



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

DELIBERA N. 90 DEL 8 febbraio 2017

PREC 93/16/S

Oggetto: Impegno solidale scarl - Gara d'appalto per l'affidamento del Servizio di refezione scolastica con preparazione, consegna e somministrazione di pasti nel rispetto delle norme previste in materia, agli alunni che ne faranno richiesta delle scuole dell'infanzia e primaria a tempo pieno del Comune di Corsano, al personale docente tenuto alla vigilanza e al personale ATA addetto alla mensa - Importo a base di gara € 264.000,00+IVA - Criterio di aggiudicazione offerta economicamente più vantaggiosa - S.A. Centrale unica di committenza dell'Unione dei Comuni "Terra di Leuca"

Illecito professionale – Valutazione della Stazione appaltante - Inidoneità a minare il rapporto fiduciario con l'impresa privata

E' infondato il rilievo mosso dall'istante, relativamente agli asseriti illeciti professionali, collegati all'applicazione dell'art. 80, comma 5, lett. c, del Dlgs 50/2016 atteso che la stazione appaltante ha valutato il comportamento della ditta come non idoneo a minare la fiducia da riporre ex ante nell'impresa privata

Art. 80, comma 5, lett. c, del Dlgs 50/2016

Il Consiglio

VISTA l'istanza di parere dell'08.11.2016 prot. n. 164265, presentata da Impegno solidale scarl relativamente alla procedura di gara d'appalto per l'affidamento del servizio di refezione scolastica con preparazione, consegna e somministrazione di pasti nel rispetto delle norme previste in materia, agli alunni che ne faranno richiesta delle scuole dell'infanzia e primaria a tempo pieno del Comune di Corsano, al personale docente tenuto alla vigilanza e al personale ATA addetto alla mensa, nonché note prot. 164447 dell'08.11.2016 e 164457 di pari data, contenente allegati;

VISTO l'avvio dell'istruttoria prot. 176756 del 29.11.2016, con il quale è stato comunicato alle parti e ai soggetti interessati l'avvio del procedimento e concessi termini per memorie;



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

VISTI gli atti e documenti pervenuti dalle parti interessate e, in particolare, la domanda del soggetto istante, che comprende con separata nota gli atti di gara, i verbali della stessa, nonché le note scambiate tra le parti (prott. 164447 dell'8.11.2016 e 164457 dell'8.11.2016), in considerazione inoltre della memoria trasmessa da Unione dei comuni Terra di Leuca, prot. n. 180733 del 6.12.2016, nonché della memoria trasmessa da La Fenice srl, rappresentata dall'avv. Pietro Quinto, nota prot. 181415 del 7.12.2016, nonché della memoria trasmessa da ASL Lecce Servizio sanitario della Puglia prot. 191330 del 27.12.2016;

CONSIDERATO che l'operatore economico Impegno solidale scarl – con la istanza di precontenzioso – lamenta che la stazione appaltante avrebbe illegittimamente aggiudicato la gara all'operatore economico concorrente La Fenice srl, il quale – come sarebbe comprovato da articoli di stampa allegati alla istanza – non sarebbe in possesso dei richiesti requisiti di partecipazione;

CONSIDERATO che, a tal riguardo, lamenta in primo luogo l'istante che la ditta aggiudicataria La Fenice srl avrebbe omesso di dichiarare in sede di gara di aver subito revoche di precedenti affidamenti presso i Comuni di Salice Salentino, Surbo e altri, le quali integrerebbero l'ipotesi di gravi illeciti professionali di cui la stazione appaltante non avrebbe tenuto conto nell'aggiudicazione;

CONSIDERATO, ancora, che l'istante Impegno solidale scarl lamenta in secondo luogo, che la ditta aggiudicataria avrebbe omesso di dichiarare atti modificativi del contratto di affitto di ramo d'azienda che vincolerebbero la medesima ditta e la ditta Risveglio, e per l'effetto asserendo che *“l'obbligo dichiarativo di cui all'art. 80 si sarebbe dovuto estendere anche di soggetti di cui alla cedente coop c.s.s. Risveglio”*;

CONSIDERATO, altresì, che l'istante Impegno solidale scarl lamenta, in terzo luogo, che l'aggiudicatario non avrebbe rispettato le linee guida emanate in data 5.2.2016 dal Dipartimento di prevenzione dell'ASL di Lecce, le quali presiedono al rapporto ottimale che dovrebbe sussistere tra i pasti/die erogati e i mq disponibili di un centro di cottura e asserisce che *“il centro di cottura contestato dall'istante sarebbe regolarmente autorizzato e agibile”*;

CONSIDERATO che la ditta aggiudicataria La Fenice, con nota del 7.12.2016, prot. 181415, eccepisce l'inammissibilità della richiesta e contesta *in toto* le deduzioni in fatto dell'istante, argomentando la definitività del provvedimento di aggiudicazione e la tardività dell'istanza di precontenzioso rispetto alla decadenza dei termini per l'impugnativa in sede giurisdizionale, oltre alle considerazioni come in appresso indicate;

CONSIDERATO che, in primo luogo, l'aggiudicataria La Fenice srl contesta l'infondatezza delle contestazioni di parte avversa relativa a presunti gravi illeciti contrattuali avvenuti in altri Comuni, atteso che tali circostanze integrerebbero dei casi di autotutela delle stazioni appaltanti e non già ipotesi di risoluzione contrattuale, come peraltro accertato dai provvedimenti di archiviazione esitati a procedimenti sanzionatori presso Anac;



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

CONSIDERATO che la Commissione aggiudicatrice - a scioglimento della riserva sulla ammissibilità della candidatura della Fenice srl, adottata a seguito dei medesimi rilievi mossi in gara da Impegno solidale scarl - ha accertato che, all'esito dei procedimenti di infrazione indicati dall'istante, l'Anac ha adottato provvedimenti di archiviazione (verbale n. 2 del 30.08.2016);

CONSIDERATO, altresì, che la Commissione aggiudicatrice – anche in considerazione del lasso di tempo trascorso e in considerazione dell'entità dei servizi *medio tempore* resi da La Fenice srl in materia di refezione scolastica, documentati dall'esibizione di 45 certificati di regolare esecuzione - ha valutato la inidoneità delle dichiarazioni rese nelle procedure del 2013 ad inficiare il legittimo affidamento dell'Ente appaltante alla corretta esecuzione del servizio per cui si procede (verbale n. 2 del 30.08.2016);

CONSIDERATO che l'Autorità, con proprie linee guida sulla indicazione dei mezzi di prova adeguati e delle carenze di esecuzione di un precedente contratto di appalto che possano considerarsi significative per la dimostrazione delle circostanze di esclusione di cui all'art. 80, comma 5, lett. c) del Codice, ha affermato che *“il requisito della gravità del fatto illecito deve essere valutato con riferimento all'idoneità dell'azione a incidere sul corretto svolgimento della prestazione contrattuale e, quindi, sull'interesse della stazione appaltante a contrattare con l'operatore economico interessato”* (Linea guida n. 6, di attuazione del D.lgs 18 aprile 2016, n. 80);

RITENUTO, pertanto, infondato il rilievo mosso dall'istante, relativamente alle asserite false dichiarazioni in gara, sulla base della sussistenza di una compiuta e ragionevole analisi da parte della Commissione di gara, la quale nel corso della seduta riservata del 20.08.2016 ha valutato le circostanze in fatto e in diritto collegate all'applicazione dell'art. 80, comma 5, lett. c, del Dlgs 50/2016 prima di sciogliere la predetta riserva, ritenendo con la discrezionalità tecnica che le competeva che il comportamento della ditta non era idoneo a minare la fiducia che la stazione appaltante deve poter riporre *ex ante* nell'impresa privata (verbale n. 2 del 30.08.2016);

CONSIDERATO, in secondo luogo, che l'Unione dei comuni Terra di Leuca, con nota prot. n. 180733, in data 6.12.1972, afferma che *“non può essere motivo di esclusione l'omessa dichiarazione della ditta partecipante di un contratto di affitto di ramo d'azienda e delle intervenute revocche contrattuali nell'ambito della propria azienda”*;

CONSIDERATO che la ditta La Fenice srl osserva, nella propria memoria, che il contenuto dell'atto novativo ha unicamente ad oggetto il canone di affitto, senza che ciò comporti alcun obbligo dichiarativo in capo al cedente, anche in considerazione del fatto che l'atto di cessione di cui in parola era di epoca antecedente al triennio (nota prot. 181415 del 07.12.2016);

RITENUTA infondata la contestazione mossa dall'istante sull'estensione degli obblighi dichiarativi al cessionario di ramo d'azienda, trattandosi peraltro di un atto risalente al 2012 (rogito del 25 giugno 2012), modificato dalla novazione nella sola parte relativa al canone annuo di affitto;



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

CONSIDERATO che, in terzo luogo, la ASL di Lecce, Dipartimento prevenzione, con nota prot. 191330 del 6.12.2016 afferma che i valori dimensionali numerici indicati nelle linee guida *“devono essere intesi come indicativi non corrispondendo a specifiche disposizioni normative o regolamentari vigenti”*

CONSIDERATO inoltre che, con riguardo al centro di cottura indicato dal richiedente come violativo delle suddette linee guida, l'ASL di Lecce, Dipartimento prevenzione ha affermato che *“è stata accertata la sussistenza dei requisiti igienico- sanitari dei locali e delle attrezzature peraltro conformi alle indicazioni delle linee guida sopraindicate in relazione ai parametri dimensionali delle stesse e al numero di pasti dichiarati in DIA (superficie del centro cottura, rapporto di 0,25 m²/pasto per numero di pasti/giorno compresi tra 500 e 1000)”*;

RITENUTA infondata la questione sollevata dall'istante Impegno solidale, in quanto non attinente a illegittimità nella disciplina dei contratti pubblici e, comunque, confutata dagli enti pubblici competenti, investiti dei controlli indicati.

RILEVATO che sulla questione l'Autorità può pronunciarsi, ai sensi dell'art. 10 del Regolamento per il rilascio dei pareri di precontenzioso di cui all'art. 211 del d.lgs 18 aprile 2016, n. 50;

Il Consiglio

Nell'adunanza del 8.2.2017;

dichiara infondato il rilievo mosso dall'istante, relativamente all'illecito professionale, sulla base della sussistenza di una compiuta e ragionevole analisi da parte della Commissione di gara, la quale nel corso della seduta riservata del 20.08.2016 ha valutato le circostanze in fatto e in diritto collegate all'applicazione dell'art. 80, comma 5, lett. c, del Dlgs 50/2016 prima di sciogliere la riserva, ritenendo con la discrezionalità tecnica che le competeva che il comportamento della ditta non fosse idoneo a minare la fiducia che la stazione appaltante deve poter riporre *ex ante* nell'impresa privata;

dichiara infondate le altre questioni sollevate dall'istante Impegno solidale, non attinenti a illegittimità nella disciplina dei contratti pubblici e, comunque, confutate dagli enti pubblici competenti, investiti dei controlli indicati.

Raffaele Cantone

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 16 febbraio 2017

Il Segretario Maria Esposito