



DELIBERA n. 289

del 20 giugno 2023

Fascicolo Anac n. 3133/2022

Oggetto: Affidamento ad Asmel Associazione per la Sussidiarietà e la Modernizzazione degli Enti Locali dei compiti gestionali e di supporto connessi alle selezioni uniche per la formazione di elenchi di idonei all'assunzione nei ruoli dell'amministrazione degli enti locali ai sensi dell'art. 3 *bis* del decreto legge 9 giugno 2021 n. 80.

Riferimenti normativi

art. 30 decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50

Parole chiave

Affidamento diretto di appalti di servizi

Massima

Non massimabile

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 18 aprile 2016 n. 50 e successive modificazioni;

VISTO

il Regolamento sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici adottato con delibera n. 803 del 4 luglio 2018, pubblicato in G.U.R.I. Serie Generale n. 241 del 16 ottobre 2018;

VISTA

la relazione dell'Ufficio Vigilanza Servizi e Forniture

Premessa

Sulla base della decisione del Consiglio nell'adunanza del 12 ottobre 2022, il Presidente dell'Autorità, con provvedimento protocollo n. 91185 dell'8.11.2022 ha disposto lo svolgimento di una visita ispettiva ai sensi dell'art. 213, comma 5, del d.lgs. 50/2016 presso le sedi dei soggetti sottoscrittori, ad ogni titolo dell' «Accordo per la gestione associata della formazione di elenchi di idonei per le assunzioni di personale di cui all'art. 3 bis del D.L. n. 80/2021» datato 26 gennaio 2022, ossia il Comune di Carignano (TO), il Comune di Irsina (MT), il Comune di Lucca Sicula (AG), il Comune di Pianezze (VI), il Comune di Sepino (CB), la Comunità Montana Alto e Medio Sele (SA), nonché presso le sedi dell'Asmel Associazione per la Sussidiarietà e la Modernizzazione degli Enti Locali. Il mandato ispettivo è stato integrato con provvedimento prot. n. 95441 del 17.11.2022 con cui il Presidente dell'Autorità ha richiesto alla Guardia di Finanza di procedere autonomamente, nelle forme previste dal vigente Protocollo di intesa dell'11 novembre 2021 tra l'Anac e la Guardia di Finanza, agli accertamenti ispettivi da svolgersi presso le sedi degli enti sottoscrittori del citato Accordo del 26 gennaio 2022, ossia il Comune di Carignano (TO), del Comune di Irsina (MT), del Comune di Lucca Sicula (AG), del Comune di Pianezze (Vi), del Comune di Sepino (CB) e della Comunità Montana Alto e Medio Sele (SA).

Il gruppo ispettivo costituito dai funzionari Anac dell'Ufficio Vigilanza Servizi e Forniture e dalla Guardia di Finanza ha eseguito le operazioni di verifica ispettiva in data 22 novembre 2022 a Napoli presso gli uffici dell'Asmel Associazione per la Sussidiarietà e la Modernizzazione degli Enti Locali (di seguito "Associazione Asmel" o solamente "Asmel"). La Guardia di Finanza ha effettuato gli accertamenti ispettivi delegati come sopra tra il 23 novembre ed il 14 dicembre 2022 ed ha trasmesso gli esiti all'Ufficio Vigilanza Servizi e Forniture con nota prot. n. 154077 del 22.12.2022, acquisita al prot. Anac n. 107976 del 22.12.2022.

Come richiesto in sede ispettiva l'Associazione Asmel ha trasmesso una relazione esplicativa accompagnata dalla relativa documentazione, che è stata acquisita al prot. Anac n. 108251 del 23.12.2022.

Con nota prot. n. 27669 del 6.4.2023 l'Ufficio Vigilanza Servizi e Forniture ha comunicato all'Associazione Asmel ed agli enti sottoscrittori dell'Accordo del 26 gennaio 2022 le risultanze ispettive e l'avvio dell'istruttoria ai sensi dell'art. 213 del d.lgs. 50/2016 e degli artt. 13 e seguenti del Regolamento sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici del 4 luglio 2018. L'Associazione Asmel ha presentato le proprie controdeduzioni con memoria del 5 maggio 2023 e relativi documenti, acquisita al prot. Anac n. 35568 del 5.5.2023.

Dall'istruttoria effettuata è emerso conclusivamente quanto segue.

Fatto

1. L'Associazione Asmel

Asmel Associazione per la Sussidiarietà e la Modernizzazione degli Enti Locali, con sede legale a Gallarate (VA) e sede operativa a Napoli, è stata costituita in data 26 maggio 2010 ed ha natura giuridica di associazione non riconosciuta ai sensi dell'art. 36 Cod. civ.



L'Associazione non ha scopo di lucro e persegue «*il fine di stimolare e sostenere l'innovazione e la valorizzazione del sistema delle istituzioni locali valorizzando i principi di sussidiarietà, autonomia e decentramento*» (art. 4 dello Statuto).

I soci dell'Associazione sono i «*municipi, gli enti locali e loro aggregazioni ed in generale enti ed istituzioni territoriali*» (art. 3 dello Statuto).

Asmel ha dichiarato che l'Associazione conta n. 2.200 enti locali iscritti a libro soci mentre attraverso i soci aderenti in forma aggregata il numero complessivo è pari a 4.054.

In base allo Statuto ogni socio, all'atto dell'ammissione, versa al Fondo Patrimoniale una quota di ammissione determinata ogni 1000 abitanti o frazione di 1000 in ragione di € 5,00 nel caso di Comuni e di loro aggregazioni, e di € 0,50 nel caso di enti sovraordinati, con il limite massimo di € 1.000,00 Per gli "enti di diritto pubblico" l'importo da versare per il Fondo patrimoniale è determinato nella somma forfettaria pari a € 100,00.

Sul sito dell'Associazione Asmel www.asmel.eu vengono pubblicizzati una serie di servizi che la stessa svolge in favore dei propri soci, quali servizi di formazione, servizi di reclutamento, servizi informativi, servizi di e – government e "servizi di committenza".

La presente istruttoria trae origine dalla pubblicazione sul medesimo sito soprarichiamato di una selezione effettuata dall'Associazione Asmel per la formazione di un elenco di idonei per le assunzioni a tempo indeterminato e determinato per diversi profili ai sensi dell'art.3 bis del decreto legge 9 giugno 2021 n. 80, convertito dalla l. 6 agosto 2021, n. 113 recante «Selezioni uniche per la formazione di elenchi di idonei all'assunzione nei ruoli dell'amministrazione degli enti locali».

2. L'Accordo del 26 gennaio 2022

2.1 In data 26 gennaio 2022 il Comune di Carignano (TO), il Comune di Irsina (MT), il Comune di Lucca Sicula (AG), il Comune di Pianezze (VI), il Comune di Sepino (CB) e la Comunità Montana Alto e Medio Sele (SA) hanno sottoscritto un accordo ai sensi dell'art. 15 della legge n. 241/1990 per affidare all'Associazione Asmel i compiti gestionali e di supporto connessi all'utilizzazione dell'istituto di cui all'art. 3 bis del d.l. n. 80/2021 e, dunque, per svolgere selezioni di personale per una successiva assunzione negli enti locali (di seguito "Accordo").

Asmel Associazione ha sottoscritto l'Accordo «per accettazione».

L'Accordo, che vede il Comune di Carignano quale capofila, è aperto alla possibile successiva adesione di tutti gli enti associati ad Asmel. In base a quanto riferito da Asmel nella memoria del 5 maggio 2023, ad oggi gli enti sottoscrittori dell'Accordo sono divenuti, infatti, 457.

L'Allegato all'Accordo prevede la formazione di elenchi di idonei per una serie di profili professionali, di diverse categorie, precisando che su richiesta delle amministrazioni possono essere attivate anche selezioni per elenchi relativi ad altri profili professionali.

A valle dello svolgimento delle procedure selettive da cui deriva l'iscrizione negli elenchi di idonei per vari profili professionali (valida per tre anni) è prevista una procedura di interpello, da parte degli enti soci aderenti all'Accordo, che si articola nelle seguenti fasi:

- gli enti avviano le procedure di interpello e segnalano ad Asmel i profili ricercati e la disponibilità dei posti ed approvano con propria determinazione i contenuti del c.d. "bando di interpello", pubblicandolo sul proprio sito;
- Asmel comunica l'avvio dell'interpello a tutti i candidati idonei inseriti nell'elenco idonei per quel profilo, i quali entro i successivi 15 giorni possono manifestare il proprio interesse a partecipare alla selezione tramite la piattaforma www.asmelab.it;
- a seguito della manifestazione di interesse da parte dei candidati idonei Asmel redige una lista di interessati all'assunzione presso lo specifico ente che viene trasmessa all'ente interpellante;
- l'ente svolge autonomamente una prova selettiva semplificata, forma una graduatoria finale valida per le assunzioni dell'ente che ha emesso l'interpello senza possibilità di utilizzo da parte di altri enti e procede all'assunzione del vincitore.

A tale proposito in sede di ispezione Asmel ha dichiarato che le procedure di interpello sono gestite autonomamente dagli enti con il supporto di Asmel. Agli enti in particolare compete l'indicazione delle modalità selettive, la nomina della Commissione di esame, i tempi dell'espletamento della prova, lo svolgimento delle prove, mentre Asmel si occupa degli aspetti procedurali (invio pec, predisposizione dell'elenco dei candidati ecc.).

L'art. 7 prevede che l'Accordo «ha durata indeterminata».

L'art. 8 dell'Accordo pur dichiarando che la sottoscrizione della convenzione non prevede alcun onere a carico degli enti sottoscrittori, siano essi originari e/o sopravvenuti, e che le spese sono a carico degli enti solo in caso di assunzione, prevede:

- una "tassa di concorso" pari ad Euro 10,33 a carico dei candidati, da corrispondere da parte di ciascun concorrente direttamente ad Asmel;
- la corresponsione ad Asmel, a carico di ciascun comune che procederà all'assunzione, per ciascuna unità assunta, di un importo onnicomprensivo una tantum pari al 100% dell'importo lordo della busta paga mensile del dipendente in caso di assunzione a tempo indeterminato;
- la corresponsione ad Asmel, a carico di ciascun comune che procederà all'assunzione, per ciascuna unità assunta di un importo onnicomprensivo, una tantum che sarà pari al 75% dell'importo lordo della busta paga mensile del dipendente in caso di assunzione a tempo determinato.

Relativamente alla procedura di interpello, in sede di ispezione Asmel ha dichiarato che i candidati non corrispondono ulteriori somme né ad Asmel né agli enti aderenti.

Nella relazione del 23 dicembre 2022 fatta avere Asmel ha precisato che in data 23 settembre 2022 si è tenuta una riunione del Consiglio Nazionale di Asmel che ha trattato tra l'altro anche il tema della copertura dei costi dello svolgimento delle procedure di interpello. Nel corso della suddetta riunione i Comuni sottoscrittori hanno disposto che *«in prospettiva, pertanto, sarà opportuno valutare sia a livello operativo che normativo la previsione di una tassa di concorso a carico dei candidati per coprire i costi di ciascuna procedura di interpello. In tal caso la tassa di concorso verrebbe incassata direttamente dal Comune interpellante. Naturalmente tale previsione, laddove perseguibile, non potrà che essere introdotta quale previsione all'atto dell'aggiornamento periodico degli Elenchi ovvero per i profili di nuova indizione. Nelle more di una decisione in tal senso ASMEL si farà carico dei costi delle relative procedure d'interpello, restando a carico degli Enti i soli eventuali oneri per le Commissioni locali. Sul punto si precisa che ciascun*



Comune potrà espletare le prove relative all'interpello in forma scritta o orale con Commissione interna, ovvero in forma scritta avvalendosi dell'Elenco Esperti messo a disposizione da ASMEL».

2.2. L'Accordo del 26 gennaio 2022 è stato modificato in data 13 febbraio 2023.

L'Accordo modificato prevede la costituzione della "Conferenza degli Enti sottoscrittori" che ha il compito di «*individuare le modalità attuative del presente Accordo, promuovere soluzioni operative e funzionalità rispondenti a criteri di efficienza amministrativa e del perseguimento del pubblico interesse, nonché adottare ogni modifica dovesse rendersi necessaria a seguito di eventuali modifiche normative intervenute nel corso dell'operatività dell'Accordo stesso*» (art. 3 punti 4 e 5).

L'Accordo come modificato incarica Asmel di effettuare anche, nelle procedure di interpello degli enti, eventuali procedure selettive in caso di candidature superiori a 100 (art. 4.1) e prevede che in caso di assunzione a tempo determinato stagionale, per ciascuna unità assunta è dovuto da parte degli enti un importo proporzionale agli effettivi mesi di contrattualizzazione (art. 8.3).

3. Affidamento dei servizi di supporto a Scanshare S.r.l.

In data 8 marzo 2022 il Segretario generale dell'Associazione Asmel ha nominato il Responsabile unico del procedimento che in data 30 marzo 2022 ha indetto una «*indagine di mercato per l'individuazione degli operatori economici da invitare alla procedura negoziata di cui all'art. 63, comma 6, del D.lgs. n. 50/2016, da espletare in applicazione dell'art. 1, comma 5, del decreto legge n. 76/2020, per l'erogazione del servizio di supporto alla gestione telematica a distanza di prove scritte da somministrare ai candidati idonei a partecipare alle procedure selettive organizzate da ASMEL per conto dei Comuni Soci giusto Accordo ex art.3-bis del DL n. 80/2021, convertito in legge n. 113/2021, unitamente al servizio di elaborazione di un item bank costituito da domande a risposta multipla, attitudinali, tematici e situazionali, da somministrare nelle suddette prove selettive*». Per tale procedura Asmel ha acquisito il CIG 9162806AB4 per un importo complessivo pari a € 749.999,00 indicando la CPV 30211300-Piattaforme informatiche.

La procedura si è svolta tramite la "Piattaforma Gare Asmepal" che, in base al Disciplinare di gara, è gestita dalla Asmel Consortile S.c. a r.l.

In data 16 maggio 2022 Asmel ha disposto l'aggiudicazione alla Scanshare S.r.l. con sede a Rende (CS) e la sottoscrizione del contratto per l'avvio delle attività è avvenuta in data 24 giugno 2022.

Gli Ispettori tramite il sito di Asmel nella sezione Trasparenza hanno verificato che la procedura negoziata è stata aggiudicata per un importo di € 548.849,27.

4. La formazione degli elenchi di idonei e le procedure di interpello

L'Associazione Asmel ha pubblicato nella GURI 4a Serie Speciale Concorsi ed Esami n. 29 del 12 aprile 2022 la «*Selezione pubblica per la formazione di un elenco di idonei per la copertura di vari profili professionali a tempo indeterminato e determinato*» per diversi profili ai sensi dell'art. 3 bis del decreto legge n. 80/2021, convertito in legge n. 113/2021 da cui gli enti soci Asmel aderenti all'Accordo possono attingere per tre anni per le proprie esigenze di personale, da svolgersi tramite la piattaforma AsmeL@b.

Nel bando vengono indicati n. 15 profili professionali: istruttore direttivo amministrativo categoria D; istruttore direttivo amministrativo-contabile categoria D; istruttore direttivo contabile

categoria D; istruttore direttivo tecnico categoria D; istruttore direttivo di vigilanza categoria D; istruttore direttivo informatico categoria D; istruttore direttivo - assistente sociale categoria D; istruttore direttivo – agronomo categoria D; esperto rendicontazione categoria D; istruttore amministrativo categoria C; istruttore amministrativo - contabile categoria C; istruttore di vigilanza categoria C; istruttore tecnico – geometra categoria C; istruttore informatico categoria C; educatore asilo nido categoria C.

Il bando è stato pubblicato in forma integrale sul sito internet dell'Associazione www.asmel.eu.

Per la nomina dei Commissari di concorso l'Associazione Asmel ha indetto una manifestazione di interesse pubblica rivolta sia ai dipendenti degli enti che al personale in quiescenza, pubblicizzata attraverso gli Albi dei Comuni ed enti aderenti all'Accordo.

In data 10 giugno 2022 il RUP ha pubblicato sul portale Asmel il relativo Avviso di manifestazione di interesse alla partecipazione alle Commissioni valutative delle prove selettive, trasmesso anche a tutti gli enti soci per la più ampia diffusione ed a seguito di valutazione dei curricula pervenuti Asmel ha nominato i componenti delle Commissioni esaminatrici con determina del 27 giugno 2022 poi integrata con determina del 30 giugno 2022.

Le prove selettive per i 15 profili si sono tenute tramite quiz multidisciplinari a risposta multipla in modalità da remoto con il supporto di Scanshare S.r.l. e si sono svolte dal 12 luglio al 30 settembre 2022, con sospensione dal 2 agosto al 14 settembre, e le relative successive operazioni si sono svolte fino al 19 ottobre 2022.

Alle prove hanno partecipato 60.559 candidati.

Al completamento dei lavori delle Commissioni in data 8 agosto e in data 3 novembre 2022 il RUP nominato da Asmel ha approvato gli elenchi degli idonei, procedendo alla relativa pubblicazione sulla sezione Amministrazione Trasparente del sito www.asmel.eu.

Le delibere di approvazione degli elenchi di idonei emanate dal RUP di Asmel sono state trasmesse al Comune di Carignano che, in qualità di capofila dell'Accordo, ha emanato per ciascun profilo distinte delibere di Giunta Comunale di presa d'atto (n. 129, 130, 131, 132, 134, 135, 136, 138 e 139 del 25 agosto 2022; n. 167, 168 e 180 del 22 settembre 2022; n. 188 del 14 ottobre 2022; n. 197 del 27 ottobre 2022).

Si riporta una sintesi degli elenchi di idonei in base ai dati pubblicati sul sito internet di Asmel:

	Profilo	Numero idonei
1	Direttivo Informatico D1	38 idonei con riserva
2	Direttivo Agronomo D1	48 idonei con riserva
3	Informatico Cat. C1	34 idonei con riserva
4	Tecnico Geometra C1	219 idonei con riserva
5	Direttivo Tecnico D1	467 idonei con riserva
6	Direttivo di Vigilanza D1	390 idonei con riserva
7	Direttivo Contabile D1	392 idonei con riserva



8	Amministrativo Contabile C1	644 idonei con riserva
9	Esperto Rendicontazione D1	1012 idonei con riserva
10	Educatore Asilo Nido Cat. C1	657 idonei con riserva
11	Direttivo Assistente Sociale D1	974 idonei con riserva
12	Vigilanza C1	1827 idonei con riserva
13	Direttivo Amministrativo Contabile D1	1523 idonei con riserva
14	Direttivo Amministrativo D1	5066 idonei con riserva
15	Istruttore Amministrativo C1	5156 idonei con riserva

In base alla tabella fornita da Asmel a seguito dell'ispezione, alla procedura hanno partecipato n. 60.559 candidati, ed avendo ciascuno corrisposto la tassa di concorso pari a € 10,33, i partecipanti risultano aver versato complessivamente ad Asmel la somma di € 625.574,47.

Per la gestione della procedura di formazione degli elenchi di idonei Asmel ha dichiarato di aver sostenuto spese totali per un importo di € 728.412,76 Iva compresa.

Dunque, quantomeno a dicembre 2022 Asmel si sarebbe trovata in una situazione di "perdita" per un ammontare di € 102.838,29.

Nella Relazione del 23 dicembre 2022 Asmel ha evidenziato che in data 23 settembre 2022 il Consiglio Nazionale di Asmel, alla luce dei preventivati contributi una tantum a carico degli enti interpellanti ai sensi dell'art. 8 comma 3 dell'Accordo, ed in linea con quanto previsto nell'Accordo relativamente alla formazione, ha disposto l'utilizzazione di tali proventi anche per garantire ai neoassunti idonei percorsi di professionalizzazione gratuiti per accompagnare il primo anno di attività lavorativa.

A decorrere dal 27 settembre 2022 gli enti sottoscrittori dell'Accordo hanno avviato le procedure di interpello ed al momento dell'ispezione n. 48 enti avevano pubblicato gli interPELLI per un totale di n. 78 posti (la prima determina è del Comune di Sorso nel mese di settembre 2022).

Sulla base di quanto riportato dal sito dell'Associazione Asmel nel mese di maggio 2023 risultano pubblicati interPELLI per 285 profili professionali.

5. Gli Avvisi del 2023 per l'aggiornamento nel dell'Elenco di idonei del 2022 e per la formazione di elenchi di idonei per nuovi ulteriori professionali.

L'art. 3 bis del d.l. 80/2021 al comma 5 prevede che gli elenchi di idonei, una volta costituiti siano soggetti ad aggiornamento continuo, almeno una volta all'anno e che i soggetti selezionati restino iscritti negli elenchi degli idonei sino alla data della loro assunzione a tempo indeterminato e comunque per un massimo di tre anni.

Nella GURI, Serie Speciale Concorsi n.18 del 7 marzo 2023, l'Associazione Asmel ha pubblicato la selezione pubblica per l'aggiornamento degli elenchi di idonei alle assunzioni relativamente ai profili presenti nel precedente Avviso pubblicato il 12 aprile 2022.

Sempre nella GURI Serie Speciale Concorsi n.18 del 7 marzo 2023 Asmel ha pubblicato la selezione pubblica per la formazione di un elenco di idonei per l'assunzione a tempo indeterminato e determinato per diversi profili ai sensi dell'art.3-bis del DL n.80/2021, convertito in legge n.113/2021, per ulteriori 16 profili professionali rispetto a quelli presenti nell'Avviso del 12 aprile 2022. In particolare si tratta di: istruttore direttivo/funziario farmacista categoria D; istruttore direttivo/funziario tecnico ingegnere ambientale cat. D; istruttore direttivo/funziario avvocato cat. D; istruttore direttivo/funziario psicologo cat. D; istruttore direttivo comunicazione e gestione eventi cat. D; istruttore turistico cat. C; istruttore comunicazione cat. C; istruttore contabile cat. C; messo notificatore cat. B; collaboratore amministrativo cat. B; collaboratore tecnico giardiniere cat. B; collaboratore tecnico elettricista cat. B; collaboratore tecnico falegname cat. B; collaboratore tecnico muratore cat. B; collaboratore tecnico idraulico cat. B; autista scuolabus cat. B. Anche in questo caso la gestione delle candidature avviene tramite AsmelL@b.

L'Associazione Asmel con provvedimento del Segretario generale del 3 febbraio 2023 ha approvato gli Avvisi e nominato il RUP. In base alle istruzioni pubblicate sul sito internet di Asmel le prove selettive si terranno nel mese di maggio 2023 e avverranno da remoto, tramite quiz a risposta multipla.

Diritto

L'art. 3 bis del decreto legge 9 giugno 2021, n. 80 (convertito dalla l. 113/2021) cd. "Decreto reclutamento" prevede che *«Gli enti locali possono organizzare e gestire in forma aggregata, anche in assenza di un fabbisogno di personale, selezioni uniche per la formazione di elenchi di idonei all'assunzione nei ruoli dell'amministrazione, sia a tempo indeterminato sia a tempo determinato, per vari profili professionali e categorie, compresa la dirigenza»*.

Il comma 2 dell'art. 3 bis prevede che *«i rapporti tra gli enti locali e le modalità di gestione delle selezioni sono disciplinati in appositi accordi»*.

Il comma 6 dell'art. 3 bis prevede che *«Gli adempimenti relativi alle selezioni uniche per la formazione degli elenchi di idonei possono essere gestiti congiuntamente dagli enti attraverso il coordinamento dei rispettivi uffici, o avvalendosi di società esterne specializzate nel reclutamento e nella selezione del personale, costituendo a tal fine uffici dedicati alla gestione delle procedure, o possono essere esternalizzati»*.

In base a tali disposizioni dunque gli enti locali possono gestire lo svolgimento delle selezioni uniche per la formazione degli elenchi di idonei direttamente in forma congiunta (tramite il coordinamento dei rispettivi uffici o avvalendosi di società esterne specializzate) o, in alternativa, di esternalizzare lo svolgimento delle selezioni uniche.

Nel caso di specie il Comune di Carignano (TO), il Comune di Irsina (MT), il Comune di Lucca Sicula (AG), il Comune di Pianezze (Vi), il Comune di Sepino (CB) e la Comunità Montana Alto e Medio Sele (SA) hanno sottoscritto un accordo ai sensi dell'art. 15 della legge n. 241/1990 in data 26 gennaio 2022.



Tali enti dunque hanno inteso gestire le selezioni in forma aggregata attraverso un accordo tra pubbliche amministrazioni per disciplinare lo svolgimento in collaborazione di attività di interesse comune ex art. 15 della legge 241/1990.

L'accordo si concretizza, sostanzialmente, nell'affidamento all'Associazione Asmel dei compiti gestionali e di supporto connessi all'utilizzazione dell'istituto di cui all'art. 3 bis del d.l. n. 80/2021 e, dunque, per svolgere selezioni di personale per una successiva assunzione negli enti locali sottoscrittori.

Al riguardo, per quanto concerne i profili di competenza dell'Autorità, si osserva quanto segue.

Al fine di qualificare il contenuto dell'Accordo occorre premettere che nell'ambito della contrattualistica pubblica il d.lgs. 18 aprile 2016 n. 50 definisce all'art. 3 comma 1 lett. ii) gli appalti pubblici come *"contratti a titolo oneroso, stipulati per iscritto tra una o più stazioni appaltanti e uno o più operatori economici, aventi per oggetto l'esecuzione di lavori, la fornitura di prodotti e la prestazione di servizi"*.

Alla lettera ss) l'art. 3 del d.lgs. 50/2016 definisce gli appalti pubblici di servizi in modo residuale rispetto agli appalti di lavori quali *"contratti tra una o più stazioni appaltanti e uno o più soggetti economici, aventi per oggetto la prestazione di servizi diversi da quelli di cui alla lettera ll)"*.

Nel caso di specie le prestazioni oggetto dell'Accordo tra gli enti locali accettato dall'Associazione Asmel sono specificate all'art. 4 *«Asmel è incaricata dello svolgimento delle seguenti attività di supporto all'indizione e gestione delle procedure selettive per la iscrizione nell'elenco, alla ricezione delle manifestazioni di interesse formulate dagli idonei; alla Comunicazione agli idonei della richiesta degli enti aderenti di dare corso ad assunzioni; alla effettuazione delle eventuali procedure selettive; alla formazione e Comunicazione della graduatoria di merito per le assunzioni da parte degli enti; alla gestione ed aggiornamento dell'elenco degli idonei; e a tutte le ulteriori ed eventuali attività necessarie per l'attuazione delle previsioni di cui all'articolo 3 bis del d. l. n. 80/2021»*.

Si ritiene che tramite l'Accordo suddetto gli enti abbiano affidato all'Associazione Asmel un contratto a titolo oneroso, in quanto, per le attività svolte, Asmel riceve delle somme di denaro, che appaiono essere essenzialmente a titolo di corrispettivo. Infatti in base all'art. 8 dell'Accordo Asmel riceve:

- una «tassa» di concorso pari ad Euro 10,33 a carico dei candidati, che anziché essere corrisposta agli enti sottoscrittori dell'Accordo, è corrisposta direttamente ad Asmel;
- dagli enti, per ciascuna unità assunta, una somma pari al 100% dell'importo lordo della busta paga mensile del dipendente in caso di assunzione a tempo indeterminato, oppure pari al 75% dell'importo lordo della busta paga mensile del dipendente in caso di assunzione a tempo determinato.

Alla luce di quanto sopra, stante anche l'onerosità e la sinallagmaticità delle prestazioni in esame, si ritiene che con l'Accordo del 26 gennaio 2022 gli enti locali abbiano affidato all'Associazione Asmel un appalto di servizi, consistente nella gestione delle selezioni e dei concorsi pubblici, rientranti a pieno titolo nell'ambito di applicazione del d.lgs. 50/2016.

Ai fini della procedura concorsuale affidata ad Asmel oggetto di istruttoria, si ritiene di poter, quindi, affermare che l'Associazione Asmel si sia posta, nei fatti, come operatore economico ai

sensi dell'art. 3 comma 1, lett. p del d.lgs. 50/2016 ossia «una persona fisica o giuridica, un ente pubblico, un raggruppamento di tali persone o enti, compresa qualsiasi associazione temporanea di imprese, un ente senza personalità giuridica, ivi compreso il gruppo europeo di interesse economico (GEIE) costituito ai sensi del decreto legislativo 23 luglio 1991, n. 240, che offre sul mercato la realizzazione di lavori o opere, la fornitura di prodotti o la prestazione di servizi».

L'affidamento di cui trattasi, sebbene possieda tutti gli elementi atti a qualificarlo come appalto di servizi, non è stato preceduto da alcuna procedura ad evidenza pubblica o gara informale. L'affidamento da parte degli enti all'Associazione Asmel è infatti avvenuto in forma diretta, in totale disapplicazione del d.lgs. 50/2016, con conseguente violazione delle norme in materia di contrattualistica pubblica e dei principi di pubblicità, concorrenza e par condicio di cui all'art. 30 del d.lgs. 50/2016, in quanto il mercato della selezione e valutazione del personale in ambito pubblico è caratterizzato da più operatori economici che vi operano in concorrenza.

Come è stato evidenziato dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato, adeguandosi alle pronunce della Corte di giustizia, l'obbligo dell'evidenza pubblica viene in rilievo ogni qualvolta la pubblica amministrazione conferisca ad un soggetto un'opportunità di guadagno e quindi la possibilità di una iniziativa economica che possa determinare un vantaggio competitivo. Quando cioè si è in presenza di fattispecie idonee a fornire un'occasione di guadagno a soggetti operanti nel libero mercato, devono applicarsi i principi discendenti dall'art. 81 del Trattato UE e dalle Direttive comunitarie in materia di appalti, quali quelli della loro necessaria attribuzione mediante procedure concorsuali, trasparenti, non discriminatorie, nonché tali da assicurare la parità di trattamento ai partecipanti (Cons. St., sez. VI, 23 luglio 2008, n. 3642; Cons. St., sez. IV, 16 febbraio 2021, n. 1416; Tar Campania, Napoli, sez. VII, 10 maggio 2021, n. 3082).

Nel caso di specie, alle procedure di selezione hanno partecipato n. 60.559 candidati, che hanno versato ad Asmel la tassa di concorso, per un ammontare complessivo di € 625.574,47.

A tale somma andranno poi ad aggiungersi gli importi da versare da parte di ciascun ente per ciascuna unità di personale assunta, ai sensi dell'art. 8 dell'Accordo.

In proposito, con la memoria del 5 maggio 2023 Asmel ha prodotto un file excel dal quale emerge che Asmel ha emesso fatture per un importo imponibile di € 155.772,15 per le assunzioni avvenute da parte di n. 82 enti per 74 profili.

Se si considera che gli interpellati pubblicati a maggio 2023 risultano essere 285, vi sono ancora un rilevante numero di interpellati per diversi profili, relativamente ai quali ciascun ente potrà assumere anche diverse unità di personale (ad esempio il Comune di Monte di Procida ha assunto n. 10 Istruttori di Vigilanza C1 per cui Asmel ha fatturato un importo complessivo di €10.228,83) e, dunque, vi sia ancora un notevole margine di guadagno per Asmel in seguito alle assunzioni che verranno effettuate dagli enti all'esito delle procedure di interpello.

Ne consegue che dalla procedura per la formazione degli elenchi di idonei oggetto di istruttoria Asmel ha tratto, e trarrà ancora, un'opportunità di guadagno con indebiti vantaggi concorrenziali rispetto agli operatori economici che operano nel mercato della gestione dei concorsi pubblici.

Inoltre, non è chiaro se gli enti aderenti all'Accordo abbiano effettuato un calcolo del valore complessivo dei servizi correlati all'espletamento delle procedure concorsuali, né una valutazione in termini di costi/benefici prodromica alla gestione in outsourcing delle procedure stesse, in



quanto le delibere di adesione che si è avuto modo di esaminare tramite l'attività ispettiva della Guardia di Finanza, non motivano su tali specifici aspetti.

Nella memoria del 5 maggio 2023, come già riportato nella parte descrittiva fattuale, Asmel ha sostenuto che la fattispecie in esame non sarebbe inquadrabile nello schema tipico ente pubblico - fornitore di servizi, bensì nello schema ente pubblico - supporto associativo, che comporta l'azzeramento dei costi in quanto l'ente pubblico aderisce alla community Asmel con il versamento di una quota associativa annua, garantendosi così, non solo il sistema di rappresentanza tipico di ogni associazione, ma anche la gratuità delle più svariate tipologie di supporto alla gestione associata dei servizi.

Si ritiene che tale interpretazione non possa essere condivisa, in quanto, come già evidenziato, gli enti aderenti all'Accordo hanno previsto una specifica forma di remunerazione ad Asmel per i servizi resi relativi ai concorsi, diversa ed ulteriore rispetto al mero versamento della quota associativa (la quale è necessaria per associarsi ad Asmel, ma non sufficiente per poter usufruire dei servizi previsti nell'Accordo).

Il fatto che a valle dell'affidamento da parte degli enti Asmel abbia sostenuto delle spese, sia ad esempio per l'operatore economico che ha fornito i servizi di supporto (Scanshare S.r.l.) sia per i Commissari, non inficia il calcolo del valore dell'affidamento, in quanto ai sensi dell'art. 35 del d.lgs. 50/2016 il calcolo del valore stimato di un appalto pubblico è basato sull'importo totale pagabile dall'amministrazione al netto dell'Iva.

Per le medesime ragioni non rileva parimenti il fatto che Asmel starebbe programmando iniziative di formazione per gli idonei, pianificate a partire da giugno 2023, per le quali ha dichiarato che investirà una parte dei ricavi.

Nel caso di specie, peraltro, solo considerando gli importi incassati da Asmel con la tassa di concorso, l'affidamento risulta al di sopra delle soglie di rilevanza comunitaria.

A tale proposito non si condivide quanto sostenuto da Asmel nella memoria del 5 maggio 2023, cioè che si tratterebbe di "servizi forniti da associazioni sindacali" rientranti nell'Allegato IX del d.lgs. 50/2016, in quanto in base all'Atto costitutivo e allo Statuto l'Associazione Asmel non svolge alcuna attività sindacale in favore degli enti locali soci.

Né si condivide, altresì, come invece affermato da Asmel, che si tratterebbe di singoli affidamenti da parte degli enti che ancora non hanno costituito un Ufficio comune, il cui valore sarebbe pari a € 1.368,89 (€ 625.574,47 diviso per i 457 enti sottoscrittori) e dunque inferiore alle soglie per l'affidamento diretto di cui all'art. 36 del d.lgs. 50/2016.

Si ritiene, viceversa, che stante la sottoscrizione e l'adesione all'Accordo da più parti, l'affidamento debba essere considerato unitariamente, senza che si possa imputare a questo o a quell'ente il valore di una parte della prestazione. Ciò risulta in primis dall'Accordo che fa espresso riferimento alla "gestione associata", ma anche dagli atti pubblicati nella Gazzetta Ufficiale nei quali si parla di «gestione aggregata di elenchi di idonei».

Le criticità sopra evidenziate appaiono ancora più rilevanti se si tiene conto che l'Accordo si configura come una sorta di "accordo quadro" aperto a future adesioni da parte di altri enti locali, che quindi potrebbero ulteriormente affidare in forma diretta ad Asmel la gestione delle selezioni delle figure professionali previste nell'Accordo stesso.

Dalle risultanze dell'ispezione emerge, infatti, che il numero degli enti aderenti è in costante crescita, risultando ad agosto 2022 pari a 308 enti aderenti, per poi passare a 442 ad ottobre 2022, a 447 a dicembre 2022 ed a 457 a maggio 2023.

Inoltre, in base all'Allegato all'Accordo, su richiesta delle amministrazioni possono essere attivate anche selezioni per elenchi relativi ad altri profili professionali e, dunque, l'affidamento diretto ad Asmel potrebbe, a richiesta, in prospettiva, essere esteso alle selezioni di ulteriori figure professionali.

Il meccanismo si presta, inoltre, a reiterazioni, stante la durata illimitata dell'Accordo.

Quanto sopra trova conferma nella pubblicazione, in data 7 marzo 2023, di due nuovi Avvisi, uno per l'aggiornamento degli elenchi di idonei del concorso del 2022, ed uno per la formazione di nuovi elenchi di idonei per ulteriori 16 profili professionali, che costituiscono un'ulteriore opportunità di guadagno per l'Associazione Asmel e si prestano ad ulteriori violazioni delle disposizioni del d.lgs. 50/2016, nonché dei principi di concorrenza, pubblicità e par condicio.

In base alle risultanze istruttorie e per quanto innanzi considerato, il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione, nell'adunanza del 20 giugno 2023

DELIBERA

- l'Accordo del 26 gennaio 2022 per la gestione associata della formazione di elenchi di idonei per le assunzioni di personale di cui all'art. 3 bis del decreto legge 80/2021 si configura quale affidamento di un appalto di servizi in favore dell'Associazione Asmel, da parte degli enti aderenti e sottoscrittori dell'Accordo;
- l'affidamento dell'appalto, di valore al di sopra delle soglie di rilevanza comunitaria, è avvenuto in forma diretta, in totale disapplicazione del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, con conseguente violazione delle norme in materia di contrattualistica pubblica e dei principi comunitari di concorrenza, trasparenza e par condicio recepiti dall'art. 30 dello stesso d.lgs. 50/2016;
- il meccanismo configurato dall'Accordo del 26 gennaio 2022 si presta a potenziali ed indeterminate future ulteriori violazioni delle disposizioni del d.lgs. 50/2016, nonché dei principi di derivazione comunitaria di pubblicità, par condicio e tutela della concorrenza;
- dà mandato al competente Ufficio dell'Autorità di trasmettere la presente delibera agli enti sottoscrittori dell'Accordo del 26 gennaio 2022 e delle relative modifiche in data 13 febbraio 2023, ossia al Comune di Carignano, al Comune di Irsina, al Comune di Lucca Sicula, al Comune di Pianezze, al Comune di Sepino ed alla Comunità Montana Alto e Medio Sele, nonché all'Asmel Associazione per la Sussidiarietà e la Modernizzazione degli Enti Locali.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia



Depositato presso la Segreteria del Consiglio il 28 giugno 2023

Il Segretario

Valentina Angelucci

Originale firmato digitalmente