



Autorità Nazionale Anticorruzione

Delibera n. 861 del 2 ottobre 2018

Fascicolo n. 4315/2017

Oggetto: Affidamento, da parte del Comune di Piana degli Albanesi (PA), dei servizi di accoglienza nell'ambito del Sistema di Protezione per Richiedenti Asilo e Rifugiati (SPRAR) per il periodo 2017/2019.

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

Visti il d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 ed il d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163;

Visto il d.l. 24 giugno 2014, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla l. 11 agosto 2014, n. 114, secondo cui i compiti e le funzioni svolti dall'Autorità di Vigilanza sui Contratti Pubblici di Lavori, Servizi e Forniture sono trasferiti all'Autorità Nazionale Anticorruzione;

Vista la relazione dell'Ufficio Vigilanza Servizi e Forniture

Premessa

Con esposto acquisito al prot. Anac n. 103527 del 31.8.2017 venivano segnalati alcuni profili di illegittimità relativi all'affidamento, da parte del Comune di Piana degli Albanesi (PA), dei servizi di accoglienza nell'ambito del Sistema di Protezione per Richiedenti Asilo e Rifugiati (cd. sistema SPRAR) per il periodo 2017/2019, alla Coop. Sociale La Fenice a r.l., con sede a Palermo.

Al fine di esaminare la fattispecie, l'Ufficio Vigilanza Servizi e Forniture, con nota prot. 122532 del 31.10.2017, ha richiesto al Comune di Piana degli Albanesi i relativi documenti, che sono stati forniti dall'amministrazione comunale con nota prot. n. 10856 del 21.12.2017, acquisita al prot. Anac n. 139454 del 27.12.2017.

All'esito dell'esame della suddetta documentazione l'Ufficio istruttore ha ritenuto la sussistenza di elementi per l'avvio di un'istruttoria con contestuale comunicazione di risultanze istruttorie, ai sensi degli artt. 13 e 19 del vigente Regolamento sull'esercizio dell'attività di vigilanza (nota prot. n. 36429 del 26.4.2018).

La Coop. Sociale La Fenice ha riscontrato con nota del 25.5.2018 acquisita al prot. Anac n. 45135 del 28.5.2018, senza tuttavia entrare nel merito delle contestazioni formulate dall'Autorità.

Il Comune di Piana degli Albanesi ha riscontrato con relazione prot. 6795 dell'8.8.2018, acquisita al prot. Anac n. 69719 del 9.8.2018, fornendo le proprie controdeduzioni sui rilievi formulati nella comunicazione di risultanze istruttorie.

Fatto

Con determinazione del Responsabile della Direzione Affari Generali e Servizi alla Cittadinanza n. 157 del 20 ottobre 2016, il Comune di Piana degli Albanesi approvava l'avviso pubblico per l'individuazione

di un ente gestore al fine di offrire accoglienza e protezione a n. 50 richiedenti asilo e rifugiati nell'ambito del Sistema di Protezione per Richiedenti Asilo e Rifugiati, relativamente al quale il Comune si era determinato a presentare al Ministero dell'Interno la domanda di prosecuzione di richiesta del contributo al Fondo Nazionale Fondo Nazionale per le Politiche e i Servizi dell'Asilo (FNPSA) per il triennio 2017/2019, in base al Decreto del Ministero dell'Interno del 10 agosto 2016.

In pari data, cioè il 20 ottobre 2016, l'avviso veniva pubblicato all'Albo Pretorio dell'ente e veniva data notizia sulla home page del sito istituzionale.

Avendo riscontrato alcuni errori, l'avviso veniva rettificato con determinazione del Responsabile della Direzione Affari Generali e Servizi alla Cittadinanza n. 159 del 27.10.2016, ed in pari data veniva pubblicato sull'Albo Pretorio del Comune il nuovo avviso pubblico per l'individuazione del soggetto gestore.

L'importo complessivo triennale del servizio veniva indicato in € 1.916.250,00 comprensivo di Iva se e in quanto dovuta (vale a dire 35 Euro al giorno per persona) ed il termine per la presentazione delle offerte veniva fissato per le ore 12,00 del 31 ottobre 2016, giorno in cui scadeva il termine per la presentazione delle domande di finanziamento per gli SPRAR al Ministero dell'Interno.

Entro il termine perveniva una sola domanda di partecipazione da parte della Soc. Coop. Sociale La Fenice, che veniva valutata lo stesso 31 ottobre 2016. La documentazione fornita veniva ritenuta regolare e la Cooperativa veniva ritenuta in possesso dei requisiti richiesti ed idonea alla gestione del servizio.

Sempre il 31 ottobre 2016 il Comune presentava al Ministero la domanda di prosecuzione del contributo finanziato dal FNPSA per il periodo 2017/2019.

In data 21.12.2016 veniva pubblicato sul sito del Ministero dell'Interno il decreto di assegnazione delle risorse al Comune di Piana degli Albanesi per la prosecuzione del progetto SPRAR nel periodo 2017/2019 per n. 50 posti appartenenti alla categoria ordinari.

Il Comune aggiudicava la procedura approvando lo schema di Convenzione con la Coop. Sociale La Fenice con determinazione della Direzione Affari Generali e Servizi alla cittadinanza n. 492 del 27.11.2017.

In data 29 novembre 2017 veniva sottoscritta la Convenzione tra il Comune e la Coop. Sociale La Fenice (Ente attuatore ai sensi dell'art. 21 del DM 10.8.2016) con decorrenza 28 aprile 2017 e scadenza 31 dicembre 2019, per un importo complessivo di Euro 1.653.547,43.

Osservazioni

1. Mancato ricorso alla centrale di committenza.

Nella comunicazione di risultanze istruttorie era stata contestata la violazione dell'art. 37 del d.lgs. 50/2016, in quanto l'affidamento in esame è di valore sopra soglia comunitaria (fissata, per i servizi sociali di cui all'allegato IX del d.lgs. 50/2016 in € 750.000) ed il Comune di Piana degli Albanesi, pur non essendo capoluogo di provincia, ha proceduto autonomamente alla gestione della gara senza ricorrere a Centrale di Committenza o altra forma di aggregazione.

Infatti, in base all'art. 37 del d.lgs. 50/2016, così come chiarito nel sito web dell'Autorità nelle FAQ sul periodo transitorio, fino alla data di entrata in vigore del sistema di qualificazione delle stazioni appaltanti, i Comuni non capoluogo di Provincia, pur iscritti all'AUSA, non possono procedere autonomamente all'acquisizione di servizi e forniture sopra soglia comunitaria, dovendo procedere secondo le modalità individuate dall'art. 37 comma 4 del d.lgs. 50/2016, ovvero:

- a. ricorrendo a una centrale di committenza o a soggetti aggregatori qualificati;
- b. mediante unioni di comuni costituite e qualificate come centrali di committenza, ovvero associandosi o consorziandosi in centrali di committenza nelle forme previste dall'ordinamento;

c. ricorrendo alla stazione unica appaltante costituita presso le province, le città metropolitane ovvero gli enti di area vasta ai sensi della legge 7 aprile 2014, n. 56.

Con la delibera n. 911 del 31 agosto 2016 inoltre l'Autorità ha chiarito che gli obblighi di centralizzazione della domanda valgono anche per l'affidamento dei servizi sociali, e che, fino all'emanazione del DPCM previsto dall'art. 37 comma 5 del d.lgs. 50/2016, le stazioni appaltanti iscritte all'AUSA possono operare come centrali di committenza in forma di aggregazione di comuni non capoluogo di provincia.

Nelle controdeduzioni il Comune ha evidenziato che al momento della scadenza del termine per la presentazione della domanda di finanziamento (31 ottobre 2016) la Centrale Unica di Committenza non era ancora iscritta all'AUSA, ed il ritardo sarebbe stato imputabile al Comune capofila della CUC, che ha gestito le procedure di attivazione.

Pertanto, il Comune di Piana degli Albanesi, per non perdere il finanziamento, ha valutato che il perseguimento dell'interesse pubblico potesse avvenire tramite l'attivazione della procedura in proprio, evidenziando che comunque si è trattato di una procedura ad evidenza pubblica.

Valutazioni

L'Ufficio istruttore ha verificato che i Comuni di Santa Cristina Gela, Belmonte Mezzagno e Piana degli Albanesi (PA) hanno sottoscritto la Convenzione per la gestione associata degli affidamenti di lavori, servizi e forniture in data 12 luglio 2016. La CUC è stata iscritta all'AUSA il 14 luglio 2016 ed attivata il successivo 21 luglio. Il Comune di Belmonte Mezzagno (Capofila) ha approvato la struttura organizzativa della Centrale Unica di Committenza con delibera di Giunta Comunale n. 61 del 10 agosto 2016.

Pertanto, al momento dell'indizione della gara (ottobre 2016) la CUC in questione era iscritta all'AUSA. In ogni caso, non ci sono evidenze documentali di contatti tra il Comune di Piana degli Albanesi e la CUC per l'espletamento della gara in questione né di contatti con altro soggetto aggregatore, come la Centrale Unica di Committenza della Regione Siciliana.

2. Irregolare acquisizione del CIG

In base ai dati presenti in SIMOG, il Comune di Piana degli Albanesi, per l'affidamento dello SPRAR, nel 2017 e 2018 ha acquisito in proprio i seguenti CIG:

a) CIG n. 69354301E4 (acquisito il 30.12.2016 e perfezionato il 23.10.2017) quale affidamento diretto in adesione ad un accordo quadro o convenzione, per un importo di € 165.532,5700.

Il Comune ha dichiarato che il CIG in questione si riferisce alla gestione in proroga del servizio da parte della Fondazione San Demetrio Onlus, nel periodo dal 1 gennaio al 30 aprile 2017, e per tale motivo l'acquisizione del CIG è avvenuto come affidamento diretto, così come previsto dalla delibera Anac n. 1200 del 23 novembre 2016 (tale delibera, resa su richiesta di parere del Ministero dell'Interno, riguarda la proroga tecnica degli affidamenti dei servizi SPRAR ai sensi dell'art. 4 del decreto ministeriale 10 agosto 2016 per i progetti in scadenza per la fine del 2016).

b) CIG n. 727058113F, quale affidamento diretto in adesione ad un accordo quadro o convenzione, per l'affidamento dello SPRAR da maggio a dicembre 2017 per un importo di € 440.827,4300;

c) CIG n. 75965149A8, quale affidamento diretto in adesione ad un accordo quadro o convenzione, per l'affidamento dello SPRAR da gennaio a dicembre 2018 per un importo di € 577.485,7100.

Alla luce di quanto sopra non risulta quindi che vi sia stata una corretta acquisizione del CIG relativamente alla procedura oggetto di istruttoria, ovvero una procedura aperta ai sensi dell'art. 60 del d.lgs. 50/2016 per un importo a base di gara di € 1.916.250,00.

3. Illegittimità relative alla pubblicazione del bando

Dalla documentazione in atti risulta che il Comune, pur in presenza di appalto sopra soglia comunitaria, si è limitato a pubblicare l'avviso esclusivamente sul proprio Albo Pretorio, in violazione dell'art. 142 comma 5 del d.lgs. 50/2016, che rinvia all'art. 72 dello stesso decreto legislativo, il quale impone precisi obblighi di pubblicazione in ambito comunitario (GUUE).

In corso di istruttoria il Comune ha chiarito che la pubblicazione dell'avviso sull'Albo Pretorio, di cui è stata data notizia sull'home page del sito istituzionale, è avvenuta in data 20 ottobre 2016 e che il termine per la ricezione delle offerte è stato fissato alle ore 12,00 del 31 ottobre 2016, per cui l'avviso è stato pubblicato per n. 12 giorni.

Si rileva, pertanto, la violazione dell'art. 60 del d.lgs. 50/2016, che fissa in 35 giorni il termine minimo per la ricezione delle offerte (eventualmente ridotto a 15).

Tra l'altro, successivamente alla pubblicazione dell'avviso (20 ottobre 2016) è intervenuta una determina di rettifica dell'avviso, pubblicata il successivo 27 ottobre, con la quale sono state modificate le condizioni del bando, lasciando immutato il termine ultimo per la presentazione delle offerte al 31 ottobre 2016.

La rettifica dell'avviso, pur non riguardando i requisiti di partecipazione, ha comportato modifiche all'oggetto dell'appalto (accoglienza di 50 ordinari anziché 25 ordinari + 25 aggiuntivi) ed al piano finanziario (presentazione di un piano finanziario unico anziché due distinti).

Ne consegue che solo in data 27 ottobre 2016 i potenziali concorrenti sono stati in grado di conoscere le caratteristiche dell'offerta da presentare, avendo a disposizione solo 4 giorni e mezzo, comprendenti il sabato e la domenica, per la redazione dell'offerta e della documentazione a corredo della stessa.

Si osserva, infine, che in conformità ai principi di trasparenza, parità di trattamento e concorrenza, il Comune, a seguito della rettifica del bando, avrebbe dovuto, più opportunamente, riaprire i termini per la presentazione delle offerte (cfr. deliberazioni ex Avcp n. 92/2012 e n. 22/2013).

4. Invalidità della nomina della commissione di gara

In base all'art. 77 del d.lgs. 50/2016¹, nel testo vigente al momento della pubblicazione del bando, quando il criterio di aggiudicazione è quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa, la valutazione delle offerte dal punto di vista tecnico ed economico è affidata ad una commissione giudicatrice composta da esperti nello specifico settore cui si riferisce l'oggetto del contratto.

Fino all'entrata in vigore dell'Albo dei commissari di gara di cui all'art. 77 comma 3 del d.lgs. 50/2016, la nomina della commissione continua ad essere di esclusiva pertinenza delle stazioni appaltanti secondo le proprie regole di organizzazione, competenza e trasparenza (cfr. art. 216 comma 2 del d.lgs. 50/2016 e Comunicato del Presidente Anac del 22.3.2017).

In corso di istruttoria il Comune ha dichiarato di non aver emanato l'atto di nomina della commissione in quanto la composizione della stessa era già stata individuata nel bando di gara.

In proposito si osserva che l'art. 7 dell'avviso pubblico si limita ad indicare che la procedura di selezione dei concorrenti è svolta dal responsabile della Direzione competente, dal responsabile dell'Ufficio Servizi Sociali, dal referente di progetto, con il supporto tecnico giuridico del segretario generale.

Non vi è l'indicazione nominativa dei commissari, pertanto l'indicazione contenuta nel bando non vale a sostituire un formale atto amministrativo di nomina di una commissione giudicatrice.

Sotto altro profilo, la nomina della commissione effettuata tramite il bando di gara configura una violazione dell'art. 77 comma 7 del d.lgs. 50/2016, che impone la nomina della commissione giudicatrice dopo la scadenza del termine per la presentazione delle offerte.

¹ Sull'applicabilità dell'art. 77 del d.lgs. 50/2016 si veda la delibera Anac n. 27 del 18 gennaio 2017.

Nelle controdeduzioni il Comune ha dichiarato di essersi limitato ad individuare nell'avviso esclusivamente le figure dei componenti a causa della scadenza fissata dal bando del Ministero e di aver provveduto all'insediamento della commissione nel pomeriggio del 31 ottobre 2016, dopo la ricezione delle offerte.

Ha chiarito inoltre che il Referente del Progetto ed il responsabile dell'Ufficio Servizi Sociali sono la stessa persona, che ha valutato le offerte insieme al Responsabile della Direzione Affari Generali.

A riguardo si ritiene che la commissione composta da due soggetti configuri anche la violazione dell'art. 77 comma 2 del d.lgs. 50/2016, per cui la commissione è costituita da un numero dispari di commissari. Dalle risultanze istruttorie non emerge, infine, se i commissari abbiano dichiarato l'inesistenza delle cause di incompatibilità e di astensione e se il Comune, prima del conferimento dell'incarico, abbia accertato l'insussistenza delle cause ostative alla nomina a componente della commissione giudicatrice. In proposito il Comune ha dichiarato, senza produrre la relativa documentazione, che non sussisteva alcun elemento di incompatibilità.

Valutazioni

Alla luce di quanto sopra, le controdeduzioni presentate non si ritengono sufficienti per superare i rilievi formulati nella comunicazione di risultanze istruttorie. Si conferma quindi il rilievo per cui la valutazione dell'offerta è stata effettuata da una commissione giudicatrice non validamente nominata e costituita.

5. Valutazione delle offerte

In base alla documentazione acquisita, non risulta effettuata la valutazione dell'unica offerta tecnica pervenuta, in quanto nel verbale del 31.10.2017 non vi è alcun riferimento all'applicazione dei criteri valutativi ed all'attribuzione dei relativi punteggi.

Si legge infatti «esaminata tutta la documentazione contenuta nelle buste 1-2-3 e ritenuta regolare, si dà atto che la sopra citata Coop. possiede i requisiti richiesti e pertanto è ritenuta idonea alla gestione di cui in oggetto, visto anche quanto previsto al punto 7 dell'avviso» (aggiudicazione anche in caso di un'unica offerta valida e congruente con l'interesse pubblico).

Nelle controdeduzioni il Comune ha affermato di essersi limitato all'aggiudicazione, poiché si era in presenza di una sola offerta tecnica da parte di un soggetto che possedeva i requisiti ed in ragione della urgentissima trasmissione degli atti al Ministero.

Valutazioni

Si conferma che la valutazione dell'offerta risulta essere avvenuta in assenza di sufficiente ed adeguata motivazione, senza applicare i criteri valutativi ed in assenza di attribuzione dei relativi punteggi.

6. Stipula della Convenzione con efficacia retroattiva

In base alle risultanze istruttorie emerge che la determina di aggiudicazione della procedura è stata adottata in data 27 novembre 2017, oltre un anno dopo la conclusione delle operazioni di gara (31 ottobre 2016) e quasi un anno dopo il decreto di assegnazione delle risorse del Ministero dell'Interno (21.12.2016). La Convenzione tra il Comune e la Coop. Sociale La Fenice (ente gestore) è stata stipulata il 29 novembre 2017, con decorrenza retroattiva al 28 aprile 2017.

Il Comune, nelle controdeduzioni, ha chiarito che l'esecuzione del servizio è iniziata il 27 aprile 2017 e che la convenzione non è stata tempestivamente stipulata in quanto, pur in presenza di finanziamento ministeriale, il bilancio di previsione 2016/2018 è stato approvato solo il 4 ottobre 2017.

Il Comune ha dichiarato di aver autorizzato l'avvio dell'esecuzione delle prestazioni prima della stipula del contratto come si evince dalla nota prot. n. 3243 del 19 aprile 2017 con la quale ha comunicato il

trasferimento dei migranti dalla struttura gestita dalla Fondazione San Demetrio Onlus alla struttura San Giorgio Residence gestito dalla Coop. Sociale La Fenice. Il Comune non ha prodotto tale nota né altro atto formale di autorizzazione all'esecuzione anticipata delle prestazioni ai sensi dell'art. 32, commi 13 e 8 del d.lgs. 50/2016.

Valutazioni

Nel prendere atto di quanto dichiarato, si deve osservare che la tardiva approvazione del bilancio non può giustificare il ritardo nella stipula del contratto di appalto. Tra l'altro, nella Convenzione sottoscritta con la Cooperativa si legge che non vi sarà nessun cofinanziamento da parte del Comune.

Si rileva quindi l'anomalia della ratifica in forma retroattiva dei servizi svolti già in precedenza, quando ancora l'appalto non era stato formalmente aggiudicato. Inoltre non risulta, in base agli atti acquisiti, che l'esecuzione anticipata delle prestazioni sia stata in qualche modo formalizzata.

Osservazioni conclusive

A conclusione delle proprie controdeduzioni, il Comune di Piana degli Albanesi ha rappresentato le difficoltà amministrative nel gestire un servizio di accoglienza ed integrazione dei migranti nell'ambito dell'emergenza nazionale, evidenziando di aver operato nell'esclusivo interesse pubblico, procedendo ad affidare il servizio esclusivamente a seguito di procedura ad evidenza pubblica, al quale ha partecipato un solo Ente attuatore.

In base alle risultanze dell'istruttoria, alla luce di quanto sopra rilevato, la gestione della procedura avente ad oggetto l'affidamento dei servizi sociali relativi allo SPRAR di valore sopra soglia comunitaria, presenta numerosi profili di anomalia e di non rispondenza alle norme del d.lgs. 50/2016.

Si ritiene che la maggior parte dei profili di illegittimità siano riconducibili al fatto che il Comune ha pubblicato, tra l'altro senza adeguate forme di pubblicità, l'avviso per la selezione dell'Ente attuatore solo il 20 ottobre 2016, troppo a ridosso del termine per la presentazione delle domande di contributo al Ministero dell'Interno, che scadeva il 31 ottobre 2016. A ciò si aggiunga che l'avviso è stato rettificato il 27 ottobre, lasciando immutato il termine per la presentazione delle offerte.

Si è verificato, dunque, che nella giornata del 31 ottobre 2016 la mattina è pervenuta l'offerta, tra l'altro unica, e nel pomeriggio è stata aggiudicata la gara e presentata la domanda di ammissione al finanziamento al Ministero.

Vi sono quindi una serie di elementi che fanno ritenere la procedura de qua in contrasto con i principi di principi di libera concorrenza, non discriminazione, trasparenza, pubblicità, sanciti dall'art. 30 del d.lgs. 50/2016.

In relazione alla presente istruttoria e per quanto prima considerato, il Consiglio

DELIBERA

- la gestione, da parte del Comune di Piana degli Albanesi, della procedura avente ad oggetto l'affidamento dei servizi sociali relativi al Sistema di Protezione per Richiedenti Asilo e Rifugiati (SPRAR) per il periodo 2017/2019, presenta numerosi profili di anomalia e di non rispondenza alla normativa di riferimento, in particolare si rileva:

- l'irregolare acquisizione del CIG, sia per l'importo sia per quanto riguarda la tipologia di procedura dichiarata al momento dell'acquisizione;
- la violazione dell'art. 37 del d.lgs. 50/2016, in quanto il Comune di Piana degli Albanesi, non essendo capoluogo di provincia, ha proceduto autonomamente alla gestione della gara per

un affidamento di servizi sociali sopra soglia comunitaria, senza ricorrere a Centrale di Committenza o altra forma di aggregazione;

- la violazione degli art. 142, comma 5, e 72 del d.lgs. 50/2016, che impongono precisi obblighi di pubblicazione in ambito comunitario, in quanto l'avviso di gara è stato pubblicato esclusivamente sull'Albo Pretorio con indicazione sull'home page del sito istituzionale del Comune;
- la violazione dell'art. 60 del d.lgs. 50/2016, in quanto non sono stati rispettati i termini minimi per la ricezione delle offerte ivi previsti;
- la violazione dell'art. 77 del d.lgs. 50/2016, in quanto la valutazione dell'unica offerta pervenuta è stata effettuata da una commissione giudicatrice non validamente nominata e costituita;
- la valutazione dell'offerta risulta essere avvenuta in assenza di adeguata motivazione sull'applicazione dei criteri di valutazione dell'offerta;
- la Convenzione stipulata con l'Ente attuatore ha ratificato in forma retroattiva i servizi svolti in precedenza, quando l'appalto non era stato formalmente aggiudicato, senza che risulti essere stata formalizzata l'esecuzione anticipata delle prestazioni ai sensi dell'art. 32 comma 13 del d.lgs. 50/2016;
- dà mandato all'Ufficio istruttore di inviare la presente delibera al Comune di Piana degli Albanesi ed al Ministero dell'interno, Dipartimento per le Libertà Civili e l'Immigrazione;
- dà parimenti mandato all'Ufficio istruttore di inviare la presente delibera alla Procura Regionale della Sicilia della Corte dei Conti ed alla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Palermo per l'eventuale seguito di competenza, ai sensi dell'art. 213 comma 6 del d.lgs. n. 50 del 18 aprile 2016.

Il Presidente
Raffaele Cantone

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 11 ottobre 2018

Il Segretario
Maria Esposito