



*Azienda Ospedaliera
Ordine Mauriziano
di Torino*

Sede legale: Via Magellano, 1 - 10128 TORINO - Tel. +39 011.508.1111 - www.mauriziano.it - P.I./Cod. Fisc. 09059340019

**Piano Triennale per la Prevenzione
della Corruzione e la Trasparenza
*per il triennio 2018- 2020***

***LINEE GUIDA SULLA CORRETTA CONSERVAZIONE
DELLA DOCUMENTAZIONE DI GARA***

a cura della S.S. Affari Generali, Legali e Assicurazioni

Piano Triennale per la Prevenzione della Corruzione e la Trasparenza 2018-2020

Direttive/Linee guida per la corretta conservazione della documentazione di gara

DETTAGLIO DELLA MISURA

Direttive/linee guida interne per la corretta conservazione della documentazione di gara per un tempo congruo al fine di consentire verifiche successive, per la menzione nei verbali di gara delle specifiche cautele adottate a tutela dell'integrità e della conservazione delle buste contenenti l'offerta ed individuazione di appositi archivi (fisici e/o informatici).

Allo stato attuale nel manuale di gestione documentale (approvato con DG 811 del 21.12.2017) sono comprese alcune indicazioni relative alla conservazione della documentazione.

CONTESTO DI RIFERIMENTO

Il Piano Triennale per la Prevenzione della Corruzione e la Trasparenza 2018-2020, sulla base di quanto previsto nel piano 2016 e in adempimento alla Determinazione ANAC n. 12 del 28 ottobre 2015, ha individuato nell'area di rischio relativa ai contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, alcuni processi ed eventi rischiosi per ogni fase della procedura ed ha esemplificato alcune possibili misure di trattamento del rischio.

Nella fase di selezione del contraente, quale processo rilevante, è stato anche individuato il trattamento e la custodia della documentazione di gara. La correlata misura finalizzata a prevenire i rischi corruttivi, ovvero l'alterazione o sottrazione della documentazione di gara, attiene all'attivazione di modalità operative per la garanzia della custodia dei documenti di gara, finalizzata alla loro corretta conservazione.

QUADRO NORMATIVO E GIURISPRUDENZIALE

L'evoluzione normativa comunitaria e nazionale di recepimento in materia di appalti pubblici individua, nell'utilizzo delle piattaforme elettroniche di negoziazione, la maniera per garantire il rispetto dell'integrità dei dati e la riservatezza delle offerte nelle procedure di affidamento.

L'art. 22 "*Regole applicabili alle comunicazioni*" della **direttiva comunitaria 2014/24/EU** sugli appalti pubblici, introduce l'obbligo di abbandono della modalità di comunicazione cartacea tra stazioni appaltanti e imprese in tutte le fasi di gara.

La Direttiva, motiva l'introduzione dei mezzi elettronici di comunicazione come lo strumento in grado di accrescere l'efficacia e la trasparenza delle procedure di appalto. Viene quindi introdotto l'obbligo di trasmissione di bandi e avvisi per via elettronica in tutte le fasi della procedura, compresa la trasmissione di richieste di partecipazione e, in particolare, la presentazione (trasmissione per via elettronica) delle offerte.

Il **D.Lgs. 50/2016** (Codice dei contratti pubblici), recepisce, con **l'art. 40**, l'obbligo di utilizzo immediato dei mezzi di comunicazione elettronici per le Centrali di Committenza (comma 1), mentre ne differisce l'entrata in vigore, al 18 ottobre 2018, alle altre stazioni appaltanti (comma 2), fatte salve le deroghe menzionate dall'art. 52, comma 1.

Il Codice dei contratti pubblici dispone inoltre all'**art. 99** "Relazioni uniche sulle procedura di aggiudicazione degli appalti", **comma 4**, che "*le stazioni appaltanti documentano lo svolgimento di*

tutte le procedure di aggiudicazioni indipendentemente dal fatto che esse siano condotte con mezzi elettronici o meno” e “garantiscono la conservazione di una documentazione sufficiente a giustificare decisioni adottate in tutte le fasi della procedura di appalto”. Lo stesso comma prevede, altresì, che la documentazione sia conservata almeno per cinque anni a decorrere dalla data di aggiudicazione dell'appalto, ovvero, in caso di pendenza di una controversia, fino al passaggio in giudicato della relativa sentenza.

La disposizione normativa, contenuta nel citato comma 4, che dà attuazione al comma 2 dell'articolo 84 della direttiva 2014/24/UE, può intendersi, di fatto, anche come specificazione del vigente generale obbligo di tracciabilità degli adempimenti posti in essere dai pubblici dipendenti di cui all'art. 9 comma 2 del DPR n. 62/2013.

Sia il previgente Codice dei contratti pubblici (D.Lgs. n. 163/2006) e il relativo regolamento di attuazione (D.P.R. n. 207/2010), sia l'attuale D.Lgs. 50/2016, non recano prescrizioni di dettaglio in ordine a modalità e specifici criteri per la redazione dei verbali di gara.

L'art. 78, comma 1 bis, del vigente Codice dei contratti pubblici rinvia a Linee guida, predisposte dall'ANAC, circa le modalità di svolgimento dei lavori da parte della Commissione Giudicatrice.

Linee guida, approvate dal Consiglio dell'Autorità con delibera n. 1190 del 16 novembre 2016, che, tra l'altro, per quanto di interesse, precisano: *“In generale la commissione*

i) apre in seduta pubblica i plichi contenenti le offerte tecniche al fine di procedere alla verifica dell'integrità e della presenza dei documenti richiesti nel bando di gara ovvero della lettera di invito; ii) in una o più sedute riservate, o lavorando da remoto, mediante un canale telematico che assicuri l'autenticità nonché la riservatezza delle comunicazioni, la commissione valuta le offerte tecniche e procede alla assegnazione dei relativi punteggi applicando i criteri e le formule indicati nel bando o nella lettera di invito; iii) successivamente, in seduta pubblica, la commissione da lettura dei punteggi attribuiti alle singole offerte tecniche, procede alla apertura delle buste contenenti le offerte economiche e, data lettura dei ribassi espressi in lettere e delle riduzioni di ciascuna di esse, procede alla individuazione delle offerte che superano la soglia di anomalia di cui all'art. 97, comma 3 del Codice dei contratti pubblici ovvero indica al RUP le offerte che, secondo quanto previsto dall'art. 97, comma 6 del Codice dei contratti pubblici appaiono, sulla base di elementi specifici, potenzialmente anomale, ferma restando la facoltà del RUP di decidere al riguardo.”

In assenza di specifiche regole procedurali a livello di disciplina generale, la giurisprudenza amministrativa ha specificato taluni principi in materia di modalità e criteri di verbalizzazione delle operazioni di gara.

Con riferimento, nello specifico, al profilo della corretta verbalizzazione delle modalità di custodia in corso di gara dei plichi contenenti gli atti del procedimento allo scopo di preservarli da indebita manomissione, due orientamenti giurisprudenziali si sono succeduti nel tempo.

Ad un prevalente approccio maggiormente rigorista, secondo il quale la mancata verbalizzazione in modo formale e puntuale delle cautele adottate nella custodia dei plichi e dell'efficacia di dette cautele costituirebbe motivo invalidante della procedura di gara, si è contrapposta ed affermata,, una posizione più sostanziale, con la sentenza n. 8/2014 dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, ove, in sintesi, testualmente si legge:

“ ...salvo i casi di una più puntuale regolamentazione da parte di atti generali delle singole amministrazioni aggiudicatrici, cui la commissione esaminatrice deve rigorosamente attenersi – non può essere elevato di per sé a vizio del procedimento (nel profilo della violazione di legge)

l'omessa indicazione in verbale di operazioni singolarmente prese in considerazioni quali, a titolo di esemplificazione, l'identificazione del soggetto responsabile della custodia dei plichi, ovvero il luogo di custodia dei plichi stessi, nel tempo che separa ogni seduta dalla successiva.

Deve quindi pervenirsi alla conclusione che - fermi di massima sul piano funzionale i principi di sufficienza ed esaustività del verbale - la mancata e pedissequa indicazione in ciascun verbale delle operazioni finalizzate alla custodia dei plichi non può tradursi, con carattere di automatismo, in effetto viziante della procedura concorsuale, in tal modo collegandosi per implicito all'insufficienza della verbalizzazione il pregiudizio alla segretezza ed all'integrità delle offerte..."

REGOLAMENTAZIONE AZIENDALE - MANUALE DI GESTIONE DOCUMENTALE AZIENDALE

Il Manuale di gestione documentale, di cui al DPCM 3 dicembre 2013 attuativo del "Codice dell'Amministrazione Digitale" D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82 e ss.mm.ii., approvato con deliberazione n. 811 del 21/12/2017, in sintesi, descrive il sistema di gestione anche ai fini della conservazione dei documenti informatici e fornisce le istruzioni per il corretto funzionamento del servizio per la tenuta del protocollo informatico, della gestione dei flussi documentali e degli archivi.

Si richiamano nello specifico i seguenti punti di interesse:

6.1 Documentazione di gare d'appalto

Le offerte per gare d'appalto devono possedere l'indicazione sulla busta della natura del contenuto della lettera, affinché l'Ufficio Protocollo possa individuarle e farle pervenire chiuse, con la dovuta tempestività, alle strutture interessate, per i successivi adempimenti e l'adeguata conservazione documentale. Il numero e la data di protocollo saranno apposti direttamente sulla busta il giorno stesso in cui la si riceve, con carattere di priorità. L'Ufficio Protocollo rilascerà, a richiesta degli interessati, un'attestazione della data e ora di ricezione dell'offerta.

11.3 Tenuta dei fascicoli dell'archivio corrente

I fascicoli dell'archivio corrente sono gestiti a cura dei responsabili di struttura e, qualora cartacei, conservati presso gli Uffici di competenza fino al trasferimento negli archivi di deposito.

Per quanto riguarda i fascicoli informatici, il responsabile della gestione documentale, d'intesa con il responsabile della conservazione dei documenti informatici, previo affidamento in outsourcing del servizio di conservazione, in conformità alle normative vigenti, provvede al loro trasferimento in archivi informatici di conservazione...

14.1 Struttura dell'archivio

L'archivio è suddiviso funzionalmente in archivio corrente, archivio di deposito e archivio storico.

Per archivio corrente si intende il complesso dei documenti relativi ad affari e a procedimenti amministrativi in corso di istruttoria e di trattazione, o comunque verso i quali sussista un interesse attuale e contingente. L'archivio corrente è organizzato presso ciascuna struttura aziendale, a cura e sotto la responsabilità del dirigente ad essa preposto, il quale provvede ad assicurarne l'ordinata conservazione e la corretta gestione.

Per archivio di deposito si intende il complesso dei fascicoli relativi ad affari e a procedimenti amministrativi conclusi, per i quali non risulta più necessaria una trattazione o comunque verso i quali sussista un interesse sporadico. L'archivio di deposito è finalizzato a conservare i documenti non necessari alle attività correnti per il tempo necessario a garantire l'assolvimento degli obblighi di natura amministrativa e giuridica, e per procedere alle operazioni di selezione e scarto prima del versamento nell'archivio storico. L'archivio di deposito è funzionalmente sottoposto al servizio di riferimento, che ne cura la tutela, l'incremento, l'ordinamento e la consultazione...

INDICAZIONI OPERATIVE

Sulla base del quadro normativo, giurisprudenziale e regolamentare sin qui delineato, in adempimento della Determinazione ANAC n. 12/2015, recepita dai programmi per la prevenzione della corruzione aziendale, e richiamata la misura nel dettaglio, si prospettano le seguenti indicazioni.

Gare d'appalto espletate in formato cartaceo

Fino al completo superamento della modalità di comunicazione cartacea tra stazioni appaltanti e imprese, il responsabile della struttura preposta all'espletamento dell'appalto, cura la corretta conservazione della documentazione di gara, in tutte le fasi della procedura.

Fase	Attività/competenza	Fonte
Presentazione offerte	l'Ufficio Protocollo appone il numero e la data di protocollo sul plico offerta il giorno stesso in cui lo riceve; con carattere di priorità e tempestivamente la fa pervenire chiusa, alla struttura interessata	regolamentazione aziendale - manuale di gestione documentale aziendale
	il responsabile della struttura provvede affinché le buste sigillate siano conservate in armadi chiusi sino alla fase di apertura plichi, nonché durante le successive fasi di gara.	Determinazione ANAC n 12 del 28 ottobre 2015 e Piani Triennali per la prevenzione della corruzione.
Apertura plichi e successive eventuali attività svolte in seduta pubblica	I verbali di gara relativi alle varie fasi della procedura (apertura plichi ed esame documentazione amministrativa ed eventuale verifica regolarità documentazione tecnica, apertura plichi contenenti le offerte economiche e formazione graduatoria con individuazione aggiudicatario provvisorio) devono recare anche l'indicazione delle specifiche cautele adottate a tutela dell'integrità e della conservazione delle buste e del loro contenuto. In tal modo si rende tracciabile il percorso seguito e le cautele poste in essere, costituendo altresì utile strumento per prevenire o gestire eventuale contenzioso.	
Aggiudicazione ed adempimenti successivi	Il responsabile della struttura che ha svolto la procedura d'appalto cura la conservazione di una documentazione sufficiente a giustificare le decisioni adottate in tutte le fasi della procedura di appalto, anche ai fini della tracciabilità degli adempimenti posti in essere dai pubblici dipendenti. Provvede altresì affinché la documentazione di gara venga correttamente conservata per almeno cinque anni a decorrere dalla data di aggiudicazione dell'appalto, ovvero, in caso di pendenza di una controversia, fino al passaggio in giudicato della relativa sentenza.	Art. 99 comma 4 D.Lgs. 50/2016 ss.mm.ii. art. 9 comma 2 DPR n. 62/2013 regolamentazione aziendale - manuale di gestione documentale aziendale

Gare d'appalto espletate mediante mezzi elettronici di comunicazione

Fase	Attività/competenza	Fonte
Dalla presentazione delle offerte e fino all'individuazione dell'aggiudicatario	obbligo di trasmissione di bandi e avvisi per via elettronica in tutte le fasi della procedura, compresa la trasmissione di richieste di partecipazione e, in particolare, la presentazione (trasmissione per via elettronica) delle offerte. Il rispetto dell'integrità dei dati e la riservatezza delle offerte in tutte le fasi è garantito dal gestore delle piattaforme elettroniche	Art. 22 della direttiva comunitaria 2014/24/EU Art. 40 D.Lgs. 50/2016 ss.mm.ii.
Aggiudicazione ed adempimenti successivi	Il responsabile della struttura che ha svolto la procedura d'appalto cura la conservazione di una documentazione sufficiente a giustificare le decisioni adottate in tutte le fasi della procedura di appalto, anche ai fini della tracciabilità degli adempimenti posti in essere dai pubblici dipendenti. Provvede altresì affinché la documentazione di gara venga correttamente conservata per almeno cinque anni a decorrere dalla data di aggiudicazione dell'appalto, ovvero, in caso di pendenza di una controversia, fino al passaggio in giudicato della relativa sentenza.	Art. 99 comma 4 D.Lgs. 50/2016 ss.mm.ii. art. 9 comma 2 DPR n. 62/2013 regolamentazione aziendale - manuale di gestione documentale aziendale

Premesso che tutta la documentazione derivata da una gara su piattaforma elettronica (MEPA, Consip, Sintel, ecc) è comunque conservata sulla piattaforma stessa e accessibile nella sezione Archivio dalla Struttura che ha generato la gara, si esplicitano alcune modalità per la conservazione della documentazione di gara in archivi disponibili senza accedere alle piattaforme di e_procurement.

Fascicolo Auriga: si suggerisce di creare su Auriga un fascicolo per ogni gara in cui depositare tutta la documentazione. Il vantaggio di utilizzare i fascicoli della piattaforma documentale in uso all'Azienda è che possono essere conservati sia le lettere protocollate in entrata/uscita, le PEC, le delibere concernenti la gara stessa, senza uscire dall'ambiente di gestione documentale. Il fascicolo è riservato alla Struttura e rispetta le norme di sicurezza, sia in termini di backup, restore e privacy.

Aree condivise: si suggerisce di raggruppare la documentazione di gara in un'unica Directory da archiviare sull'area condivisa della struttura. Tale documentazione rimarrà on line per 3 anni e quindi sarà "automaticamente" spostata in un'area "archive" a cui si potrà accedere in sola lettura. Le aree "online" e "archive" rispettano le norme di sicurezza, sia in termini di backup, restore e privacy.

Si specifica, infine, che le suddette modalità di conservazione (Fascicolo Auriga e Aree condivise) sono utilizzabili anche con riferimento alle gare espletate in formato cartaceo.