



**TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE  
DELLA SICILIA – SEDE DI PALERMO –**

**DETERMINAZIONE N. 9 DEL 20.03.2019**

**Oggetto:** affidamento, ai sensi dell’art. 36, comma 2, lett. a) del d.lgs. 50/2016, della fornitura del servizio di telefonia fissa dal 16 marzo 2019 al 15 luglio 2019 alla società Telecom.

**SMART CIG: Z60277CB7D**

**Il Responsabile del Procedimento**

**PREMESSO che:**

- l’articolo 1, comma 7, del decreto legge 6 luglio 2012, n. 95, per la parte che qui interessa, stabilisce che: “fermo restando quanto previsto all’articolo 1, commi 449 e 450, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e all’articolo 2, comma 574, della legge 24 dicembre 2007, n. 244, quale misura di coordinamento della finanza pubblica, le amministrazioni, relativamente alle seguenti categorie merceologiche: energia elettrica, gas, carburanti rete e carburanti extra-rete, combustibili per riscaldamento, telefonia fissa e telefonia mobile, sono tenute ad approvvigionarsi attraverso le convenzioni o gli accordi quadro messi a disposizione da Consip S.p.A. e dalle centrali di committenza regionali di riferimento costituite ai sensi dell’articolo 1, comma 455, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, ovvero ad esperire proprie autonome procedure nel rispetto della normativa vigente, utilizzando i sistemi telematici di negoziazione messi a disposizione dai soggetti sopra indicati”;
- in data 15 marzo 2019 è scaduto l’affidamento a TIM s.p.a del servizio di telefonia fissa disposto con nota prot. n. 2209 del 17.12.2018;
- in data 03/10/2018 è stata attivata sul portale [www.acquisitnretepa.it](http://www.acquisitnretepa.it) la Convenzione Consip “Telefonia Fissa 5” per la quale è già stata avviata la procedura di adesione con l’emissione dell’ordinativo preliminare di fornitura n. 4524034 del 10/10/2018;
- nonostante l’ordinativo suddetto e le successive note di sollecito - prot. n. 1973 del 09.11.2018, n.2177 del 13.12.2018, e n. 131 del 21/01/2019 - la Fastweb s.p.a. ha fatto pervenire il “Progetto esecutivo” n. LCam20190000041129 solo in data 05/03/2019 (prot. entr. TAR n. 428 del 5/03/2019) che è stato oggetto di una richiesta di chiarimenti ancora non evasa;

- l'incertezza sui tempi occorrenti per l'attivazione del servizio rende necessario garantirne la continuità attraverso un nuovo affidamento fino alla conclusione della procedura;

**VISTO** il Decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture";

**VISTO** l'art. 1, co. 449, della Legge 27 dicembre 2006, n. 296, secondo cui tutte le amministrazioni statali centrali e periferiche sono tenute ad approvvigionarsi utilizzando le convenzioni - quadro messe a disposizione da Consip S.p.A.;

**VISTO** l'articolo 1, comma 1, della legge 7 agosto 2012, n. 135, che dispone la nullità dei contratti stipulati in violazione all'art. 26, comma 3, della Legge 23 dicembre 1999, n. 488, nonché dei contratti stipulati in violazione degli obblighi di approvvigionarsi attraverso gli strumenti di acquisto messi a disposizione da Consip S.p.a.;

**VISTO** l'art. 1, comma 3, del D.L. 95/2012 che consente alle amministrazioni pubbliche obbligate sulla base di specifica normativa ad approvvigionarsi attraverso le convenzioni di cui all'articolo 26 della legge 23 dicembre 1999, n. 488 stipulate da Consip S.p.A. o dalle centrali di committenza regionali costituite ai sensi dell'articolo 1, comma 455, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, di procedere, qualora la convenzione non sia ancora disponibile e in caso di motivata urgenza, allo svolgimento di autonome procedure di acquisto dirette alla stipula di contratti aventi durata e misura strettamente necessaria e sottoposti a condizione risolutiva nel caso di disponibilità della detta convenzione.

**VISTO** l'articolo 1, comma 450, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 e s.m.i., ai sensi del quale le amministrazioni statali centrali e periferiche, per gli acquisti di beni e servizi di importo di importo inferiore a 5.000 euro, possono non fare ricorso al mercato elettronico della pubblica amministrazione di cui all'articolo 328, comma 1, del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 5 ottobre 2010, n. 207;

**VISTO** il punto 3.7 delle linee guida Anac n. 4 approvate con deliberazione del Consiglio n. 206 del 1 marzo 2018 che negli affidamenti di importo inferiore a 1.000 euro, è consentito derogare all'applicazione del principio di rotazione, con scelta, sinteticamente motivata, contenuta nella determinazione a contrarre od in atto equivalente;

**VISTO** l'art. 32, comma 2, d.lgs. 18.04.2016, n. 50, in base al quale nella procedura di cui all'articolo 36, comma 2 lett. a) la stazione appaltante può procedere ad affidamento diretto tramite determina a contrarre o atto equivalente in modalità semplificata;

**RILEVATO** che il Procuratore della Telecom spa ha evidenziato, nelle dichiarazioni sostitutive sull'inesistenza di cause di esclusione di cui all'art. 80 del d.lgs 50/2016, ancora in corso di validità essendo state rese in data 26/09/2018, alcuni provvedimenti che meritano di essere esaminati ai fini della configurabilità o meno del "*grave illecito professionale*" di cui all'art. 80, comma 5, lett. c) del d.lgs, 50/2016 e ai fini dell'art. 80, comma 5, lett. f) del succitato codice dei contratti pubblici;

**CONSIDERATO** che le linee guida n. 6 dell'Anac, forniscono le indicazioni operative e chiarimenti in merito alle fattispecie esemplificative indicate in via generica dal Codice e ai criteri da seguire nelle valutazioni di competenza. Ciò nell'ottica di assicurare l'adozione di comportamenti omogenei da parte delle stazioni appaltanti e garantire certezza agli operatori economici, in quanto il verificarsi delle fattispecie esemplificative individuate nelle Linee guida non dà luogo all'esclusione automatica del concorrente, ma comporta l'obbligo della stazione appaltante di procedere alle valutazioni di competenza in ordine alla rilevanza ostativa degli specifici comportamenti;

**ESAMINATE** le osservazioni formulate dalla Telecom a sostegno dell'inapplicabilità della sanzione espulsiva nelle procedure di gara e ritenute valide, ai fini del presente affidamento, per quanto di seguito esposto:

1. la segnalazione di cui al punto 1) della lett.g) non è ostativa attesa la mancata iscrizione nel casellario informatico dell'Anac;
2. i provvedimenti segnalati ai punti 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10 e 11 della lettera g), risultano non definitivi o esecutivi come indicato al punto 2.2.3.1. delle succitate linee guida dell'ANAC;
3. la Ditta in ordine al punto 2) della lett. g) avrebbe adottato adeguate misure di *self cleaning* ritenute valide (*vedi provvedimento AGCM n. 26310 del 21/12/2016 e AGCOM n. 652 del 21/12/2016*);
4. in ordine alle due sentenze che hanno disposto "*l'applicazione della sanzione su richiesta*" ai sensi dell'art. 63 del D. Lgs.vo n. 231/2001, non è stata applicata alcuna sanzione interdittiva a carico della società e non rientrano nell'ambito temporale di potenziale rilevanza come grave illecito professionale essendo decorso il termine di tre anni dal fatto, in assenza di provvedimenti penali di condanna, ovvero provvedimenti impugnati e tuttora *sub iudice*;

**CONSIDERATO** necessario garantire, con autonoma procedura di acquisto, la continuità del servizio in oggetto per il tempo strettamente necessario al completamento della procedura per l'adesione alla nuova convenzione relativa al servizio di telefonia fissa;

**DATO ATTO** che, eseguita la verifica del Casellario ANAC, effettuata on-line in data 19/03/2019 al portale [www.anticorruzione.it](http://www.anticorruzione.it) tramite il servizio delle "Annotazioni riservate", sono presenti annotazioni che non comportano l'automatica esclusione dalla partecipazione alle gare pubbliche e che, inoltre, non risulta alcuna annotazione a carico della Ditta concernente i provvedimenti sanzionatori adottati dall'AGCM di cui in premessa;

**CONSIDERATO:**

- di potere affidare il servizio a TIM s.p.a. avvalendosi dell'istituto previsto dall'art. 36, comma 2, lett. a) del d.lgs 50/2016, come modificato dal d.lgs. 56/2017, stante l'imminente scadenza del servizio e nelle more della conclusione della procedura di adesione alla Convenzione Telefonia Fissa 5;
- di potere, altresì, affidare il servizio a TIM s.p.a. per un limitato periodo di tempo, dal 16 marzo 2019 al 15/07/2019, a condizione che la società applichi le stesse condizioni contrattuali della precedente convenzione CONSIP scaduta "Telefonia fissa e connettività IP4" per come recepite nel contratto prot. n. 2209 del 17/12/2018 in scadenza al 15/03/2019, ferma restando la facoltà, per questa amministrazione, di interrompere la fornitura in oggetto, qualora si perfezionasse prima della scadenza ipotizzata la procedura attualmente in corso di adesione alla nuova Convenzione;

**STIMATO** il valore dell'appalto in € 900,00 oltre ad € 198,00 per IVA al 22% per un ammontare complessivo di €1.098,00;

**CONSIDERATO** che ai sensi dell'art. 31 d.lgs n. 50/2016, come modificato dal d.lgs. 56/2017, è necessario procedere alla nomina del Responsabile Unico del Procedimento;

**DATO ATTO** di non trovarsi in situazioni di conflitto di interessi in conformità a quanto previsto dall'art. 42 del d.lgs 50/2016 e dall'art. 6 bis della legge 241/90;

### **PROPONE**

1. **di affidare** la fornitura del servizio di telefonia fissa dal 16.03.2019 al 15.07.2019, per le motivazioni descritte in premessa mediante affidamento diretto ai sensi di cui all'art. 36 comma 2 lett. a) del decreto legislativo 50/2016 e .s.m.i. a TIM s.p.a a condizione che siano praticate analoghe condizioni contrattuali a quelle attualmente in essere di cui al contratto prot. n. 2209 del 17/12/2018, ferma restando la facoltà, per questa amministrazione, di interrompere la fornitura in oggetto, qualora si perfezionasse prima della scadenza ipotizzata la procedura attualmente in corso per l'adesione alla Convenzione "Telefonia fissa 5";
2. **di nominare** il dr. Ignazio Di Nino, ai sensi dell'art. 31 del d.lgs. 50/2016, quale Responsabile Unico del Procedimento;
3. **di utilizzare** quale mezzo di comunicazione tra amministrazione appaltante ed operatore economico la posta elettronica certificata ai sensi dell'art. 52 del decreto legislativo n. 50/2016;
4. **di stabilire** che il presente affidamento, nel rispetto delle prescrizioni di cui ai commi 7 e 8 dell'art. 1 del D.L. 95/2012 è sottoposto a condizione risolutiva, da comunicare al fornitore con preavviso scritto trenta giorni prima della scadenza, qualora la procedura per l'adesione alla Convenzione "Telefonia 5" si concluda prima della scadenza;
5. **di dare atto** che per la presente procedura è stato acquisito il seguente **SMART CIG: Z60277CB7D**;
6. **di imputare** il costo di 1.098,00 sul cap. 2288 del bilancio di previsione del Consiglio di Stato e dei Tribunali Amministrativi Regionali per l'anno 2019;
7. **di dare atto** che la sottoscrizione del contratto sarà effettuata in modalità elettronica tramite sottoscrizione digitale di lettera d'ordine;
8. **di pubblicare** sul sito internet della G.A. nella sezione "Amministrazione trasparente", voce "Bandi di gara e contratti", sezione "Atti di gara" ai sensi dell'art.29, comma 1, del D.lgs. 50/2016 e sul sito del MIT sezione contratti e bandi - ai sensi dell'art. 29, comma 1, d.lgs 50/2016.

### **Il Responsabile Unico del Procedimento**

### **IL SEGRETARIO GENERALE**

- Vista la superiore proposta;
- Ritenuta meritevole di accoglimento;
- Visto il d.lgs. n. 50/2016 e s.m.i.;
- Ritenuta la propria competenza ad adottare il presente provvedimento;

- Dato atto di non trovarsi in situazioni di conflitto di interessi in conformità a quanto previsto dall'art. 42 d.lgs n. 50/2016 e.s.m.i., nonché dall'art. 6-bis della legge 241/1990;

### **D E T E R M I N A**

**di approvare** la superiore proposta di determinazione per le motivazioni di fatto e di diritto esposte nel preambolo e nel dispositivo, che qui si intendono integralmente riportate e trascritte.

**Il Segretario Generale**