



Autorità Nazionale Anticorruzione

Delibera n. 571 del 26 giugno 2019

Fascicolo UVSF 3818/2018

Oggetto: Affidamento Servizio Cure Domiciliari (ADI I-II-III livello) per gli utenti della ASL Benevento con parte delle prestazioni infermieristiche e riabilitative e forniture di supporto (n.a.d. medicazioni avanzate e ventilazione assistita). Delibera n.210 del 23.6.2014 dell'Azienda Sanitaria Locale di Benevento.

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 decreto legge 24 giugno 2014, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla legge 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.

Considerato in fatto

Con nota prot. Anac n.68685 del 6.8.2018 perveniva all'Ufficio istruttore un esposto, prot. ANAC n.40697 del 14.5.2018, con cui venivano segnalati alcuni presunti profili di anomalia relativi all'affidamento del Servizio Cure Domiciliari dell'ASL Benevento (C.I.G. 5366194360) in oggetto.

In data 11.9.2018, prot. ANAC n.75228, l'Autorità inviava all'ASL Benevento una comunicazione di avvio del procedimento istruttorio riguardante i suddetti profili di anomalia relativi all'affidamento del Servizio Cure Domiciliari.

In data 11.10.2018, prot. ANAC n.83962, perveniva all'Autorità la risposta della Direzione generale dell'ASL Benevento con la quale, preliminarmente, veniva confermata la criticità riscontrata dall'Autorità di una sottostima del fabbisogno relativo al Servizio Cure Domiciliari in oggetto, dovuta ad una sempre più consistente richiesta assistenziale da parte dell'utenza. La stessa Direzione generale indicava che, in vista della scadenza del contratto di appalto, stava ridefinendo per la nuova procedura di gara un capitolato adeguato all'effettivo fabbisogno.

L'ufficio UVSF, al termine dell'istruttoria, ha comunicato ai sensi dell'art. 19 del Regolamento di vigilanza del 15.2.2017 applicabile p.t. le proprie risultanze alla Azienda sanitaria con nota prot. n.28253 del 5.4.2019.

La Stazione appaltante, conseguentemente, ha trasmesso la nota di controdeduzioni acquisita al prot. ANAC n.37205 del 10.5.2019, dove vengono forniti chiarimenti in merito alle contestazioni dell'Autorità.

Considerato in diritto

Con la nota di avvio del procedimento, l'Ufficio istruttore rappresentava all'ASL Benevento che, a fronte di un corrispettivo previsto contrattualmente di €. 10.759.800,00 (IVA esclusa) per un periodo di anni 3 non rinnovabile, l'importo di tale contratto è andato lievitando fino a raggiungere la considerevole somma €. 20.556.000,00, pari a quasi il doppio di quanto stabilito in origine al momento dell'affidamento di tale servizio. In particolare l'esponente segnalava che il Disciplinare di gara, al punto 3.2. (durata) prevedeva: *“La durata dell'appalto è fissata in anni 3 (tre), con decorrenza dalla data indicata dal contratto stipulato con l'aggiudicatario (...Omissis...). Alla scadenza del triennio, su richiesta dell'Amministrazione, l'appaltatore avrà l'obbligo di proseguire la gestione del servizio per il tempo necessario al completamento della nuova procedura di gara, ai medesimi prezzi, patti e condizioni risultanti dal contratto d'appalto stipulato, e comunque per un periodo non superiore ad un anno”*.

Durante la fase istruttoria veniva appurata l'esistenza di varie comunicazioni interne tra i vari uffici dell'Azienda contenenti, tra l'altro, una risposta dell'UOC Provveditorato che addebitava ad una non corretta quantificazione delle prestazioni da erogare, effettuata dai Direttori dei Distretti Sanitari e dai responsabili ADI, la responsabilità di tale elevato incremento della spesa in confronto alla previsione dei costi contenuti nell'originale affidamento del Servizio. Al contrario, in una nota interna della Direttrice del Distretto Sanitario Benevento 2 prot. n.119024 del 26.9.2018, veniva affermato che *“solo la UOC Provveditorato è in grado di dettagliare ragioni e motivi, in fatto e in diritto, per i quali, nel corso del terzo anno di contratto, non ha proceduto alla tempestiva indizione di una nuova gara tanto più allorquando ha potuto constatare – quale Soggetto pagatore e unitamente al Servizio Controllo di gestione che rilasciava le specifiche Autorizzazioni di spesa – che i costi incrementavano verso il raddoppio della spesa medesima. D'altronde, nel caso specifico, la previsione della prosecuzione del Servizio per un ulteriore anno di cui al Capitolato Speciale d'Appalto, in presenza di una spesa che evidenziava un trend di crescita a raddoppio appariva di dubbia percorribilità. D'altronde che la spesa lievitasse certamente non poteva sfuggire a chi era preposto alle rilevazioni dei cosiddetti consuntivi trimestrali da redigere [...omissis...] e che ben avrebbe potuto allertare il Management e l'UOC Provveditorato in maniera che si potessero porre in essere con la dovuta tempestività gli atti di una nuova gara.”*

A seguito della contestazione dell'ANAC, tramite l'invio delle risultanze istruttorie, l'Azienda rappresentava che, con Delibera n.704 del 26.10.2018, aveva provveduto a predisporre gli adempimenti per l'indizione di una nuova procedura ad evidenza pubblica per l'affidamento di detti servizi. La gara è stata autorizzata dalla Direzione generale con Del. n.30 del 21.1.2019 e, conseguentemente, la stessa ASL ha richiesto alla SO.RE.SA. (centrale regionale di acquisti in ambito sanitario per la Campania) l'autorizzazione a svolgere tale autonoma procedura di gara per l'affidamento del servizio in oggetto. Tuttavia, sempre come riferito dall'ASL Benevento, la SO.RE.SA. non avrebbe ancora risposto alla richiesta dell'Azienda e, al momento, tale gara rimane sospesa ed i servizi A.D.I. in questione

continuano ad essere affidati in regime di proroga, non potendo l'ASL Benevento interrompere tali prestazioni senza creare un grave pregiudizio all'utenza.

A conclusione dell'istruttoria, sono state riscontrate evidenti carenze organizzative della ASL Benevento che hanno comportato la mancata rilevazione dell'elevato incremento della spesa programmata, oltre all'ingiustificato ricorso all'istituto della proroga contrattuale quando, al contrario, una efficace gestione di tale criticità avrebbe dovuto indurre alla tempestiva indizione di una nuova gara, in conseguenza del raddoppio dei costi in confronto all'importo programmato. Anche nel caso in cui si valuti legittima la clausola di proroga inserita ab origine nella lex specialis (Cons. Stato, sez. III, 5 luglio 2013, n. 3580; sez. V, 27 aprile 2012, n. 2459; sez. VI, 16 febbraio 2010, n. 850), laddove la stazione appaltante proceda a prorogare il contratto oltre i limiti delle previsioni della suddetta lex specialis, o come nel caso in esame alla scadenza triennale del contratto affidato con Del. ASL BN n.210 del 23.6.2014 risultante ancora in regime di proroga, sussisterebbe un'illegittima fattispecie di affidamento senza gara di un contratto i cui corrispettivi, per di più, sono lievitati di ulteriori 10 milioni di euro oltre alla previsione contrattuale.

La clausola di proroga, inserita nel Disciplinare di gara al punto 3.2., limita tale periodo esclusivamente al tempo necessario per l'espletamento della procedura di indizione di una nuova gara ad evidenza pubblica, mentre, come documentalmente comprovato, l'ASL Benevento non ha sollecitamente provveduto a predisporre una nuova procedura concorsuale in conseguenza delle sopra citate rilevanti modifiche alle previsioni di spesa del contratto originario. Infatti, in un contratto in corso di validità, come era quello in esame, si considera modifica sostanziale quando mutano le condizioni fondamentali che, se fossero state previste nella procedura di aggiudicazione originaria, avrebbero consentito l'ammissione di offerenti diversi rispetto a quelli originariamente ammessi o avrebbero consentito di accettare una offerta diversa rispetto a quella originariamente accettata (*ex multis* C.G.U.E. C-91/08 del 13 aprile 2010, TAR Lecce sent. n. 1551 del 1.8.2017, TAR Lazio, Sez. II bis, sent. n. 3801 del 15.4.2013). Tale nuova procedura di gara non risulta essere stata tempestivamente espletata dalla S.A. ASL Benevento che al contrario, solo a seguito della presente istruttoria dell'Autorità, ha proceduto a deliberare una nuova gara ad evidenza pubblica.

Si ravvisa, inoltre, la presenza di corresponsabilità per l'inadeguatezza riscontrata nei controlli in fase di esecuzione da parte del Responsabile del procedimento, individuato dal Disciplinare di gara nel dirigente responsabile della U.O.C. Provveditorato-Economato e dal Direttore dell'esecuzione del contratto. Infatti il d.lgs. 163/2006 ed il relativo regolamento di attuazione D.P.R. 207/2010, vigenti all'epoca, prevedevano una corresponsabilità congiunta tanto del Direttore dell'esecuzione del contratto quanto del R.U.P., ciascuno per il profilo di competenza, riguardo alle omesse varianti d'opera derivanti dalla lievitazione degli oneri contrattuali.

Risulta, pertanto, evidente che la U.O.C. Provveditorato-Economato è mancata al proprio compito di accertamento di tali evidenti lievitazioni dei costi e di comunicazione alla Direzione della ASL della necessità di predisporre una nuova procedura di gara in dipendenza di tali sostanziali variazioni economiche. Infatti, come anche rilevato dalla dirigente responsabile del Distretto sanitario Benevento 2, era precipuo compito di tale U.O.C. Provveditorato valutare adeguatamente le esigenze del servizio continuativo A.D.I. in fase di programmazione non essendo stati riscontrati, nel caso in esame, eventi imprevedibili od imprevedibili che potessero sostanzialmente impedire la predisposizione tempestiva di un nuovo bando di gara ad evidenza pubblica.

Si deve dare atto, infine, che l'Azienda Sanitaria di Benevento, sia pure solo successivamente all'apertura dell'istruttoria da parte dell'Autorità, ha provveduto a predisporre tutti gli adempimenti necessari per l'indizione di una nuova gara ad evidenza pubblica per l'affidamento triennale di detti servizi di assistenza domiciliare, anche se, a tutt'oggi, non risulta ancora pervenuta la necessaria autorizzazione della centrale di committenza regionale SO.RE.SA. e, quindi, ancora detti servizi risultano affidati in regime di proroga, stante l'impossibilità di interrompere prestazioni sanitarie indispensabili all'utenza.

Tutto ciò considerato e ritenuto,

DELIBERA

- Di ritenere confermate le criticità contestate all'ASL Benevento 2 con la comunicazione delle risultanze istruttorie, prot. ANAC n.28253 del 5.4.2019, riguardo all'affidamento del Servizio Cure Domiciliari dell'ASL Benevento (C.I.G. 5366194360), così come espresso nelle valutazioni sopra riportate, e nello specifico l'ingiustificato ricorso alla proroga contrattuale e la mancata tempestiva rilevazione dell'elevato incremento della spesa programmata e conseguente attivazione delle necessarie contromisure.
- Dà mandato all'Ufficio Vigilanza Servizi e Forniture di trasmettere la presente Delibera all'ASL Benevento 2, nonché alla Regione Campania, che esercita funzioni di vigilanza nei confronti dell'Azienda e delle altre strutture che operano nell'ambito della centralizzazione regionale degli appalti.
- Dà mandato di inviare la presente delibera alla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Benevento e alla Procura della Corte dei Conti della Regione Campania, per gli eventuali profili di competenza.

Il Presidente
Raffaele Cantone

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 12 luglio 2019
Il Segretario *Maria Esposito*