



COMUNE DI CINISI

(Provincia di Palermo)

III SETTORE – Lavori Pubblici

SERVIZIO I

Determinazione del Responsabile del Settore n. 02 del 07/01/2021

DETERMINA N. 02 DEL 07\01\2021 (Registro gen.)

OGGETTO: Determina a contrarre per affidamento lavori di Riqualficazione Piazza Pietro venuti ed ex Circolo mediante rdo aperta sulla piattaforma elettronica MEPA –Finanziamento Gal golfo di Castellammare misura 7 sottomisura 7.2 PSR Sicilia 2014-2020-Codice CUP D D37H20000530006 Cod.CIG 8553914124 – Modifica in autotutela Determina RG n. 1370 dell'11/12/2020 e dei correlati atti di gara

IL RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO

Ai sensi dell'art.6 della L. 241/90, dell'art. 5 della l.r. 10/91, del Regolamento comunale di organizzazione e delle Norme per la prevenzione della corruzione e dell'illegalità, propone l'adozione della seguente determinazione, di cui attesta la regolarità e correttezza del procedimento svolto e per i profili di propria competenza, attestando, contestualmente, l'insussistenza di ipotesi di conflitto di interessi. Il sottoscritto dichiara, inoltre, l'insussistenza delle relazioni di parentela o affinità, situazioni di convivenza o frequentazione abituale:

- Tra il medesimo e il destinatario del presente provvedimento;
- Tra il medesimo e gli amministratori, soci, e dipendenti dell' impresa/ditta/società destinataria del presente provvedimento.

Oggetto: Determina a contrarre per affidamento lavori di Riqualficazione Piazza Pietro Venuti ed ex Circolo mediante RDO aperta sulla piattaforma elettronica MEPA - Finanziamento GAL GOLFO DI CASTELLAMMARE Azione PAL. 1.4 Misura 7 sottomisura 7.2 PSR Sicilia 2014-2020- codice CUP D37H20000530006 Cod.CIG 8553914124 – Modifica in autotutela Determina RG n. 1370 dell'11/12/2020 e dei correlati atti di gara.

Premesso che con Determina di questo settore R.G. n. 1370 dell'11/12/2020 si è provveduto con l'“*Approvazione determina a contrarre per affidamento lavori di Riqualficazione Piazza Pietro Venuti ed ex Circolo mediante RDO aperta sulla piattaforma elettronica MEPA - Finanziamento GAL GOLFO DI CASTELLAMMARE Azione PAL. 1.4 Misura 7 sottomisura 7.2 PSR Sicilia 2014-2020- codice CUP D37H20000530006 Cod.CIG 8553914124*”;

Atteso che:

- il Bando di gara, approvato con la citata determinazione a contrarre, al punto 21, rubricato *Criterio di aggiudicazione*, testualmente recita:

“ 21.1 - La gara sarà esperita con il criterio del minor prezzo, ai sensi dell'art. 95, comma 4, lettera a), del Codice e, pertanto, con il massimo ribasso da praticare sull'importo posto a base di gara;

21.2 - La congruità delle offerte sarà valutata con le modalità previste dall'art. 97, comma 2, del Codice; 21.3 - Ai sensi del predetto art. 97, comma 8, è prevista l'esclusione automatica dalla gara delle offerte che presentano una percentuale di ribasso pari o superiore alla soglia di anomalia, individuata ai sensi del comma 2 – 2 bis e 2 ter del richiamato art. 97. Ai sensi dell'art. 97 comma 3 bis del Dlgs 50/2016 e ss.mm.ii., l'esclusione automatica non è esercitabile quando il numero delle offerte ammesse è inferiore a cinque;”

- il Disciplinare di Gara nella parte rubricata *Procedura di gara* testualmente recita:

“ La prima seduta pubblica avrà luogo nella sede del Comune di Cinisi, Piazza Vittorio Emanuele Orlando n. 1, il giorno fissato per la celebrazione della gara. Le operazioni di gara potranno essere aggiornate ad altra ora o ad altri giorni. Qualora le operazioni di gara non fossero ultimate nel corso della prima seduta, saranno riprese, nella medesima sede, il giorno e l'ora che saranno resi noti dal Presidente nelle varie sedute di aggiornamento, ovvero sarà dato avviso sul sito del Comune di Cinisi www.comune.cinisi.pa.it, nella Sezione Amministrazione trasparente del Comune di Cinisi“. La Commissione di gara, presieduta dal Responsabile del Settore della Stazione Appaltante, procederà: - alla verifica dei plichi inviati dai concorrenti ed alla loro integrità; - alla loro numerazione in base al numero di protocollo assegnato dal competente ufficio; - alla verifica della conformità di ciascun plico relativamente al termine di arrivo e alle modalità di presentazione richieste dalle presenti norme di gara; - all'apertura dei plichi che superino positivamente i controlli precedenti e a verificare l'esistenza, al loro interno, della Busta A e della Busta B, presentate con le modalità richieste; - all'apertura della Busta A ed all'esame della documentazione in essa contenuta ed al controllo della completezza e della correttezza formale della documentazione amministrativa ed all'eventuale richiesta di documentazione integrativa, nei limiti concessi dall'art. 83, comma 9, del Codice; - successivamente, la Commissione di gara procederà all'apertura delle Buste B contenenti le offerte economiche, dando lettura dei ribassi offerti. Si procederà all'aggiudicazione con il criterio previsto dall'art. 95, comma 4, lettera a) del Codice. La congruità delle offerte, avvalendosi della facoltà prevista dall'art. 97, comma 8, del Codice, è valutata sulle offerte che presentano un ribasso pari o superiore ad una soglia di anomalia determinata, al fine di non rendere predeterminabili dai candidati i parametri di riferimento per il calcolo della soglia, procedendo al sorteggio, in sede di gara, ai sensi del 2° comma del citato art. 97. La stazione appaltante si avvale della facoltà di esclusione automatica delle offerte anomale ai sensi dell'art. 97 comma 8 del Codice, ossia di quelle che presentano una percentuale di ribasso pari o superiore alla soglia di anomalia individuata ai sensi dei commi 2, 2 bis e 2 ter del medesimo art. 97 Il calcolo di cui sopra, ai sensi dell'art. 97, comma 3-bis, del Codice, è effettuato qualora il numero delle offerte ammesse sia pari o superiore a 5 (cinque). Nel caso in cui due o più concorrenti presentino offerta con lo stesso massimo ribasso percentuale e, pertanto, risultano prime in graduatoria (fatta eccezione per le offerte risultate anormalmente basse o comunque escluse per altri motivi), si procederà mediante sorteggio. La Stazione Appaltante, ai sensi dell'art. 97 del Codice, si riserva la facoltà di verificare la congruità dell'offerta e richiedere all'operatore economico le analisi giustificative in merito al ribasso formulato. “

Dato atto che:

- nei predetti Atti di gara (Bando di gara ed il Disciplinare di gara) si è fatto ricorso alla procedura per la determinazione della soglia di anomalia così come normata dal Legislatore nazionale all'art. 97 del D.lgs. n. 50/2016 e s.m.i.;
- il Legislatore regionale con l'art. 4 della legge 19 luglio 2019, n. 13 è, tuttavia, intervenuto sulla materia dettando una disciplina derogatoria rispetto a quella nazionale con esclusivo riguardo ai contratti di lavori pubblici, da un lato, prescrivendo il criterio del prezzo più basso per gli affidamenti sotto-soglia con procedura ordinaria e, dall'altro, dettando una peculiare procedura per la determinazione della soglia di anomalia;
- La norma regionale è stata impugnata dal Governo nazionale (Ricorso n. 99/2019 pubblicato nella GURI - 1° Serie speciale - n. 44 del 30.10.2019) per violazione dell'art. 117, comma 2, lett. e) della costituzione sulla base di numerosi precedenti del giudice delle leggi da cui si evince che" *la disciplina codicistica relativa alle procedure di selezione e ai criteri di aggiudicazione è strumentale a garantire la tutela della concorrenza, con la conseguenza che anche le autonomie speciali titolari di competenza legislativa primaria nella materia dei lavori pubblici non possono dettare una disciplina suscettibile di alterare le regole di funzionamento del mercato*" (cfr. *ex multis* Corte Cost. n. 45/2010, n. 401/2007);
- nelle more del giudizio di costituzionalità, il TAR Sicilia con una recente decisione (TAR Palermo, Sez. III, 12.11.2020, n.2349) ha chiarito la piena vigenza della norma regionale in pendenza del giudizio di costituzionalità, chiarendo che essa "*è destinata a trovare applicazione – in deroga alla disciplina dettata a livello nazionale dall'art. 97, commi 2 e 2 bis, del codice dei contratti – in tutti i casi in cui si proceda all'aggiudicazione di appalti di lavori in Sicilia (non importa in questo caso se "sotto soglia" o "sopra soglia", dato che la rubrica dell'art. 4 non opera una specifica distinzione al riguardo) secondo il criterio del minor prezzo, sia che l'adozione di quest'ultimo criterio venga imposta da specifiche disposizioni di legge (come nel caso, regolato dal primo periodo dell'art. 4 medesimo, di affidamento di appalti di lavori "sotto soglia" in Sicilia) sia che consegua ad una valutazione discrezionale della stazione appaltante nei casi consentiti dalla legge*".

Considerato che il Giudice Amministrativo, con la citata sentenza, ha chiarito, in modo espresso, che la norma regionale sulla determinazione della soglia di anomalia trova applicazione in tutti i casi in cui, nell'affidamento di lavori pubblici, si proceda con il criterio del minor prezzo, sia che esso sia imposto dalla legge (appalti sotto-soglia con procedura ordinaria) sia che esso venga scelto dalla stazione appaltante nell'esercizio della discrezionalità consentita dalla legge (cfr. art. 95, comma 3 del codice e art. 1, comma 3 del d.l. 76/2020 e smi).

Considerato, altresì, che tale tesi, condivisa in sede cautelare anche dal CGA (Ordinanza n. 639/2020), implica che nell'ambito della Regione siciliana in tutte le ipotesi in cui per l'affidamento di lavori si fa ricorso al criterio del minor prezzo (che nel caso di contratti sotto-soglia con procedure ordinarie), per la determinazione della soglia di anomalia deve applicarsi, in deroga all'art. 97, commi 2 e 2-bis del Codice, la disciplina di cui all'art. 4 della l.r. n. 13 del 2019, restando, invece, pienamente applicabile la previsione di cui al comma 3-bis dell'art. 97 secondo cui alla verifica della soglia di anomalia non si procede laddove le offerte ammesse siano inferiori a cinque, nonché la previsione del comma 8 dell'art. 97 che prevede, per i contratti sotto-soglia, l'obbligatoria esclusione automatica fino al 31 dicembre 2021 nell'ipotesi in cui le offerte ammesse siano almeno cinque.

Ritenuto, pertanto, anche alla luce dei richiamati orientamenti ermeneutici, doversi modificare in autotutela la Determina a contrarre RG n. 1370 dell'11/12/2020 ed i relativi Atti di gara (bando di gara e disciplinare di gara) nella parte in cui per la determinazione della soglia di anomalia fanno

riferimento alla normativa nazionale (art. 97 Dlgs. n. 50/2016 e s.m.i.) anziché alla norma regionale di cui all'art. 4 della L.R. n. 13/2019;

DETERMINA

1. Modificare in autotutela la Determina a contrarre RG n. 1370 dell'11/12/2020 con gli allegati Bando e Disciplinare di gara nella parte in cui per la determinazione della soglia di anomalia fa riferimento alla normativa nazionale (art. 97 Dlgs. n. 50/2016 e s.m.i.) anziché alla norma regionale di cui all'art. 4 della L.R. n. 13/2019;

1.1. Riapprovare l'accluso Bando di gara e l'accluso Disciplinare di gara così come modificato in autotutela;

2. Dare massima pubblicità della presente modifica in autotutela mediante pubblicazione all'Albo Pretorio On line, sulla sezione Amministrazione Trasparente, sul sito internet del comune di Cinisi, sul MIT e sul sito dlel'Anac;

3. Prorogare il termine di presentazione delle offerte, originariamente fissato alle ore 12,00 del 20/01/2021, alle ore 12,00 del 15 Febbraio 2021.

*Il Responsabile Unico del Procedimento
(_Geom. Evola Vincenzo)*

IL RESPONSABILE DEL SETTORE “Lavori Pubblici”

- Vista la proposta che precede;
- Vista la Determina Sindacale n. 39 del 01/10/2020;
- Attestando, contestualmente, l'insussistenza di ipotesi di conflitto di interessi;

DETERMINA

Di approvare integralmente la proposta di cui sopra che si intende qui riportata.

Cinisi li _____

Il Responsabile del Settore

F.to Geom. Evola Vincenzo

La presente copia è conforme all'originale.

Cinisi li _____

Il Responsabile del Settore

Copia conforme all'originale, della presente determinazione, viene trasmessa a:

- Primo Settore – Amministrativo - Culturale - Scolastico
- Secondo Settore – Servizi a Rete
- Terzo Settore – Lavori Pubblici
- Quarto Settore – Urbanistica – Edilizia Suap
- Quinto Settore – Bilancio, Finanze e Programmazione Servizi Sociali
- Sesto Settore - Polizia Municipale
- Segretario Generale
- Sindaco/Giunta
- Presidente del Consiglio Comunale
- Capi Gruppo Consiliari
- Revisore dei Conti**

Affissa all'Albo Pretorio il _____ e vi rimarrà per 7 giorni

Defissa dall'Albo Pretorio il _____

Cinisi li _____

Il Segretario Comunale

Il Messo Comunale
