire l'interpello per affidare le funzioni di supporto al RUP, posto che tale obbligo non si rinviene in alcuna disposizione normativa né regolamentare riguardante la fattispecie in esame. In conseguenza l'Amministrazione ha ribadito la correttezza e la legittimità del proprio operato rappresentando di essersi attivata per ricercare nel mercato quelle professionalità mancanti nella Stazione Appaltante non rinvenendo le risorse umane in possesso delle necessarie competenze altamente specialistiche all'interno della platea del proprio personale, come da interpello effettuato, e come attestato dal RUP con la nota del 18 aprile 2024.

2.4. La Sezione, allo stato degli atti e alla luce di tutto quanto dettagliatamente riportato nella parte espositiva del fatto, a cui per brevità si rimanda, ritiene, per le motivazioni di cui appresso, che le censure formulate dall'Ufficio di controllo nei confronti del decreto all'esame siano fondate e che, pertanto, le argomentazioni fornite dall'Amministrazione non siano, in punto di diritto, sufficienti per poter ritenere superati i prospettati vizi di legittimità.

Anche a seguito della espletata attività istruttoria, infatti, non sembra potersi ritenere la conformità a legge dell'atto approvato e reso esecutivo dal D.P. in esame stante che per esso emergono *icto oculi* le carenze motivazionali lamentate, quali sopra rappresentate, che non hanno trovato soluzione né in sede di prima istruttoria, e neanche in sede di deferimento, posto che l'Amministrazione ha motivato le proprie scelte solo attraverso mere circostanze di fatto che, per quanto significative, non rilevano ai fini della legittimità della procedura, in assenza degli altri presupposti di legge. Allo stesso modo, trova conferma anche nella memoria dell'Amministrazione e negli atti depositati il mancato rispetto del principio di autosufficienza della P.A.

2.4.1. La Sezione richiama *in primis* il principio per cui la motivazione costituisce “*il presupposto, il fondamento, il baricentro e l'essenza stessa del legittimo esercizio del potere amministrativo (art. 3 della l. 241/1990) e, per questo, un presidio di legalità sostanziale insostituibile*” (tra le molteplici, Consiglio di Stato sez. VI, 20/12/2021, n.8449) da cui discende che la stessa riveste importanza fondamentale per comprendere e controllare il modo in cui è stata svolta la funzione pubblica di cui l'Amministrazione è tributaria. Rammenta, a tale proposito, che la giurisprudenza è granitica nel ritenere che, alla luce dell'art. 3, comma 2, della L. 7 agosto 1990, n. 241, che introduce una espressa eccezione alla necessità della motivazione per i soli atti normativi e per quelli a contenuto generale, la motivazione è requisito indispensabile di ogni atto amministrativo nell'ambito del quale svolge un precipuo ruolo pregnante, quale fattore di esternazione dell'iter logico delle determinazioni assunte dall'Amministrazione nell'ambito della discrezionalità ad essa riconosciuta. Attraverso di essa, quindi, l'amministrazione soddisfa anche la fondamentale esigenza di trasparenza dell'azione amministrativa.

In relazione, poi, al principio di cui all'articolo 3, terzo comma, della sopra richiamata legge n. 241/1990, la giurisprudenza (cfr. Consiglio di Stato sez. V – sentenza 31 marzo 2012 n. 1907; sez. IV - sentenza 9 ottobre 2012, n.5257, sentenza 18 febbraio 2010, n. 944) ha ritenuto che sussiste il difetto di motivazione quando, come nel caso di specie, non sia in assoluto possibile ricostruire il percorso logico giuridico seguito dall'Autorità

emanante ed appaiano indecifrabili le ragioni sottese alla determinazione assunta. In conseguenza l'obbligo per l'Autorità emanante di motivare il provvedimento amministrativo può ritenersi violato qualora, anche a prescindere dal tenore letterale dell'atto finale, i documenti dell'istruttoria non offrano comunque elementi sufficienti e univoci dai quali possano ricostruirsi le concrete ragioni e l'iter motivazionale posti a sostegno della determinazione assunta.

Sebbene, infatti, così come ricordato, anche di recente, dalla giurisprudenza amministrativa, per quanto non sia naturalmente possibile definire uno schema rigido, fisso ed immutabile di corredo motivazionale, atteso che la profondità dell'impianto varia in ragione del variare delle fattispecie e dell'incidenza dell'interesse pubblico perseguito sugli interessi privati *et similia*, è sempre e comunque necessario che siano palesate le ragioni giustificatrici della decisione racchiusa nel provvedimento, non potendo la motivazione esaurirsi in mere enunciazioni (nel caso di specie, circostanze fattuali) che non chiariscono, quale sia in concreto il presupposto della scelta effettuata (in termini, TAR Lazio, Sezione Seconda Ter, sentenza n. 8243/2024 del 26/04/2024).

In proposito, come questa Corte ha già avuto occasione di evidenziare (cfr.: Sezione centrale di controllo di legittimità su atti del Governo e delle Amministrazioni dello Stato, delibera 10/2011; Sezione regionale di controllo per il Piemonte, deliberazioni n. 230 e n. 338 del 2013; questa Sezione, *ex multis*, deliberazione n. 423/2015/PREV): *"Per superare il vaglio di legittimità della Corte dei conti, un atto deve essere completo e autosufficiente, dovendosi ritenere che le spiegazioni fornite dall'Amministrazione in sede di discussione nell'adunanza della Sezione del controllo non possono integrare il contenuto tipico dell'atto in esame: dinanzi alla Sezione di controllo, infatti, è possibile fornire chiarimenti sul contenuto dell'atto e sul contesto in cui è stato emanato l'atto, mentre non è possibile modificare o integrare la motivazione"*.

Né può ritenersi consentita una motivazione postuma (proposta in questa sede dall'Amministrazione) posto che, come sopra ricordato, la legittimità del provvedimento amministrativo *"deve essere vagliata al solo metro dell'unica motivazione addotta, non potendo l'Amministrazione recuperare le ragioni ulteriori emerse a suo tempo nell'istruttoria procedimentale e non manifestate nel provvedimento che, in disparte il punto della loro fondatezza, non possono certo valere come non consentita integrazione postuma della motivazione dell'atto (T.A.R. Roma, Lazio, sez. III, sentenza n.14674 del 04/10/2023)"*.

Ciò comporta che, pur volendo prendere in debita considerazione le argomentazioni fornite dall'Amministrazione a supporto della legittimità del proprio operato, queste, in parte perché non congruenti, in parte perché postume, non sono idonee a superare e/o a giustificare i vizi rilevati dall'Ufficio di controllo afferenti all'affidamento all'esterno delle funzioni interni dell'Amministrazione non conforme a legge per la mancanza dei presupposti legittimanti lo stesso.

Inoltre, va ricordato, la carenza e/o assenza di congrua motivazione costituisce un vizio di legittimità assorbente.

2.4.2. La Sezione osserva, altresì, che, come sostenuto dallo stesso Ufficio di controllo, le argomentazioni fornite dall'Amministrazione a riprova della legittimità del proprio

operato e dell'atto adottato, provano il contrario, confermando la fondatezza dei profili di illegittimità rilevati.

Ai sensi dell'art. 31, comma 6, del d.lgs. n. 50/2016 per i lavori e i servizi attinenti all'ingegneria e all'architettura il RUP deve essere un tecnico e, ove non sia presente nell'amministrazione precedente tale figura professionale, le competenze sono attribuite al responsabile del servizio al quale attiene il lavoro da realizzare e solo nel caso in cui *“l'organico della stazione appaltante presenti carenze accertate o in esso non sia compreso nessun soggetto in possesso della specifica professionalità necessaria per lo svolgimento dei compiti propri del RUP, secondo quanto attestato dal dirigente competente, i compiti di supporto all'attività del RUP possono essere affidati, con le procedure previste dal codice, ai soggetti aventi le specifiche competenze di carattere tecnico, economico-finanziario, amministrativo, organizzativo e legale, dotati di adeguata polizza assicurativa a copertura dei rischi professionali come previsto dall'articolo 24, comma 4, assicurando comunque il rispetto dei principi di pubblicità e di trasparenza”* (art. 31, comma 11).

Al comma 7, il menzionato articolo stabilisce che: *“nel caso di appalti di particolare complessità in relazione all'opera da realizzare ovvero alla specificità della fornitura o del servizio, che richiedano necessariamente valutazioni e competenze altamente specialistiche, il responsabile unico del procedimento propone alla stazione appaltante di conferire appositi incarichi a supporto dell'intera procedura o di parte di essa, da individuare sin dai primi atti di gara”*.

Nel caso di specie, il RUP, in quanto Ingegnere, è un soggetto avente specifica professionalità e né dal provvedimento all'esame, né dalla documentazione a supporto, sono esplicitate carenze di competenze professionali adeguate in relazione ai compiti per cui è stato nominato, anzi, la sussistenza in specie di dette competenze trova conferma nelle affermazioni rese dal Provveditorato, in sede istruttoria, laddove sono state analiticamente rappresentate le innumerevoli e complesse funzioni attribuite allo stesso precisando, altresì, che questi *“già svolge le funzioni di R.U.P. di diversi interventi nell'ambito della messa in sicurezza del S.I.N. di Porto Marghera (VE)”*, che svolge, altresì, le medesime funzioni per *“oltre 150 (centocinquanta) interventi di diretta amministrazione, ovvero in regime di concessione tramite il Concessionario Consorzio Venezia Nuova (...)”* e che *“svolge, tra l'altro, le funzioni e i compiti di R.U.P., coadiuvato dalle esigue risorse umane che già collaborano fattivamente con il dirigente per le attività proprie d'ufficio”*.

Va poi considerato che dagli atti non risulta che il RUP nominato abbia rilevato formalmente ed espressamente l'inadeguatezza dell'organico, proponendo all'amministrazione l'affidamento delle attività di supporto obbligatorio secondo le procedure e con le modalità stabilite dal Codice.

Allo stesso modo non risulta in atti, né dall'impianto ricostruttivo e motivazionale del decreto all'esame, che il menzionato RUP abbia richiesto/proposto al Provveditorato di conferire incarichi a sostegno dell'intera procedura o di parte di essa, come previsto dal Codice nel caso di appalti di particolare complessità che richiedano necessariamente valutazioni e competenze altamente specialistiche.

A tale finalità non rileva la nota trasmessa con la memoria del 19/04/2024 con la quale il RUP facendo riferimento ai lavori dell'Accordo di Programma, a gara espletata, contratto perfezionato e approvato ed a ridosso dell'odierna adunanza, dichiara *<ai sensi dell'art. 31, comma 11, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n.50 e ss. mm. e ii., che il "Servizio di Direzione dei Lavori, Supporto al RUP e Coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione (C.S.E.)", dei sopraelencati interventi, potranno essere affidati, con le procedure previste dal citato decreto legislativo>* in proposito evidenziando che i lavori di che trattasi sono di elevata complessità. Vale per detta attestazione quanto già osservato in relazione alla inammissibilità delle motivazioni postume. Nel caso di specie, tra l'altro, essa è incongruente nelle date, atteso che la nota reca il protocollo del 18 aprile 2024, antecedente alla firma apposta il 19 aprile successivo, e non è conforme alla legge (richiamato art. 31, comma 7, del d.lgs. 50/2016 applicabile *ratione temporis*) poiché oltremodo tardiva. La proposta del RUP di conferire appositi incarichi a supporto dell'intera procedura o di parte di essa, sarebbe, infatti dovuta intervenire *"sin dai primi atti di gara"*.

Al RUP, tuttavia, diversamente da quanto prescritto dalla norma e delle precisazioni fornite dalle Linee guida ANAC n. 3 (approvate dal Consiglio dell'Autorità con deliberazione n. 1096 del 26 ottobre 2016, in seguito aggiornate con delibera n. 1007 dell'11/10/2017), l'Amministrazione ha ritenuto di affiancare una struttura societaria stabile (A.T.I.) a supporto, per interi plessi di funzioni e per tutta la durata del contratto per cui è stato nominato (circostanza ravvisabile per tutti gli analoghi provvedimenti, ugualmente deferiti all'odierna adunanza).

Tra l'altro, fermo restando quanto sin qui osservato, in condivisione delle argomentazioni formulate dall'Ufficio di controllo, non è dato comprendere, alla luce di tutte le difficoltà rappresentate dal Provveditore circa le innumerevoli incombenze che gravano sul RUP, la scelta di conferire la nomina allo stesso Soggetto pur nella consapevolezza della impossibilità di questi di esplicitare l'incarico in ragione dell'eccessivo carico di lavoro già di competenza.

Anche l'ulteriore documentazione integrativa trasmessa con la memoria del 19/04/2024, espressamente richiamata dall'Amministrazione per comprovare *"la condizione di cronica e acclarata carenza di organico - ridotto a circa al 30% del fabbisogno reale - in cui versa la scrivente Amministrazione ormai da molti anni e che in plurime occasioni è stata denunciata ai vertici del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti"* risulta essere inconferente per le questioni all'esame, trattandosi di documentazione risalente nel tempo e genericamente riferita alla carenza di personale di ogni qualifica nel suo complesso (funzionari, assistenti, addetti per l'area amministrativa, per l'area tecnica e per la Polizia Lagunare) e, per lo più collegata ad altre necessità, come del resto anche enfatizzato in memoria laddove è stato precisato che *<il personale interno è impegnato per la predisposizione delle istruttorie dei molteplici progetti che vengono esaminati in C.T.A. ai sensi del D.P.C.M. del 30 ottobre 2023, n. 186 "Regolamento recante la riorganizzazione del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti"; le medesime risorse umane sono impegnate, altresì, per la redazione dei conseguenti voti. Si ritiene utile segnalare che le esigue figure tecniche presenti già svolgono funzioni di direzione lavori, oltre alle attività d'Ufficio>*.

Ricorda in ultimo la Sezione che, diversamente da quanto eccepito dall'Amministrazione, la regola generale secondo la quale la P.A. deve provvedere, in base ai propri compiti con la propria organizzazione e le proprie risorse umane e strumentali, al fine di evitare inutili aggravii di costi, è principio basilare nel nostro ordinamento che trova il suo fondamento nel canone costituzionale di buona amministrazione (art. 97 Cost.) di cui i principi di efficacia ed economicità dell'azione amministrativa costituiscono fondamentale emanazione. Non a caso tutte le forme di esternalizzazione dell'attività pubblica hanno la comune e generale funzione di acquisire professionalità qualitativamente e quantitativamente assenti nella pubblica amministrazione. La verifica dell'indisponibilità delle risorse interne costituisce, pertanto, un *prius* logico necessario da utilizzarsi nel percorso discrezionale-valutativo dell'amministrazione che si conclude con la decisione di conferire l'incarico all'esterno.

In proposito, va altresì osservato che il corredo motivazionale deve sussistere al momento dell'adozione dell'atto, senza possibilità di integrazioni postume. In conseguenza, l'accertata carenza del presupposto a monte non può essere sanata dall'avviso di interpello fatto dal Provveditore successivamente alla stipula del contratto con il soggetto esterno e successivamente al rilievo istruttorio formulato dall'Ufficio di controllo.

Va, sul punto, osservato che l'aver proceduto all'espletamento di tale "interpello integrativo postumo" smentisce nei fatti l'assunto dell'Amministrazione in relazione all'asserita assenza di un "*obbligo di legge che imponga alla Stazione appaltante di esperire l'interpello per affidare le funzioni di supporto al RUP. Tale obbligo, che secondo le argomentazioni svolte dal Magistrato istruttore sarebbe cogente per l'Amministrazione, non si rinviene in alcuna disposizione normativa né regolamentare riguardante la fattispecie in esame*", tenuto, altresì, conto, come correttamente rilevato dal Magistrato istruttore che ove fossero pervenute richieste di disponibilità ad assumere l'incarico in questione, le sorti del contratto di affidamento delle attività di che trattasi avrebbe dovute essere rimediate con sorte incerta, anche nei costi, degli effetti dello stesso.

A ciò va poi aggiunto, che l'Amministrazione non ha fornito alcun chiarimento in relazione alle mutate necessità che hanno portato all'espletamento della gara di rilevanza comunitaria, poi aggiudicata a strutture organizzate in A.T.I., rispetto all'interpello interno finalizzato a reperire figure professionali a cui affidare singoli incarichi, con lievitazione della spesa pubblica e disparità di trattamento tra le condizioni poste nell'interpello per il personale interno e quelle contrattualizzate con l'A.T.I. esterna, di cui si è detto in precedenza.

Anche a voler dare risalto alla circostanza resa dall'Amministrazione con la memoria del 19/04/2024, quindi a ridosso dell'odierna adunanza, di essersi avvalsa della facoltà del già menzionato comma 7 dell'art. 31 del d.lgs. 50/2016, *ratione temporis applicabile*, stante la peculiare complessità degli interventi da realizzare nel Sito di interesse nazionale di Porto Marghera, la stessa è postuma e resa in carenza della previa richiesta del RUP che, come già evidenziato, sarebbe dovuta intervenire "*sin dai primi atti di gara*".

2.5. Permane, altresì, la difformità della documentazione relativa alle polizze di responsabilità civile professionale rispetto alle prescrizioni del bando di gara, trasposte

nelle pattuizioni contrattuali, anche alla luce della ulteriore documentazione trasmessa a corredo della memoria del 19/04/2024; fatta eccezione per quella di una componente l'A.T.I. in corso di vigenza, le altre polizze sono scadute o indicate come "emittende".

2.6. A conclusione del suesposto percorso motivazionale, la Sezione non può esimersi dal ricordare che, qualunque sia l'ampiezza del potere discrezionale di cui gode l'Amministrazione, la libertà di determinarsi per la scelta del modo di curare l'interesse pubblico deve sempre e comunque trovare un preciso e puntuale riferimento in una norma giuridica a cui si deve conformare.

Nel caso all'esame ciò non è avvenuto e pertanto l'atto deferito non può essere ritenuto conforme a legge.

Nella memoria del 19/04/2024 l'Amministrazione ha evidenziato che *"le attività di supporto al RUP affidate a soggetti esterni con i contratti di appalto oggetto dei decreti approvativi in esame costituiscono all'evidenza una quota parte estremamente ridotta del più ampio affidamento che involge, come noto, l'attività di direzione lavori e di coordinamento della sicurezza, con un'incidenza rispetto all'importo dei lavori inferiore al 5% dell'importo del complessivo dei servizi che verranno resi alla Stazione Appaltante"*.

La Sezione, pur prendendo in debita considerazione detta ulteriore circostanza, non può esimersi dal rilevare come, per tutte le motivazioni sopra riportate, i vizi di legittimità evidenziati coinvolgono i presupposti dell'Atto e, quindi, questo nella sua interezza; ne consegue che, anche in assenza dei rilevati vizi, non ricorrerebbero i presupposti per formulare una pronuncia di ammissibilità parziale, in quanto l'oggetto della gara europea è stato unitario, così come unitariamente è stata calcolata ed esternata la base d'asta. Su detti elementi unitari, quindi, si è formata la volontà degli operatori economici che hanno partecipato ovvero che hanno ritenuto di non partecipare perché, magari, non in grado di fornire tutti i servizi richiesti. Analogamente le A.T.I. aggiudicatrici hanno ponderando i propri interessi e formulato in conseguenza la loro offerta facendo affidamento sull'oggetto (unitario) della gara posta in essere. Ne consegue che le prestazioni oggetto dell'affidamento non sono scindibili.

2.6. Alla luce delle suesposte considerazioni, pertanto, il D.P. del Provveditorato Interregionale per le Opere Pubbliche del Veneto-Trentino-Alto Adige – Friuli-Venezia Giulia n. 119 del 13/02/2024 deve essere dichiarato illegittimo.

P.Q.M.

La Corte dei conti, Sezione regionale di controllo per il Veneto, per le ragioni esposte in parte motiva, ricusa il visto e la conseguente registrazione del Decreto del Provveditorato Interregionale per le Opere Pubbliche, Veneto, Trentino - Alto Adige e Friuli – Venezia Giulia n. 119 del 13.02.2024 di approvazione dell'atto rep. n. 8960 del 09.02.2024 relativo al *"Servizio di Direzione dei Lavori, Supporto al RUP e Coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione (C.S.E.)"* per i lavori di messa in sicurezza del tratto di sponda Ovest del Canale Industriale Ovest – "Tratto Idromacchine" – S.I.N.- Porto Marghera (VE). CUP: D79E20000790001 - CIG: 9811344134.

Dispone la restituzione degli atti all'Amministrazione così come pervenuti.

Si rammenta l'obbligo di pubblicazione della presente delibera nella sezione Amministrazione trasparente (Controlli e rilievi sull'Amministrazione - Corte dei conti) del MIT, ai sensi dell'art. 31 del d.lgs. n. 33/2013.

Così deliberato in Venezia, nella Camera di consiglio del 23 aprile 2024.

Il Magistrato relatore

Il Presidente

f.to digitalmente Elena Brandolini

f.to digitalmente Maria Elisabetta Locci

Depositata in Segreteria il 22 maggio 2024.

Il Direttore di Segreteria f.f.

f.to digitalmente Alessia Boldrin