



DELIBERA n. 590

del 16 dicembre 2024

Fascicolo Anac n. 3523/2024

Oggetto: Mancata adesione da parte del Comune di Ortona alla "Gara comunitaria centralizzata a procedura aperta finalizzata alla stipula di un Accordo Quadro per l'affidamento del servizio di trasporto scolastico destinato agli Enti Locali della regione Abruzzo" – Area Chieti – Lotto 4 – CIG A03D439894.

Riferimenti normativi

Artt. 1, 2, 3 del d.lgs. n. 36 del 2023;

Art. 9, comma 3, del D.L. n. 66/14;

Art. 1 del DPCM dell'11 luglio 2018.

Parole chiave

Acquisti centralizzati, Gara autonoma, Principio del risultato, Principio di accesso al mercato.

Massima

Appalto pubblico - Servizi - Scelta del Contraente - Procedura selettiva - Affidamento senza gara - Convenzione Soggetto aggregatore – Procedura di gara autonoma indetta dal Comune – Illegittimità.

È consentito solo in via eccezionale e motivata alle singole amministrazioni di procedere in modo autonomo rispetto alle categorie merceologiche di cui al D.P.C.M. del 2018; nel caso di specie, l'Ente locale non è stato in grado di illustrare un iter logico-giuridico idoneo a giustificare la scelta di affidare il servizio di trasporto scolastico mediante procedura autonoma in luogo di stipulare il contratto attuativo con l'operatore economico individuato dal soggetto aggregatore.

VISTO

l'articolo 19, comma 2, del 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;

VISTO

il decreto legislativo 31 marzo 2023 n. 36 e successive modificazioni;

VISTO

il Regolamento sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici approvato con Delibera n. 270 del 20 giugno 2023, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale - Serie Generale n. 151 del 30 giugno 2023.



VISTA

la relazione dell'Ufficio Vigilanza Servizi e Forniture.

Premessa

Con nota acquisita al protocollo n. 79758 del 09.07.2024 è pervenuta una segnalazione relativa alla gara in oggetto, con la quale è stata rappresentata una condotta del Comune di Ortona in contrasto con la normativa di cui al D.P.C.M. dell'11 luglio 2018, per quel che concerne le modalità di affidamento del servizio di trasporto scolastico ad opera dell'Ente locale.

Specificamente, attraverso le informazioni contenute nell'esposto, l'Autorità veniva informata in merito ad una comunicazione, effettuata dal Comune di Ortona all'Agenzia Regionale dell'Abruzzo per la Committenza (AreaCom), con cui l'Ente territoriale manifestava la volontà di non aderire alla gara centralizzata – aggiudicata da AreaCom in data 17.06.2024 – per poi procedere autonomamente con un'ulteriore procedura di affidamento senza alcuna valutazione di ordine qualitativo rispetto ai servizi previsti nell'ambito della gara centralizzata.

Esaminata la segnalazione e la documentazione ad essa allegata, unitamente agli atti pubblicati nell'Albo Pretorio dell'Amministrazione comunale, l'Autorità ha comunicato all'Ente locale con la nota di cui al prot. ANAC n. 98293 del 26.08.2024 l'avvio di un procedimento di vigilanza ai sensi dell'art. 222 comma 3 lett. a) del d.lgs. 36/2023 e dell'art. 12 del Regolamento di vigilanza del 20 giugno 2023.

Successivamente, con la nota acquisita al protocollo ANAC n. 105209 del 13.09.2024, il Comune di Ortona ha formulato le proprie controdeduzioni mediante una relazione sottoscritta dal RUP della nuova procedura di gara indetta per l'affidamento del servizio di trasporto scolastico.

In base alle risultanze istruttorie è dunque emerso conclusivamente quanto segue.

Fatto

L'Agenzia Regionale dell'Abruzzo per la Committenza (AreaCom), ricoprendo il ruolo di Centrale Unica di Committenza della Regione Abruzzo, ai sensi della legge istitutiva n. 25 del 14 marzo 2000 e della successiva L.R. n. 34 del 27 settembre 2016, ha indetto con Determinazione direttoriale AreaCom n. 389 del 14.12.2023, la "*Gara comunitaria centralizzata a procedura aperta finalizzata alla stipula di un Accordo Quadro per l'affidamento del servizio di trasporto scolastico destinato agli Enti Locali della regione Abruzzo.*"

La procedura in questione veniva suddivisa in 10 Lotti con un impianto strutturale volto a ricoprire le varie aree della Regione Abruzzo del valore complessivo di **€ 58.713.968,00**, al netto di IVA, per i 48 mesi di durata dell'Appalto.

Il Lotto n. 4 denominato specificatamente "*Servizio di trasporto scolastico e di accompagnamento – Area Chieti*" con CIG A03D44D915 veniva aggiudicato insieme ai lotti 5-6-7-8-9-10 con la "Determinazione direttoriale AreaCom n. 125 del 17.06.2024".

L'Agenzia Regionale dell'Abruzzo per la Committenza, dopo la stipula degli Accordi Quadro con gli aggiudicatari dei lotti in gara, ha proceduto con nota n. 3062 del 18.06.2024 ad informare i 197 Comuni rientranti nei lotti aggiudicati (dal n. 4 a n. 10), della conclusione della procedura di che trattasi, nonché delle modalità operative per l'adesione all'Accordo Quadro; AreaCom ha, altresì,



rammentato alle Amministrazioni Locali che *"ai sensi e per gli effetti del DPCM del 2018 vigente in materia di centralizzazione degli acquisti Codesti Enti sono obbligati ad aderire alle iniziative attivate del soggetto aggregatore di riferimento e, quindi, a stipulare il contratto attuativo successivamente alla sottoscrizione dell'Accordo Quadro tra AreaCom e l'operatore economico aggiudicatario. Di conseguenza eventuali procedure autonome in essere **dovranno essere annullate e per gli eventuali contratti autonomi in corso di espletamento dovrà essere esercitata la clausola risolutiva espressa** che obbligatoriamente andava inserita nel bando originario"*.

Successivamente, in data 20.06.2024 il Comune di Ortona ha richiesto ad AreaCom la trasmissione dell'offerta tecnica ed economica presentata dall'operatore economico aggiudicatario – *Consorzio Ecos European Consortium services* – al fine di comprendere i criteri in base ai quali l'Agenzia Regionale avesse stimato in € 3.788.544,00 l'importo complessivo per l'affidamento del servizio di trasporto scolastico e di accompagnamento nell'Area di Chieti.

In seguito, nella nota acquisita al protocollo AreaCom n. 3246 del 26.06.2024 l'Ente locale ha richiesto specificatamente le seguenti informazioni:

- *la quota spettante al Comune di Ortona rispetto all'importo totale dell'affidamento del Lotto 4;*
- *il numero di chilometri assegnati annualmente al Comune di Ortona;*
- *le specifiche richieste in sede di gara relativamente alle caratteristiche territoriali del Comune di Ortona.*

A ben osservare, però, con la medesima nota, il Comune di Ortona ha preallertato il soggetto aggregatore, evidenziando che *"in base alle motivazioni ed ai dati che codesta Agenzia ci fornirà, l'Ente si riserva di adottare le opportune decisioni al riguardo, tenendo conto delle effettive esigenze del servizio sul nostro territorio. Si precisa, infine, che il Comune di Ortona ha già avviato le procedure di affidamento del servizio di trasporto scolastico e di accompagnamento con la determina dirigenziale n. 931 del 31.05.2024 e, pertanto, in attesa del riscontro alla presente proseguirà con gli adempimenti in itinere."*

L'Agenzia Regionale dell'Abruzzo per la Committenza con la nota di cui al Prot. n. 3250 del 26.06.2024 ha ribadito al Comune di Ortona che la definizione del fabbisogno dei Comuni aderenti è di competenza dell'Ente Committente, *"sulla base della tipologia del servizio, nonché dei costi sostenuti negli anni passati, per la fornitura del servizio di trasporto scolastico di che trattasi. Come previsto nel Capitolato tecnico di gara, l'operatore economico aggiudicatario, dopo aver ricevuto il Piano dei fabbisogni dettagliato da parte del Comune è tenuto, entro i successivi 10 (dieci) giorni lavorativi dal sopralluogo, ad inviare a mezzo PEC allo stesso Comune contraente, una "proposta di piano operativo", preliminare all'emissione dell'Ordinativo di Fornitura."*

Il Comune di Ortona - con la nota acquisita al protocollo di AreaCom n. 3349 del 02.07.2024 - ha manifestato l'impossibilità di richiedere la "proposta di piano operativo" all'operatore economico aggiudicatario (previsto nel Capitolato Tecnico di Gara), senza avere a disposizione i dati di propria spettanza nell'ambito della gara centralizzata per il valore stimato di € 3.788.544,00.

AreaCom - con nota Prot. n. 3420 del 04.07.2024 - ha dato riscontro alla comunicazione sopra citata affermando che il Comune di Ortona (come del resto tutti gli altri Enti che hanno manifestato



la volontà di aderire all'Accordo Quadro, comunicando i fabbisogni), **possiede i dati necessari per definire la spesa presunta per valorizzare il proprio fabbisogno nell'ambito di iniziativa centralizzata**; *"pertanto, al fine di aderire all'Accordo Quadro, Codesto Ente non necessita imprescindibilmente dei "dati dell'importo di propria spettanza nell'ambito di gara", in quanto la spesa presunta definita per il fabbisogno, rientrerà nel massimale del lotto di riferimento che verrà gestito, da questa Centrale di Committenza, sulla base delle adesioni pervenute. Si rende noto che altri Comuni hanno già provveduto a comunicare il proprio fabbisogno, definito sulle medesime informazioni di cui è in possesso anche Codesto Ente."*

A ben osservare, però, il Comune di Ortona con la nota acquisita al protocollo di AreaCom n. 3463 del 5.07.2024 ha ritenuto inadeguato l'importo stimato dalla Centrale di Committenza per il lotto n. 4, comunicando la *"volontà di non aderire alla gara centralizzata"* e procedere autonomamente con la propria procedura di affidamento del servizio di trasporto scolastico senza alcuna valutazione di ordine qualitativo rispetto ai servizi previsti in gara centralizzata.

Alla luce delle circostanze giuridico – fattuali sovraesposte, l'Autorità con la nota di cui al prot. ANAC n. 98293 del 26.08.2024 ha richiesto al Comune di Ortona di esplicitare i presupposti di fatto e le ragioni giuridiche poste a fondamento della scelta di non aderire alla gara centralizzata e di procedere autonomamente con la propria procedura di affidamento del servizio di trasporto scolastico senza alcuna valutazione di ordine qualitativo rispetto ai servizi previsti in gara centralizzata.

Diritto

Nella Regione Abruzzo, AreaCom (già ARIC) ricopre il ruolo di Centrale Unica di Committenza regionale nonché di Soggetto Aggregatore ed in virtù di ciò ha aggiudicato con la Determinazione n. 125 del 17 giugno 2024 la Gara comunitaria centralizzata a procedura aperta finalizzata alla stipula di un Accordo Quadro per l'affidamento del servizio di trasporto scolastico destinato agli Enti Locali della regione Abruzzo.

Pertanto, a seguito dell'aggiudicazione del Lotto avente ad oggetto il *"Servizio di trasporto scolastico e di accompagnamento – Area Chieti"* con CIG A03D439894 al Consorzio Ecos European Consortium services, per l'importo di € 3.532.817,28, il Comune di Ortona avrebbe dovuto annullare la procedura indetta in via autonoma, stipulando conseguentemente, ai sensi e per gli effetti del DPCM del 2018 vigente in materia di centralizzazione degli acquisti, il contratto attuativo con l'operatore economico aggiudicatario.

Diversamente, come evidenziato nelle premesse fattuali, il Comune di Ortona ha scelto di non rispettare l'obbligo fissato nell'art. 9, comma 3, del D.L. n. 66/14 di aderire alla procedura centralizzata; tale disposizione è applicabile ai Comuni in virtù di quanto espressamente stabilito al menzionato comma 3 dell'art. 9 del D.L. n. 66/14, che fa riferimento agli *"enti locali di cui all'articolo 2 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267"*.

In esecuzione della predetta normativa, l'art. 1 del DPCM dell'11 luglio 2018 individua il servizio di trasporto scolastico tra le categorie di beni e servizi ove si ravvisa la necessità di *"proseguire e implementare il sistema di acquisto aggregato"*, nonché delle soglie al superamento delle quali gli



enti locali di cui all'art. 2, del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, ricorrono a Consip S.p.A. o agli altri soggetti aggregatori per lo svolgimento delle relative procedure.

Orbene, per poter derogare all'obbligo di legge sopra richiamato, il Comune di Ortona avrebbe dovuto motivare in maniera rafforzata la scelta di non procedere alla stipula del contratto attuativo conseguente alla sottoscrizione dell'Accordo Quadro tra AreaCom ed il Consorzio Ecos European Consortium services.

A ben vedere, però, nella nota di riscontro alla comunicazione di avvio del procedimento, acquisita al protocollo ANAC n. 105209 del 13.09.2024, l'Ente locale, pur pienamente consapevole che *"è consentito solo in via eccezionale e motivata alle singole amministrazioni di procedere in modo autonomo rispetto alle categorie merceologiche di cui al D.P.C.M. del 2018"*, non è stato in grado di illustrare un iter logico-giuridico idoneo a giustificare il proprio operato in deroga agli obblighi di legge.

A tal proposito, il Dirigente del Settore I del Comune di Ortona – nonché RUP della procedura autonoma indetta dall'Ente locale – nel riscontrare le richieste dell'Autorità ha manifestato l'impossibilità di adesione all'Accordo quadro siglato da AreaCom, affermando testualmente che: *"ci si chiede come si possa aderire ad un Accordo Quadro che per il Lotto 4, nel quale viene inserito il Comune di Ortona insieme ad altri 19 Comuni, prevede un costo annuo complessivo di €947.136,00; tale costo, d'altronde, non si sa come sia stato determinato, mancando alcuna previsione dei km necessari per garantire il corretto svolgimento del servizio nei 20 Comuni interessati e appare assolutamente non congruo visto che, dagli atti di gara del Comune di Ortona, emerge chiaramente che il fabbisogno annuo è di circa Km 153.780,80 km, che sviluppa un costo annuo di € 417.598,80 (Iva al 10% esclusa), pari a circa la metà dell'intero importo della gara AreaCom"*.

Nella medesima relazione contro-deduttiva si legge che *"appare surreale che si possa ipotizzare la sussistenza di un obbligo in capo questo Comune di aderire a un Accordo Quadro il cui esito è scaturito da una gara inficiata da pesanti irregolarità e che risulta inevitabilmente viziata a monte dalla mancanza di uno degli atti fondamentali di gara, ovvero la analisi dei fabbisogni, che rappresenta l'unico documento dal quale può scaturire la definizione dei costi e quindi dell'importo a base di gara"*.

Pertanto, alla luce di siffatte considerazioni, il Comune di Ortona ha ritenuto come non sussistente in capo ad esso *"l'obbligo di aderire al suddetto Accordo Quadro, a meno che non si ritenga che il fatto di espletare gare sulla base di numeri presi a caso rappresenti un modo corretto di attuare le norme stabilite dal Codice dei Contratti"*.

Valutazioni dell'Autorità

Il d.lgs. del 31 marzo 2023, n. 36, come noto, introduce un'innovazione importante orientata alla centralità del risultato per le amministrazioni aggiudicatrici quale baricentro per l'esercizio del potere discrezionale oltretutto per l'individuazione della regola del caso concreto.

Il principio del risultato, però, si inquadra nel contesto della legalità e della concorrenza; in tal senso appare confacente richiamare anche il principio della fiducia di cui all'art. 2 del d.lgs. n. 36 che *"favorisce e valorizza l'iniziativa e l'autonomia decisionale dei funzionari pubblici, con*



particolare riferimento alle valutazioni e alle scelte per l'acquisizione e l'esecuzione delle prestazioni secondo il principio del risultato".

Nel caso di specie, le coordinate ermeneutiche contenute negli artt. 1 e 2 del codice dei contratti sono state completamente disattese dall'Ente locale che non ha dimostrato un'effettiva collaborazione per il raggiungimento degli obiettivi sottesi alle procedure ad evidenza pubblica.

Più in dettaglio, infatti, nella nota inviata da AreaCom al Comune di Ortona con prot. 3250/24 del 26.06.2024 si legge che *"questa Centrale di Committenza ha provveduto a richiedere agli oo. ee. aggiudicatari la loro massima disponibilità con i Comuni coinvolti, al fine di fornire tempestivamente tutti i documenti e le informazioni richieste dagli Enti per facilitare l'adesione all'Accordo Quadro e garantire una collaborazione efficace anche al fine di risolvere eventuali questioni o problemi che possano emergere durante lo stesso processo di adesione"*.

Orbene, il Comune di Ortona ha ritenuto *"impossibile prendere i contatti con l'operatore economico aggiudicatario della gara, senza prima conoscere la somma esatta assegnatagli"* all'interno del totale a disposizione dei 29 Comuni inseriti nel Lotto 4; pertanto, l'Ente territoriale ha deciso deliberatamente di non *"richiedere all'operatore economico aggiudicatario la proposta di piano operativo"* non avendo a disposizione i dati dell'importo di propria spettanza nell'ambito della gara centralizzata, proseguendo con gli adempimenti relativi alla procedura autonoma.

Siffatto *modus operandi* risulta in aperto contrasto anche con il Capitolato tecnico di gara centralizzata ove era espressamente previsto l'invio del Piano dei fabbisogni dettagliato - da parte del Comune - all'operatore economico aggiudicatario del relativo Lotto.

Il Comune di Ortona, pur in possesso dei dati necessari idonei a definire la spesa presunta per valorizzare il proprio fabbisogno nell'ambito dell'iniziativa centralizzata, non ha in alcun modo fornito la necessaria collaborazione, propedeutica ad una adeguata ponderazione in merito alle concrete possibilità di stipula del contratto attuativo con il Consorzio Ecos European Consortium services, rifiutandosi finanche di intraprendere le interlocuzioni così come previste nel Capitolato tecnico, in virtù di un presunta ma non dimostrata inadeguatezza dell'importo stimato dalla Centrale di Committenza per il lotto n. 4.

L'operato dell'Ente territoriale appare, dunque, in netto contrasto con la normativa vigente in merito all'affidamento del servizio del trasporto scolastico previsto tra i settori obbligatori di cui al DPCM dell'11 luglio 2018 anche in considerazione del fatto che, in assenza del benché minimo tentativo di giungere alla stipula contrattuale con il Consorzio Ecos European Consortium services, è stata *"sollecitata la partecipazione"* dello stesso Consorzio alla procedura indetta autonomamente dal Comune di Ortona.

Simili considerazioni sono volte a dimostrare che il *modus agendi* dell'Ente locale risulta in contrasto con gli artt. 1 e 2 del d.lgs. n. 36 del 2023 oltreché con l'art. 9, comma 3, del D.L. n. 66/14, non avendo in alcun modo dimostrato attraverso la documentazione allegata all'Autorità, gli eventuali vantaggi economici e i benefici attesi dalla scelta di procedere in via autonoma con la procedura per l'affidamento del servizio del trasporto scolastico ai sensi dell'art. 71 del d.lgs. 36/2023.

Occorre infine sottolineare che, nella comunicazione di avvio del procedimento di cui al prot. ANAC n. 98293 del 26.08.2024, l'Autorità aveva richiesto anche informazioni in merito alla gestione



complessiva del servizio del trasporto scolastico presso il Comune di Ortona, con riferimento alle pregresse annualità, unitamente a talune informazioni relative allo stato di avanzamento della procedura autonoma.

Nel riscontrare tale richiesta, l'Ente locale ha informato l'Autorità che *"alla procedura aperta per l'affidamento del servizio di trasporto scolastico, ha risposto esclusivamente la Società Turismo Fratarcangeli Cocco S.a.S., P.I. e C.F. 01553010602 - risultata poi aggiudicataria della stessa"*.

La suddetta società risulta già aggiudicataria della procedura aperta indetta ai sensi dell'art. 60 del d.lgs. 50/2016 e ss. mm. ii. per l'affidamento in concessione del servizio di "trasporto scolastico anche per alunni diversamente abili, comprensivo di assistenza sui mezzi" per gli anni scolastici 2018/2019, 2019/2020, 2020/2021. Inoltre, con determinazione dirigenziale del Registro Generale n. 1669 del 09.09.2021, ai sensi dell'art. 6 del contratto di appalto rep. 2574 registrato in data 13.9.2019, l'Ente locale si è avvalso dell'istituto della ripetizione dei servizi analoghi con cui è stato affidato - sempre alla ditta suddetta - il servizio di che trattasi per ulteriori 3 anni scolastici (2021/2022, 2022/2023, 2023/2024).

Tali elementi fattuali hanno indotto all'effettuazione di ulteriori verifiche da cui è emerso che la medesima società Turismo Fratarcangeli Cocco S.a.S., figura quale affidataria del servizio di trasporto scolastico presso il Comune di Ortona a partire dall'anno scolastico 2010-11.

Orbene, le informazioni nel complesso raccolte palesano che l'operato dell'Ente locale risulta in contrasto anche con il principio di accesso al mercato di cui all'art. 3 del d.lgs. n. 36 del 2023 il quale prevede che *"le stazioni appaltanti e gli enti concedenti favoriscono, secondo le modalità indicate dal codice, l'accesso al mercato degli operatori economici nel rispetto dei principi di concorrenza, di imparzialità, di non discriminazione, di pubblicità e trasparenza, di proporzionalità"*.

A ben osservare, infatti, il Comune di Ortona non ha verificato concretamente la possibilità di giungere alla stipula con il Consorzio Ecos European Consortium services, non fornendo il necessario apporto per poter valutare le reali possibilità di affidamento del servizio all'operatore economico individuato da Areacom, sia in termini economici che in termini qualitativi.

Il modus operandi dell'Ente locale risulta, dunque, lesivo del principio di concorrenza, di imparzialità e di non discriminazione, in quanto, oltre ad essere in aperto contrasto con l'art. 3 del d.lgs. n. 36/2023, risulta potenzialmente anti-economico, in virtù dell'espletamento di una nuova procedura autonoma in assenza di un effettivo tentativo di stipulare un contratto attuativo con l'operatore economico individuato da AreaCom.

In base alle risultanze istruttorie e per quanto innanzi considerato, il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione, nell'adunanza del 16.12.2024

DELIBERA

- che l'operato del Comune di Ortona contrasta con gli artt. 1, 2 del d.lgs. n. 36 del 2023 oltreché con l'art. 9, comma 3, del D.L. n. 66/14 non avendo fornito una adeguata motivazione, idonea a derogare in via eccezionale agli obblighi legalmente previsti in capo alle singole



amministrazioni, relativamente agli acquisti inseriti nelle categorie merceologiche di cui al D.P.C.M. del 2018;

- che la scelta dell'Ente locale di procedere in via autonoma alla procedura di gara per l'affidamento del Servizio di trasporto scolastico, risulta lesiva del principio di accesso al mercato di cui all'art. 3 del d.lgs. n. 36 del 2023.
- di dar mandato al competente Ufficio di trasmettere la presente delibera ad AreaCom nonché al Comune di Ortona, indirizzandola specificatamente al Dirigente del Settore I – nonché RUP della procedura autonoma indetta dall'Ente locale – ed all'RPCT dell'Amministrazione Comunale per effettuare le opportune rispettive valutazioni di competenza, con richiesta di fornire riscontro all'Autorità nel termine di 30 giorni.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la Segreteria del Consiglio il 23 dicembre 2024

Il Segretario

Valentina Angelucci

Firmato digitalmente