

COMUNE DI SANT'AGNELLO

SECONDA UNITA' ORGANIZZATIVA

D E T E R M I N A

N. di settore 36 del 12/06/2023

N. generale 517

Oggetto:

**Servizio Triennale Ristorazione Scolastica - Esclusioni dalla
procedura di affidamento OO.EE. - Cig 9712900AA2 - Presa d'
atto -**

COMUNE DI SANT'AGNELLO

DETERMINA

PROPOSTA N. 560 del 12/06/2023

OGGETTO:

Servizio Triennale Ristorazione Scolastica - Esclusioni dalla procedura di affidamento OO.EE. - Cig 9712900AA2 - Presa d'atto -

Il Funzionario Responsabile

RICHIAMATA la proposta di determinazione n 560 del 12/06/2023;

ACCERTATA che per la stessa, redatta in conformità alle norme di cui al Regolamento per l'adozione delle determinazioni adottato con atto di GC n. 92 dell'11/06/2009, è stata acquisita attestazione di regolare istruttoria del responsabile del procedimento, come da sottoscrizione nel relativo prospetto allegato;

DATO ATTO che sulla presente determinazione il sottoscritto esprime parere favorevole in ordine alla regolarità ed alla correttezza dell'azione amministrativa ai sensi dell'art. 147 bis, 1° comma, del D.Lgs. 267/2000,

PREMESSO:

- che la G.C. con atto n. 21 dell'11/02/2022 ha proceduto a modificare l'organigramma ed il funzionigramma dell'Ente con le relative misure riorganizzative;
- che la materia della presente determina rientra nelle competenze dell'Unità giusto quanto disposto dall'atto innanzi richiamato;
- che con Decreto Sindacale prot. n. 6399 del 30/03/2023 sono state attribuite alla Dott.ssa Anna Granata i poteri di cui all'art.107 del TUEL, nonché le relative funzioni dirigenziali ai sensi dell'art.109 – c.2 – del medesimo TUEL e della P.O. ai sensi degli artt. 13, 14 e 15 del CCNL comparto "Funzioni Locali";

RICHIAMATI :

- il D. Lgs. 23/06/2011, n.118, come modificato dal D. Lgs. 126/2014, recante norme in materia di armonizzazione dei sistemi contabili e degli schemi di bilancio delle Regioni, degli enti locali e dei loro organismi, a norma degli articoli 1 e 2 della L. 42/2009;
- la delibera di C.C. n. 44 del 28/12/2022, esecutiva ai sensi di legge, ad oggetto: "Approvazione Documento Unico di Programmazione per gli anni 2023-2025;
- la delibera di C.C. n. 45 del 28/12/2022, esecutiva ai sensi di legge; ad oggetto: ""Approvazione bilancio di previsione 2023-2025";

PREMESSO che:

- con deliberazione di Giunta Comunale n. 141 del 01/12/2022 è stato approvato il piano tecnico economico per la gara di refezione scolastica 2023/2026;

RICHIAMATA la propria determina n. 18 (NG.266) del 16/03/2023 che qui si intende integralmente richiamata e riportata e con la quale si provvedeva, tra l'altro, a:

- **indire gara** d'appalto ad evidenza pubblica con aggiudicazione secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, sulla base del miglior rapporto qualità-prezzo, ai sensi dell'art. 95, comma 3, del D.Lgs. n. 50/2016 e ss.mm.ii. mediante procedura aperta ai sensi dell'art. 60 del D. Lgs. n. 50/2016, per l'affidamento del servizio di Refezione Scolastica per un periodo pari a 3 (tre) anni educativi 2023-2026, come meglio specificato negli allegati bando di gara, disciplinare di gara e capitolato tecnico e relativi allegati, tutti parti integranti e sostanziali del richiamato provvedimento (CIG SIMOG 9712900AA2);

- **approvare** il quadro economico generale relativo all'appalto in argomento, redatto ai sensi dell'art. 23 del D.Lgs. 18.04.2016 n. 50) e previsto dall'art. 2 del vigente Regolamento incentivi funzioni tecniche art. 113 D.Lgs. n. 50/2016 approvato con delibera di G.C. 42/2018 di seguito riportato e del relativo allegato art. 113 D. Lgs 50/2016:

ATTESO che la procedura è stata indetta ed esperita con modalità interamente telematica mediante il Sistema di intermediazione messo a disposizione dalla CUC Penisola Sorrentina denominato Tutto GARE, accessibile all'indirizzo internet: <https://cucpenisolasorrentina.tuttogare.it/index.php>, mediante mercato elettronico istituito ai sensi dell'art. 328 del DPR 207/2010 per gli acquisti sotto e sopra soglia comunitaria di beni e servizi;

VISTO l'articolo 77, comma 1, del D.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 s.m.i. il quale prevede che *“quando la scelta della migliore offerta avviene con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, la valutazione è demandata ad una commissione giudicatrice ...”*;

RICHIAMATA la delibera n. 1096 del 26 ottobre 2016 - Linee guida ANAC n. 3, di attuazione del D.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, recanti «Nomina, ruolo e compiti del responsabile unico del procedimento per l'affidamento di appalti e concessioni».

DATO ATTO che il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, adottato per la gara di cui trattasi, così come disposto dall'art. 77 del D.Lgs. n. 50/2016, prevede quanto di seguito indicato:

- la nomina dei commissari e la costituzione della commissione devono avvenire dopo la scadenza del termine fissato per la presentazione delle offerte;
- il termine per il ricevimento delle offerte è scaduto alle ore 12.00 del 02/05/2023 e, pertanto, si è proceduto alla costituzione della Commissione giudicatrice ed alla conseguente nomina dei Commissari, nonché alla nomina del seggio di gara per gli adempimenti di verifica della documentazione amministrativa con atto determinativo N.G. 437 (Num. settore 27) del 08/05/2023 ;

ATTESO che la valutazione delle offerte tecniche – nella quale viene esercitata la discrezionalità tecnica – va necessariamente effettuata dalla Commissione giudicatrice, mentre le operazioni nelle quali non vi è valutazione discrezionale possono essere compiute da un Seggio di gara, organo diverso che può essere costituito anche dal solo RUP;

DATO ATTO che nella valutazione delle offerte la commissione di gara opera in piena autonomia e secondo le attribuzioni ed i criteri previsti dal Disciplinare e dagli altri documenti di gara;

RICHIAMATO espressamente l'art. 16 del Disciplinare di Gara e precisando che tutte le operazioni di gara si svolgeranno in seduta telematica riservata;

ACCERTATA l'insussistenza delle cause ostative di cui ai commi 4, 5 e 6 dell'art. 77 del D.lgs. n. 50/2016 s.m.i., all'articolo 35-bis del decreto legislativo n. 165 del 2001 e all'articolo 42 del D.lgs. n. 50/2016 s.m.i. per la nomina a componente della Commissione Giudicatrice dei soggetti sopra elencati;

RICHIAMATO l'art. 6 bis della legge 7 agosto 1990 n. 241, introdotto dall'art. 1 comma 41 legge 6 novembre 2012 n. 190, secondo cui il responsabile del procedimento ed i titolari degli uffici competenti ad adottare i pareri, le valutazioni tecniche, gli atti endoprocedimentali e il provvedimento finale devono astenersi in caso di conflitto d'interessi, segnalando ogni situazione di conflitto, anche potenziale;

RITENUTO di disporre, contestualmente all'adozione del presente provvedimento, agli obblighi di pubblicazione dei dati nella sezione "Amministrazione trasparente" del sito dell'Ente, in conformità a quanto previsto dal Decreto Legislativo n. 33 del 14 marzo 2013;

ACCERTATO :

- che, ai sensi e per gli effetti dell'art.6 bis della legge n. 241 del 7 agosto 1990 e ss.mm. ii, in relazione al presente provvedimento in capo alla scrivente figura apicale non sussiste alcun caso di conflitto di interessi, neanche potenziale;

- che le disposizioni, le finalità ed i riferimenti del presente atto rispondono ai principi di regolarità e correttezza amministrativa di cui all'art. 147 bis del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 introdotto dall'art. 3, comma 1, lettera d), legge n. 213/2012 recante "Controllo di regolarità amministrativa e contabile" e che, quindi, il previsto e obbligatorio parere a riguardo viene qui positivamente e formalmente espresso;

RICHIAMATO integralmente il verbale della Commissione Giudicatrice del 06/06/2023 , inviato al Rup in data 12/06/2023 Prot. Com.le N. 11198;

-nel richiamato verbale della Commissione, all'esito della operazioni di download e di verifica è emerso che:

A) l' Operatore economico "*La Mediterranea soc.coop. P.IVA 03944760614 aveva caricato documentazione diversa da quella richiesta dal disciplinare di gara all'interno dell' offerta tecnica*"

B) l' Operatore Economico "*A.T.I. -New Food S.C. P.IVA 06618771213 -GFI Food srl P.IVA 07551841211- presentava un file regolarmente firmato ma non apribile da alcun applicativo e di dimensione 0 byte .Sospesa la seduta e richiesta assistenza tramite l' Help Desk di TuttoGare, ci veniva inviata risposta negativa sull' integrità del file in oggetto che verrà allegato ...*", rendendo impossibili le operazioni di valutazione da parte dell' organo giudicante;

-**Che** nel richiamato verbale, la commissione dà espresso mandato al Rup per gli adempimenti dovuti ai sensi dell' art. 76 comma 5 del D. Lgs 50/2016 ss.mm.ii. ;

CONSIDERATO il verbale della Commissione Giudicatrice , il Rup , a tutela dell' operato della SA che si è servita di una piattaforma telematica ad hoc e del diritto di partecipazione degli OO.EE. coinvolti , dopo aver provveduto ad aprire il file su diversi pc comunali , utilizzando vari applicativi tra cui ARUBA e DIKE, ha provveduto ad inviare una segnalazione alla piattaforma TuttoGare – gestione StudioAmica- Ticket N. 66763522, al fine di escludere eventuali responsabilità legate al malfunzionamento della stessa:

-che nell' immediato TuttoGARE, a riscontro della segnalazione con mail protocollo N.10754/23 specificava che *“ il portale non apporta alcun tipo di modifica alla documentazione inserita in piattaforma da parte degli OO.EE. , confermando che all' interno della cartella denominata “ busta B” allegata in piattaforma si riscontra la cartella degli allegati con all' interno 13 documenti in formato pdf e un file firmato digitalmente denominato “ “ OFFERTA TECNICA ATI – SANT'AGNELLO” che risulta vuoto “ ;*

RICHIAMATA integralmente la sentenza non ultima del Consiglio di Stato Sez. V Numero 3833 del 17/05/2021 la quale stabilisce che *“ un documento illeggibile in una procedura informatizzata, già nella creazione del file comporta l' esclusione delle offerte, tanto più ove non sia contestato che il problema discenda dal mancato funzionamento del sistema (Ticket N. 66763522) “;*

RILEVATO che appare incontrovertibile che non si tratta di un errore imputabile al gestore della piattaforma informatico-telematica, ma evidentemente di un errore originario del file, come ampiamente accertato in via istruttoria e che trattandosi di un documento relativo all'offerta tecnica, non è possibile neppure ricorrere al rimedio del soccorso istruttorio, stante l'espressa esclusione prevista dall'art. 83, comma 9, d.lgs. 50/2016;

RICHIAMATA ,agli effetti di legge, la dichiarazione del gestore della piattaforma TuttoGare Prot. Num. 10754/2023, la quale acquisisce efficacia probatoria , ai sensi dell' art. 58 D.Lgs 50/2016 ss.mm.ii;

PRECISATO che un'offerta tecnica incompleta da parte di un concorrente, che si sostanzia in **“carenze strutturali”** dell'offerta tecnica stessa, comporta l'esclusione dello stesso dalla procedura di gara, senza possibilità di ricorrere al soccorso istruttorio ai sensi dell'art. 83, comma 9 del decreto legislativo n. 50 del 2016 *“in quanto tali mancanze riflettono una carenza essenziale dell'offerta, tale da determinarne incertezza assoluta o indeterminatezza del suo contenuto”* (tra le altre, sentenza del Consiglio di Stato sez. III, 21/03/2022, n.2003; TAR Lombardia, Milano, IV, 4/07/2018, n. 1650; T.A.R. Toscana, sez. III, 24/07/2020, n. 970; TAR Umbria, Perugia, sez. I, 4/12/2020, n. 542);

VALUTATO quanto sopra , il Rup prende atto del verbale della Commissione Giudicatrice n. 2 , inviato in data 12/06/2023 con Prot. com.le N. 11198, e della norma di settore e avvia i procedimenti di rito , ai sensi dell' art. 76 comma 5 del D. Lgs 50/2016 ;

- **Visti:**

1. lo Statuto comunale;
2. il vigente regolamento degli uffici e servizi;
3. il vigente regolamento per l'adozione delle determinazioni;
4. il Decreto Legislativo 18.08.2000 n. 267 – Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli Enti Locali;
5. il D. Lgs. n. 50 del 18/04/2016 e ss.mm.ii.

D E T E R M I N A

-l'**esclusione** dalla procedura di gara in oggetto dei concorrenti " La Mediterranea soc.coop. P.IVA 03944760614 " et " A.T.I. New Food S.C. 06618771213 -GFI Food srl 07551841211 ", per le motivazioni sopra descritte ;

Del presente provvedimento, ai sensi dell'art. 76, comma 5 del D.lgs. n. 50/2016, sarà data comunicazione ai concorrenti mediante la trasmissione sul portale TuttoGare in uso per la procedura di gare .

IL FUNZIONARIO RESPONSABILE
SECONDA UNITA' ORGANIZZATIVA
Anna Dr. Granata

Documento firmato digitalmente archiviato in DB APS CED del Comune di Sant'Agnello

REGOLAMENTO PER L'ADOZIONE DELLE DETERMINAZIONI

(Delibera di GC n. 92 dell'11/02/2009)

- ◆ **ATTESTAZIONE DI REGOLARITA' E CORRETTEZZA DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA AI SENSI DELL'ART. 147 BIS – 1° COMMA – D. LGS. 267/2000**

Il Funzionario Responsabile

SECONDA UNITA' ORGANIZZATIVA

Anna Dr. Granata

Documento firmato digitalmente archiviato in DB APS CED del Comune di Sant'Agnello

- CODICE Piano finanziario dei conti _____
- CODICE CIG _____
- CODICE CUP _____
- DURC *da acquisire* _____
- DURC *rilasciato in data* _____
- ALLEGATO CONTENENTE DATI SENSIBILI

Atto relativo ad affidamento di incarico professionale

- Pubblicato sul sito
- Inserito nel programma annuale degli incarichi

Il Funzionario Responsabile

SECONDA UNITA' ORGANIZZATIVA

Anna Dr. Granata

Documento firmato digitalmente archiviato in DB APS CED del Comune di Sant'Agnello

ATTESTATO DI PUBBLICAZIONE

La presente determina viene pubblicata all'albo pretorio on line del Comune per quindici giorni consecutivi con decorrenza dalla data indicata sul sito dell'Ente.

Il Funzionario Responsabile
SECONDA UNITA' ORGANIZZATIVA
Anna Dr. Granata

Documento firmato digitalmente archiviato in DB APS CED del Comune di Sant'Agnello

Il presente documento è sottoscritto con firma digitale - ai sensi degli art. 23, 25 DPR 445/2000 e art .20 e 21 D.lgs 82/2005 da:

ANNA GRANATA in data 12/06/2023