



## DELIBERA N. 303 del 27 giugno 2023

Fascicolo 1155/2023

*(da citare nella risposta)*

### Oggetto

**Appalto di Servizi/Forniture - Museo Nazionale di Matera - Realizzazione di n. 200 copie del fumetto dedicato al fossile della "Balena Giuliana".**

#### Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

VISTO il D. Lgs. n. 50/2016

VISTO il "*Regolamento sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici*" del 4.7.2018 (pubblicato nella Gazzetta Ufficiale - Serie Generale n. 241 del 16.10.2018);

VISTE le Linee Guida n. 15 recanti «*Individuazione e gestione dei conflitti di interesse nelle procedure di affidamento di contratti pubblici*», approvate dal Consiglio dell'Autorità con delibera n. 494 del 5.6.2019;

VISTE le comunicazioni e la documentazione acquisite nell'ambito del procedimento in oggetto;

#### CONSIDERATO IN FATTO

A seguito di segnalazione pervenuta a codesta Autorità, è emersa la sussistenza di un potenziale conflitto di interessi ai sensi dell'art. 42 d.lgs. 50/2016, relativamente alla procedura di affidamento ai sensi dell'art. 36, c. 2 lett. a) del d.lgs. 50/16 mediante corrispondenza secondo l'uso del commercio, consistente in un apposito scambio di lettere, tramite posta elettronica certificata, ex art. 32 comma 14 d.lgs 50/16 e diretto extra MePA con singolo operatore economico predisposta dal Museo Nazionale di Matera per la realizzazione di n. 200 copie del fumetto dedicato al fossile della Balena Giuliana.

Nello specifico, l'arch. Omissis, Direttore del Museo Nazionale di Matera, avrebbe posto in essere il suddetto affidamento nei confronti dell'operatore economico Omissis., società di cui è titolare per una quota del 10% (come da visura) il dott. Omissis, Direttore Generale Musei del Ministero della Cultura e suo capo gerarchico (come emerge dall'organigramma del MIC e dai CV pubblicati).



Al riguardo, dopo un primo esame della documentazione, è stata avviata un'attività istruttoria, con acquisizione di ulteriore documentazione, al fine di valutare l'esistenza dei presupposti per l'avvio di un procedimento di vigilanza, relativamente alla violazione dell'art. 42 d.lgs. 50/2016. Dall'istruttoria posta in essere è emerso che:

- data la grave carenza in organico di personale avente i requisiti per lo svolgimento dell'incarico di Responsabile Unico del Procedimento, il Direttore arch. Omissis ha ritenuto opportuno trattenere su di sé la responsabilità del procedimento;
- alla procedura venivano invitati tre operatori economici;
- la gara veniva aggiudicata all'operatore economico Omissis;
- la dichiarazione di assenza di conflitti di interessi è firmata dal RUP in analogico, anziché con firma digitale, e non protocollata, né con attestazione di conformità all'originale.

È stato quindi avviato il procedimento di vigilanza contestando la violazione dell'art. 42 d.lgs. 50/2016. Il Museo ha dato riscontro ribadendo quanto già affermato in precedenza e, in particolare, che tra il RUP e l'operatore economico non è stato ravvisato nessun rapporto che si possa ricollegare a quelli per cui vi è conflitto *ex art. 42 d.lgs. n. 50/16 e ss.mm.ii.*

Ha dato altresì riscontro la Omissis affermando che tra il legale rappresentante della società, Omissis, e l'arch. Omissis non sussiste alcun tipo di rapporto e che il dott. Omissis possiede una quota societaria pari al 10% solo in quanto trattasi di società a partecipazione familiare, di fatto gestita esclusivamente dalla legale rappresentante Omissis.

## CONSIDERATO IN DIRITTO

Le controdeduzioni fornite dalle parti non appaiono sufficienti ad escludere le violazioni contestate.

### 1. Conflitto di interesse

1.1) L'Autorità ha chiarito, sia in sede regolatoria (Linee Guida 15) che di vigilanza (Delibere 712/2021, 65/2022, 66/2022, 273/2022, 376/2022, 377/2022), il quadro normativo di riferimento del conflitto di interesse e ha precisato gli obblighi gravanti i soggetti che con il proprio operato sono concretamente in grado di incidere sulla selezione dell'operatore economico affidatario e che potrebbero avere, direttamente o indirettamente, un interesse finanziario, economico o "*altro interesse personale*" nell'ambito di una procedura di gara, circostanza che rileva quale potenziale conflitto di interessi ai sensi dell'art. 42 d.lgs. 50/2016. L'art. 42, infatti, afferma che "*si ha conflitto d'interesse quando il personale di una stazione appaltante o di un prestatore di servizi che, anche per conto della stazione appaltante, interviene nello svolgimento della procedura di aggiudicazione degli appalti e delle concessioni o può influenzarne, in qualsiasi modo, il risultato, ha, direttamente o indirettamente, un interesse finanziario, economico o altro interesse personale che può essere percepito come una minaccia alla sua imparzialità e indipendenza nel contesto della procedura di appalto o di concessione.*" Peraltro, l'art. 7 d.p.r. 62/2016, richiamato dall'art. 42 co. 2 d.lgs. 50/2016, dispone che "*Il dipendente si astiene dal partecipare all'adozione di decisioni o ad attività che possano coinvolgere interessi propri, ovvero di suoi parenti, affini entro il secondo grado, del coniuge o di conviventi, oppure di persone con le quali abbia rapporti di frequentazione abituale, ovvero, di soggetti od organizzazioni con cui egli o il coniuge abbia causa pendente o grave*



*inimicizia o rapporti di credito o debito significativi, ovvero di soggetti od organizzazioni di cui sia tutore, curatore, procuratore o agente, ovvero di enti, associazioni anche non riconosciute, comitati, società o stabilimenti di cui sia amministratore o gerente o dirigente. Il dipendente si astiene in ogni altro caso in cui esistano gravi ragioni di convenienza. Sull'astensione decide il responsabile dell'ufficio di appartenenza."*

In argomento occorre anche ribadire che il personale della stazione appaltante è tenuto a rendere le opportune dichiarazioni di (in)sussistenza di situazioni di conflitto di interesse e, in ogni caso, a dichiarare la situazione di conflitto allorquando questa emerga. Come evidenziato nelle Linee Guida ANAC n. 15, non si tratta di meri adempimenti formali, giacché costituiscono il principale strumento attraverso il quale le stazioni appaltanti possono prevenire e gestire possibili situazioni di rischio. Inoltre, le stesse Linee Guida ANAC n. 15 e la delibera ANAC n. 377/2022 evidenziano che è essenziale per la corretta conservazione della dichiarazione ed è funzionale alla successiva verifica delle dichiarazioni stesse l'apposizione della firma non in modalità analogica bensì digitale, o che la dichiarazione venga adeguatamente protocollata. Risulta infatti evidente che se il documento non reca una data certa, cristallizzata dalla firma digitale oppure dalla indicazione di un numero di protocollo, ne consegue che è del tutto aleatorio ed assolutamente incerto il momento in cui la dichiarazione è stata rilasciata e non è quindi possibile verificare se la stessa sia stata contestuale all'affidamento.

Tali obblighi (dichiarativo e di astensione) sono pacificamente estesi alla fase di *esecuzione contrattuale* (art. 42 co. 4 d.lgs. 50/2016; Linee Guida ANAC n. 15, par. 3.4; Delibere 65/2022, 66/2022) e agli *affidamenti sotto soglia comunitaria* (art. 36, co. 1 d.lgs. 50/2016; Linee Guida ANAC n. 4, par. 3.1; Delibera 712/2022).

L'art. 36 co. 1 d.lgs. 50/2016, infatti, nel definire la normativa semplificata di svolgimento delle procedure sotto soglia, richiama espressamente l'operatività dell'art. 42 d.lgs. 50/2016, che assume una particolare importanza in riferimento agli affidamenti diretti.

Nel caso di specie, il Direttore del Museo Nazionale di Matera, RUP della procedura di gara, arch. Omissis, ha posto in essere l'affidamento del servizio/fornitura per la "*Realizzazione di n. 200 copie del fumetto dedicato al fossile della "Balena Giuliana"* alla Casa editrice Omissis., di cui è proprietario per il 10% il proprio superiore gerarchico, dott. Omissis, Direttore Generale dei Musei. Da ricerche su fonti aperte è emerso, infatti, che il Direttore Generale dei Musei coordina e supervisiona, tra gli altri, i 33 Musei Autonomi di interesse nazionale, tra cui figura il Museo Nazionale di Matera. Inoltre è emerso, dai CV dell'arch. Omissis e del dott. Omissis, che gli stessi hanno prestato servizio, rispettivamente come Dirigente - Soprintendenza Pompei e come Responsabile dell'area Ufficio Tecnico del Parco Archeologico di Pompei. A fronte di ciò, la scelta dell'operatore economico Omissis quale affidatario diretto appare viziata per conflitto di interessi, considerato il rapporto che intercorre tra il RUP e uno dei proprietari della società aggiudicataria. Inoltre, la dichiarazione di assenza di conflitti di interessi presente agli atti è firmata dall'arch. Omissis soltanto analogicamente, anziché con firma digitale, e non è protocollata, né vi è attestazione di conformità all'originale.

- 1.2) In ordine alla contestata violazione dell'art. 80 co. 5 lett. d) d.lgs. 50/2016, deve osservarsi che l'art. 36 co. 5 e 7 d.lgs. 50/2016 e le L.G. ANAC n. 4, par. 4.2 impongono alle stazioni appaltanti l'obbligo di verificare i requisiti generali del concorrente, tra i quali la situazione di conflitto di interesse,



seppure con talune semplificazioni procedurali per gli affidamenti di minore importo.

Pertanto, la società affidataria, in sede di affidamento, nel compilare il DGUE, avrebbe dovuto indicare, nella sezione relativa al conflitto di interessi, la circostanza per cui il Direttore dott. Omissis è proprietario della società per una quota del 10%.

\*\*\*

Per tutto quanto esposto,

### DELIBERA

- 1) di ritenere che la procedura di affidamento ai sensi dell'art. 36, c. 2 lett. a) del d.lgs. 50/16 mediante corrispondenza secondo l'uso del commercio, consistente in un apposito scambio di lettere, tramite posta elettronica certificata, ex art. 32 comma 14 d.lgs 50/16 e diretto extra MePA con singolo operatore economico predisposta dal Museo Nazionale di Matera per la realizzazione di n. 200 copie del fumetto dedicato al "fossile della Balena Giuliana" sia stata posta in essere in violazione dell'art. 42 d.lgs. 50/2016, nonché che il concorrente avrebbe dovuto dichiarare la situazione di conflitto di interesse;
- 2) di raccomandare al Museo Nazionale di Matera di valutare le eventuali azioni in autotutela in riferimento alla suddetta procedura di gara e, *pro futuro*, di rispettare scrupolosamente le norme indicate, soprattutto in caso di affidamenti diretti;
- 3) di dare mandato all'Ufficio Istruttore di comunicare la presente delibera al Museo Nazionale di Matera e alla società aggiudicataria, nonché al segnalante, ex art. 13 co. 5 del Regolamento di Vigilanza sui contratti pubblici del 4 luglio 2018;
- 4) di pubblicare la presente delibera anche sul sito dell'Amministrazione.

Il Museo Nazionale di Matera è invitato a comunicare all'ANAC le eventuali determinazioni al riguardo assunte, entro il termine di **30 giorni** dalla ricezione della presente delibera, che sarà pubblicata sul sito istituzionale dell'Autorità, ai sensi dell'art. 22, comma 1, del Regolamento di Vigilanza sui contratti pubblici del 4 luglio 2018.

*Il Presidente*

*Avv. Giuseppe Busia*

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 6 luglio 2023

*Il Segretario*

*Laura Mascali*

Originale firmato digitalmente