



REGIONE SICILIA



COMUNE DI FAVARA

(Libero Consorzio ex Provincia Regionale di Agrigento)

www.comune.favara.ag.it

Reg. Gen. n. 269

data 12-03-2020

POSIZIONE ORGANIZZATIVA N.3

n. 103

data 11/03/2020

OGGETTO	Preso atto parere A.N.A.C. di precontenzioso reso con procedura semplificata e motivazione sintetica ai sensi dell'art.11 commi 1 e 2 del Regolamento in materia di pareri di precontenzioso, approvato con delibera di Consiglio n. 10 del 09.01.2019 e revoca della determinazione n. 225 del 02.03.2020 relativa alla sospensione in autotutela.
----------------	---

IL RESPONSABILE DELLA POSIZIONE ORGANIZZATIVA N. 3

Visto il D.Lgs. n. 267/2000;

Visto lo statuto comunale;

Visto il regolamento comunale sull'ordinamento generale degli uffici e dei servizi;

Visto il regolamento di contabilità;

Visto il regolamento sui controlli comunali;

Visto l'art. 163 del decreto legislativo n. 267/2000;

Vista la Determinazione del Sindaco n. 24 dell'08.05.2019 con la quale è stato nominato il Responsabile della posizione organizzativa N. 3 "Servizi Sociali e Pubblica Istruzione";

Premesso che:

- con Delibera di Giunta Comunale n. 65 del 31.07.2019 con la quale è stato dato mandato al Responsabile della P. O. 3 a predisporre tutti gli atti e/o provvedimenti necessari

inerenti la procedura per l'affidamento della fornitura del servizio di refezione per gli alunni e per il personale docente e non docente delle classi a tempo normale delle scuole dell'infanzia degli Istituti Comprensivi di Favara per l'anno scolastico 2019/2020;

- con determinazione del Responsabile Area P.O. 3 n.1542 Reg. Gen. del 24.12.2019, successivamente rettificata con determinazione del medesimo responsabile di P.O. n.1574 del 31.12.2019 è stata indetta la gara per l'affidamento in concessione del servizio di ristorazione scolastica periodo dal mese di gennaio al mese di dicembre 2020, con procedura aperta ai sensi dell'art. 60 comma 3 del D.Lgs n.50/2016 e ss.mm.ii. con il criterio di aggiudicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa individuata sulla base del miglior rapporto qualità- prezzo, ai sensi dell'art. 95 comma 3 del citato D.Lgs 50/2016 CIG: 81382529FF;

- il bando di gara inerente la procedura sopra richiamata prevedeva come termine perentorio per la presentazione delle offerte " ore 13.00 del 15 gennaio 2020" ;

- con determinazione del responsabile della P.O. n. 3 n.120 del 10.02.2020 Reg. Gen., è stato approvato il verbale di gara inerente la procedura aperta sopra riportata ed è stato dato atto che la procedura è andata deserta;

- con determinazione del responsabile P.O. n. 3 n. 180 del 19.02.2020 Reg. Gen. è stata disposta determinazione a contrarre ed indetta una procedura negoziata (senza previa pubblicazione di un bando di gara ai sensi dell'art.63 comma 2 lettera a) e comma 6 del D.Lgs n° 50/2016) per affidamento in concessione del servizio di ristorazione scolastica per gli alunni e per il personale docente e non docente della scuola dell'infanzia per i mesi di marzo, aprile maggio, novembre, dicembre 2020 -gennaio e febbraio 2021 - CIG 821494316C ;

- con il medesimo provvedimento, sono stati, altresì, approvati la lettera d'invito/disciplinare di gara ed il capitolato prestazionale;

- è stato fissato il termine per la presentazione delle offerte del 04.03.2020, ore 13.00;

- con nota prot. n. 9153 del 25.02.2020 l'A.N.A.C. comunica l'avvio del procedimento di precontenzioso per un parere per la soluzione della questione controversa insorta durante lo svolgimento della procedura aperta sopra menzionata e contemporaneamente invitava la stazione appaltante a non porre in essere atti pregiudizievoli, ai fini della risoluzione della questione fino al rilascio del parere;

- con determinazione del responsabile della P.O. n.3 n.225 del 02.03.2020 Reg. Gen. con la quale:

a) è stato preso atto della nota dell'A.N.A.C. e conseguentemente veniva sospesa, in autotutela ai sensi della legge 241/90 la procedura negoziata (senza previa pubblicazione di un bando di gara ai sensi dell'art.63 comma 2 lettera a) e comma 6 del D.Lgs n° 50/2016) per affidamento in concessione del servizio di ristorazione scolastica per gli alunni e per il personale docente e non docente della scuola dell'infanzia per i mesi di marzo, aprile maggio, novembre, dicembre 2020 -gennaio e febbraio 2021 - CIG :821494316C ;

b) si è dato atto che il termine perentorio per la presentazione delle offerte relativo alla predetta procedura negoziata è rimasto invariato, ossia entro e non oltre le ore 13.00 del 04.03.2020;

Vista la nota prot. 0019050 del 05.03.2020 dell'A.N.A.C. Ufficio Precontenzioso e Pareri con la quale trasmette il PREC-DIR 22/2020/S reso con procedura semplificata e motivazione sintetica ai sensi dell'art. 11 commi 1 e 2 del Regolamento in materia di pareri di precontenzioso e con la quale ritiene legittima l'esclusione dalla gara della Società istante;

Per quanto sopra esposto,

Determina

1. Di prendere atto della nota dell'A.N.A.C., prot. 0019050 del 05.03.2020 dell'A.N.A.C. Ufficio Precontenzioso e Pareri con la quale trasmette il PREC-DIR 22/2020/S reso con procedura

semplificata e motivazione sintetica ai sensi dell'art. 51 commi 1 e 2 del Regolamento in materia di pareri di precontenzioso e con la quale ritiene legittima l'esclusione dalla gara della Società istante;

2. Di revocare la determinazione n. 225 del 02.03.2020 con la quale veniva sospesa, in autotutela ai sensi della legge 241/90 la procedura negoziata (senza previa pubblicazione di un bando di gara ai sensi dell'art. 53 comma 2 lettera a) e comma 6 del D.Lgs n° 50/2016) per affidamento in concessione del servizio di ristorazione scolastica per gli alunni e per il personale docente e non docente della scuola dell'infanzia per i mesi di marzo, aprile maggio, novembre, dicembre 2020 -gennaio e febbraio 2021 - CIG: 821494316C ;

3. Di riprendere l'iter procedurale per l'aggiudicazione della gara di cui sopra;

4. Di dare atto che ai sensi dell'art. 6 del D.Lgs 52/2013 che per il presente provvedimento non sussiste situazione di conflitto di interesse né in capo al Responsabile del servizio né in capo al Responsabile Area;

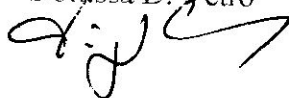
5. Di trasmettere il presente provvedimento:

- all'Ufficio di segreteria che provvederà alla pubblicazione entro il termine perentorio fissato dall'art. 18 della L.R. 16 dicembre 2008, n. 22 sostituito dall'art. 6 della L.R. 11/2015 pena la nullità dell'atto";

- Di dare atto che il presente provvedimento è rilevante ai fini dell'amministrazione trasparente di cui al D.Lgs. n. 33/2013.

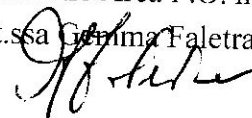
Il Responsabile del Servizio n. 2

Dott.ssa D. Vetro



Il Responsabile Area P.O. n. 3

Dott.ssa Germina Faletra



VISTO DI REGOLARITÀ CONTABILE

Il Responsabile del Servizio finanziario in ordine alla regolarità contabile del presente provvedimento, ai sensi dell'articolo 147-bis, comma 1, del d.Lgs. n. 267/2000 e del relativo Regolamento comunale sui controlli interni, comportando lo stesso riflessi diretti o indiretti sulla situazione economico-finanziaria o sul patrimonio dell'ente, osserva:

rilascia:

- PARERE FAVOREVOLE
 PARERE NON FAVOREVOLE, per le motivazioni sopra esposte;

Data

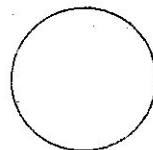
Il Responsabile del servizio finanziario
.....

ATTESTAZIONE DELLA COPERTURA FINANZIARIA DELLA SPESA

Si attesta, ai sensi dell'art. 153, comma 5, del D.Lgs. n. 267/2000, la copertura finanziaria della spesa in relazione alle disponibilità effettive esistenti negli stanziamenti di spesa e/o in relazione allo stato di realizzazione degli accertamenti di entrata vincolata, mediante l'assunzione dei seguenti impegni contabili, regolarmente registrati ai sensi dell'art. 191, comma 1, del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267:

Impegno	Data	Importo	Cap./Art.	Esercizio

Data



Il Responsabile del servizio finanziario
.....

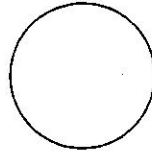
Con l'attestazione della copertura finanziaria di cui sopra il presente provvedimento è esecutivo, ai sensi dell'art. 151, comma 4, del d.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

N. DEL REGISTRO DELLE PUBBLICAZIONI

La presente determinazione viene pubblicata all'Albo Pretorio per giorni 15 consecutivi

dal 12 MAR, 2020 al

Data,



Il Responsabile del servizio

.....



Prot. 10826
del 06/03/2020

Autorità Nazionale Anticorruzione

Prot. Uscita del 05/03/2020

Numero: 0019050

Ufficio: SG - UPAG Ufficio Precontenzioso e Pareri

Autorità Nazionale Anticorruzione

Ufficio Precontenzioso e Pareri

Spett.le Le Palme Ristorazione & Servizi Srl

PEC: lepalme@pec.lepalmeristorazione.com

Spett.le Comune di Favara

c.a RUP – dott.ssa Gemma Faletta

PEC: comune.favara@pec.it

PREC-DIR 22/2020/S

Oggetto: Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 211, comma 1 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 presentata dalla società Le Palme Ristorazione & Servizi Srl – Procedura aperta per il servizio di ristorazione scolastica per gli alunni delle scuole dell'infanzia e per il personale docente e non – Criterio di aggiudicazione: offerta economicamente più vantaggiosa – Importo a base di gara: euro 149.303,00 – S.A.: Comune di Favara (AG).

Si trasmette il **PREC-DIR 22/2020/S**, reso con procedura semplificata e motivazione sintetica ai sensi dell'art. 11, commi 1 e 2 del Regolamento in materia di pareri di precontenzioso.

Ai sensi dell'art. 13 comma 2 del Regolamento del 9 gennaio 2019 per il rilascio dei pareri di precontenzioso di cui all'art. 211 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, si invitano le parti a voler far conoscere le proprie determinazioni conseguenti alla predetta pronuncia (proposizione di ricorso, provvedimenti assunti, acquiescenza), entro 60 giorni dal ricevimento della presente comunicazione, mediante compilazione del modulo (allegato).

Si evidenzia che, nel caso di omissione e non veridicità delle comunicazioni rese ai sensi del sopra citato articolo 13, si applica l'art. 213, comma 13 del d.lgs. 50/2016 con trasmissione dei relativi atti all'ufficio dell'Autorità competente per l'applicazione delle sanzioni.

Il Dirigente

Adolfo Caniga



Autorità Nazionale Anticorruzione
Ufficio Precontenzioso e Pareri

PREC-DIR 22/2020/S

DEL 5/3/2020

OGGETTO: Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 211, comma 1 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 presentata dalla società Le Palme Ristorazione & Servizi Srl – Procedura aperta per il servizio di ristorazione scolastica per gli alunni delle scuole dell'infanzia e per il personale docente e non – Criterio di aggiudicazione: offerta economicamente più vantaggiosa – Importo a base di gara: euro 149.303,00 – S.A.: Comune di Favara (AG).

Vista l'istanza acquisita al prot. ANAC n. 013190 del 17.2.2020, con la quale la società Le Palme Ristorazione & Servizi Srl contesta l'esclusione dalla procedura di gara in oggetto disposta dalla Stazione appaltante in quanto il plico contenente l'offerta risulta pervenuto il giorno 17.1.2020 alle ore 12:40 e dunque in ritardo rispetto alla scadenza indicata nel Bando, ovvero il giorno 15.1.2020 alle ore 13:00;

Considerato che l'istante chiede se sia legittima l'esclusione dalla procedura quando l'offerta perviene in ritardo rispetto al termine di scadenza perentorio previsto dal Bando, ma comunque prima della data prevista per l'apertura delle buste e per motivi non imputabili all'operatore economico, atteso che lo stesso aveva disposto l'invio del plico in data 13.1.2020 mediante corriere qualificato con servizio di consegna garantita in un giorno;

Visto l'avvio dell'istruttoria avvenuto in data 25.2.2020;

Vista la documentazione in atti e le memorie prodotte dalle parti;

Ritenuto che il parere può essere reso ai sensi dell'art. 11, commi 1 e 2 del Regolamento di precontenzioso;

Considerato che l'art. 9 del Bando di gara prevedeva che le offerte dovessero pervenire *«entro e non oltre le ore 13:00 del giorno 15 gennaio 2020 solo a mezzo raccomandata con avviso di ricevimento, o Agenzia di Recapito autorizzata, ovvero mediante consegna a mano dal lunedì al venerdì dalle ore 9:00 alle ore 13:00 all'ufficio Protocollo del Comune di Favara»* e che *«Il recapito del plico rimane ad esclusivo rischio del mittente ove per qualsiasi motivo lo stesso non giunga a destinazione in tempo utile. Non saranno tenute in considerazione e comporteranno, quindi, l'esclusione dalla gara le domande inviate oltre il termine prescritto. Il Comune non assume alcuna responsabilità per il mancato recapito delle offerte imputabile a fatti di terzi o a forza maggiore»*;

Considerato, in via generale, che, qualora il bando communi espressamente l'esclusione dalla gara in conseguenza di determinate prescrizioni, l'Amministrazione è tenuta a dare precisa ed incondizionata esecuzione a dette prescrizioni, restando preclusa all'interprete ogni valutazione circa la rilevanza dell'inadempimento, la sua incidenza sulla regolarità della procedura selettiva e la congruità della sanzione contemplata nella *lex specialis*, alla cui osservanza la stessa Amministrazione si è autovincolata al momento del bando (v. Parere n. 167/2011);

Ritenuto, come nel caso *de quo*, che le clausole (oltre ad essere pienamente in linea con il quadro normativo di riferimento), sono chiaramente evidenziate nell'ambito della *lex specialis*, essendo riportate come



Autorità Nazionale Anticorruzione

Ufficio Provinciale di Pinerolo

previste a pena di esclusione, nonché formulate in termini letterali che non presentano profili di dubbio interpretativo, cosicché i partecipanti risultavano correttamente informati del termine esatto entro cui far pervenire, all'indirizzo indicato nel bando, la documentazione di gara;

Ritenuto che nel caso in esame la consegna del plico è avvenuta oltre il termine di scadenza perentorio indicato dalla Stazione appaltante e che, quindi, quest'ultima non poteva non escludere il ricorrente dalla gara non ravvisandosi la possibilità, per la Commissione di gara, di procedere ad una valutazione circa la rilevanza e gravità del suddetto inadempimento;

Considerato che la tempestiva consegna della domanda di partecipazione alle gare costituisce uno specifico onere che incombe sul partecipante, che deve subire le conseguenze di un omesso o tardivo recapito che sia dovuto a sua colpa e non riconducibile a fattori organizzativi imputabili alla stessa Amministrazione, che, nel caso di specie, certamente non ricorrono;

Ritenuto che nella fattispecie in esame, a giustificazione della consegna tardiva, non rilevano neanche la forza maggiore e il caso fortuito intese come circostanze il cui accadimento non si sarebbe potuto prevedere secondo un criterio di regolarità causale, né prevenire *ex ante* posto che nella elaborazione giurisprudenziale sono stati ravvisati casi di forza maggiore nello sciopero del servizio postale, attesa la sua portata oggettiva, repentina e generalizzata, ma non nel blocco del traffico, nello smarrimento o nel furto del plico trasportato che rappresentano rischi enunciati e ripetibili e pertanto non imprevedibili nell'affidamento di cose al vettore e, conseguentemente, tantomeno, nel mancato rispetto da parte del vettore del termine di consegna contenuto nel contratto di spedizione (cfr., *ex multis*, TAR Piemonte, sez. I, sent. 2.7.2018, n. 803);

Ritenuto, infine, che la circostanza secondo cui la Commissione non abbia ancora proceduto all'apertura delle buste non legittima l'ammissione dell'offerta tardiva a fronte di un evento addebitabile ad un fatto proprio dell'istante, poiché ricadente nella sfera di organizzazione della impresa, in quanto verrebbe comunque violata la *par condicio* e l'affidamento dei concorrenti fedeli;

tutto quanto sopra ritenuto e considerato si ritiene che l'esclusione della società istante dalla gara in esame sia legittima in quanto l'operatore economico, che si avvale del servizio di trasporto privato per la consegna del plico contenente l'offerta, secondo la formula dell'*imputet sibi*, assume su di sé il rischio dell'organizzazione della propria attività di impresa e, dunque, anche dell'eventuale ritardo nella consegna imputabile a fatto del vettore, a nulla rilevando, per una diversa conclusione, la tempestività della consegna del plico al vettore.

Il Dirigente

Adolfo Candia