

DETERMINAZIONE DIRIGENZIALE N. 45/2019 DEL 19.04.2019

Interventi di manutenzione straordinaria di n. 10 appartamenti siti a Verona in Via Tunisi n. 1, interni 21-27-31; Via Tunisi n. 3, interni 9-17-20-35-37; Via Tunisi n. 7, interni 3-1.

Interventi ricompresi nel Programma Operativo Regionale (POR) FESR Veneto 2014 – 2020 - azione 9.4.1.

Annullamento della procedura di gara

IL DIRIGENTE DELL'AREA GESTIONE PATRIMONIO

Visti

- il D.Lgs. 50/2016 e s.m.i.;
- le Linee Guida di ANAC ed i Decreti attuativi del D.Lgs 50/2016 e s.m.i.;
- il "Regolamento di contabilità e finanza" approvato dal Consiglio di Amministrazione di AGECE;
- la Legge n. 241/1990;

richiamato l'avviso di indagine di mercato prot. n. 4520 in data 15.03.2019 finalizzato all'acquisizione di manifestazioni di interesse a partecipare alla procedura di gara telematica ai sensi dell'art. 36, comma 2, lett. c) per l'affidamento dei lavori di manutenzione straordinaria di n. 10 appartamenti siti a Verona in Via Tunisi n. 1, interni 21-27-31; Via Tunisi n. 3, interni 9-17-20-35-37; Via Tunisi n. 7, interni 3-1 per i quali è stata presentata domanda di ammissione al cofinanziamento nell'ambito del POR FESR 2014-2020 – Azione 9.4.1. promosso dalla Comunità Europea e della Regione del Veneto;

richiamato in particolare il punto 8) di detto avviso nel quale si prescriveva che la manifestazione di interesse e la documentazione ad essa relativa, dovessero essere redatte e trasmesse esclusivamente in formato elettronico, attraverso la piattaforma Sintel di Arca Lombardia Spa, entro le ore 17:00 del giorno 05/04/2019 e che qualora l'operatore economico interessato alla procedura non risultasse "qualificato per AGECE" il sistema della piattaforma SINTEL non avrebbe consentito l'invio dell'invito alla procedura di gara;

richiamato altresì in punto 9) del sopra citato avviso che prescriveva che, qualora il numero delle manifestazioni di interesse fosse stato superiore a 25 (venticinque), si sarebbe proceduto all'estrazione, tramite sorteggio in seduta pubblica, di n. 25 operatori economici tra coloro che avessero presentato manifestazioni di interesse regolari rispetto alle prescrizioni dell'avviso;

richiamata la nota prot. n. 6143 del 09/04/2019 del Dirigente Area Legale con la quale veniva comunicata agli operatori economici la data (15/04/2019) della seduta pubblica ove sarebbe stato effettuato il sopra citato sorteggio, come previsto nell'avviso;

richiamata la relazione prot. n. 6534 in data 16/04/2019 con la quale il RUP comunicava, tra l'altro, che in data 15/04/2019 erano stati sorteggiati i 25 operatori economici da invitare alla procedura negoziata telematica per l'affidamento dei lavori in oggetto;

richiamata la determina all'avvio della procedura di gara n. 43 del 16/04/2019 con la quale, conseguentemente, il Dirigente Area Gestione Patrimonio autorizzava il R.U.P. a dare seguito, in collaborazione con la Sezione Gare Appalti e Acquisti, all'espletamento della procedura di gara ed aggiudicazione dei lavori citati in premessa;

richiamata la nota prot. n. 6547 in data 16/04/2019, con la quale i 25 operatori economici sorteggiati venivano invitati alla procedura negoziata telematica per l'affidamento dei lavori "de quo";

richiamata la nota prot. n. 0006830 del 19 aprile 2019 a firma congiunta del RUP e del Dirigente Area Legale Appalti con la quale è stato comunicato che, da verifiche condotte successivamente alla spedizione delle lettere di invito alla procedura negoziata, è

emerso, che, per le motivazioni ivi evidenziate gli operatori economici identificati con ID 1554365473492 e ID 1554286603025 che, alla data fissata per il sorteggio pubblico non erano stati ritenuti "qualificati per AGECE" - e conseguentemente non erano stati ammessi al sorteggio - si erano in realtà regolarmente qualificati nel sistema della piattaforma Sintel rispettivamente, in data 24/07/2018 ed in data 03/04/2019;

richiamata nuovamente tale relazione con la quale il RUP e il Dirigente Area Legale Appalti propongono, in virtù del vizio sopra evidenziato, di annullare in via di autotutela gli atti di gara,

considerato che:

- la mancata ammissione al sorteggio, avvenuto nella seduta pubblica del 15/04/2019, degli operatori ID 1554365473492 e ID 1554286603025, ancorché autori di una regolare manifestazione di interesse e regolarmente "qualificati per AGECE", appare avvenuta in evidente violazione delle regole predeterminate dalla stazione appaltante ed in particolare con le prescrizioni dei punti 8) e 9) dell'avviso pubblico sopra richiamato oltre che dei principi di imparzialità e *par condicio* nell'espletamento delle procedure di gara;
- fino a quando non sia intervenuta l'aggiudicazione definitiva rientra nel potere discrezionale dell'Amministrazione disporre la revoca del bando di gara e degli atti successivi, laddove sussistano concreti motivi di interesse pubblico tali da rendere inopportuna, o anche solo da sconsigliare, la prosecuzione della gara (ex plurimis Tar Lazio n. 14/2018 e CdS sez. VI. 6 maggio 2013, n. 2418), che in tali circostanze il provvedimento può essere adottato in presenza di fondati motivi di pubblico interesse che consiglino la prosecuzione dell'iter concorsuale rendendone evidente l'inopportunità e che, trattandosi di atti endoprocedimentali, non è necessaria la comunicazione di avvio del procedimento (ex plurimis, CdS n. 1987/2017);
- il potere di autotutela trova fondamento nel principio costituzionale di buon andamento che impegna la Pubblica Amministrazione ad adottare atti il più possibile rispondenti ai fini da conseguire ed autorizza, quindi, anche il riesame degli atti adottati;
- la Pubblica Amministrazione conserva indiscutibilmente anche in relazione ai procedimenti di gara per la scelta del contraente il potere di annullare o revocare in via di autotutela gli atti e le singole operazioni di gara in caso di violazione delle regole predeterminate dalla stazione appaltante e dei principi di imparzialità e *par condicio*;
- sussiste un interesse pubblico concreto ed attuale all'annullamento della procedura di gara e, nella valutazione comparata degli interessi coinvolti, quello della Pubblica Amministrazione è superiore a quello dei concorrenti coinvolti nell'azione amministrativa di annullamento d'ufficio tanto più che, nel caso di specie, come evidenziato nell'avviso di indagine, per gli interventi di manutenzione oggetto della procedura di gara è stata presentata domanda di ammissione al cofinanziamento nell'ambito del POR FESR 2014-2020 – Azione 9.4.1. promosso dalla Comunità Europea e della Regione del Veneto, il cui buon esito potrebbe essere gravemente pregiudicato dall'espletamento di una procedura di gara illegittima;
- il potere di annullamento in autotutela delle procedure amministrative in corso rientra nella potestà discrezionale della stazione appaltante, ove vi siano concreti interessi pubblici che rendano inopportuna o sconsigliabile la prosecuzione della procedura;
- L'amministrazione è notoriamente titolare del potere, riconosciuto dall'articolo 21 quinquies legge 7 agosto 1990 n. 241, di revocare per sopravvenuti motivi di interesse pubblico ovvero nel caso di mutamento della situazione di fatto o di una nuova valutazione dell'interesse pubblico originario, un proprio provvedimento amministrativo e che è quindi legittimo il provvedimento di revoca di una gara d'appalto, disposta in una fase non ancora definita della procedura concorsuale, ancor prima del consolidarsi delle posizioni delle parti e quando il contratto non è ancora stato concluso;

- il potere di revoca in autotutela della procedura di gara rientra nella potestà discrezionale della stazione appaltante ove vi siano concreti interessi pubblici, come nella fattispecie in questione;
- l'adozione di un provvedimento di autotutela rappresenta un potere/dovere in capo alla stazione appaltante, da espletarsi in qualunque momento nel corso di una procedura ad evidenza pubblica in presenza di vizi tali da pregiudicare i principi di trasparenza, imparzialità e buon andamento dell'amministrazione;
- la procedura di gara è stata solo avviata da pochi giorni, non sono scaduti i termini per la presentazione delle offerte, non è pervenuta alcuna offerta e non è neppure stato svolto alcun sopralluogo per cui nessun pregiudizio deriva ad alcuno come conseguenza del presente provvedimento di annullamento in autotutela;

atteso che la mancata ammissione al sorteggio degli operatori economici ID 1554365473492 e ID 1554286603025 è da ritenersi illegittima per cui le relative operazioni di gara svolte nella seduta pubblica del 15/04/2019, la conseguente determina dirigenziale n. 43 in data 16/04/2019, e la conseguente lettera d'invito comunicata agli operatori sorteggiati devono essere annullate in via di autotutela;

ritenuto di procedere all'annullamento in autotutela della procedura di gara in oggetto, mediante annullamento dei relativi atti connessi e conseguenti ed in particolare le operazioni di gara svolte nella seduta pubblica del 15/04/2019, la determina dirigenziale n. 43 del 16/04/2019 e la conseguente lettera d'invito comunicata agli operatori sorteggiati prot. n. 6547 in data 16/04/2019 e di interrompere, di conseguenza, le ulteriori operazioni di gara;

DETERMINA

1. di disporre in via di autotutela l'annullamento della procedura di gara in oggetto, mediante annullamento degli atti relativi ed in particolare delle operazioni di gara svolte nella seduta pubblica del 15/04/2019, della determina dirigenziale n. 43 in data 16/04/2019, e della conseguente lettera d'invito comunicata agli operatori sorteggiati prot. n. 6547 in data 16/04/2019, e di interrompere, di conseguenza le ulteriori operazioni di gara;
2. di incaricare il RUP e l'Area Legale Appalti dell'Azienda di provvedere alla comunicazione del presente provvedimento agli operatori economici;

Allegato: relazione del RUP e del Dirigente Area Legale Appalti prot. n. 0006830 del 19 aprile 2019;

di trasmettere copia del presente provvedimento a:

1. PER ESECUZIONE	PER CONOSCENZA
<input checked="" type="checkbox"/> Sezione Gare Appalti Acquisti	<input checked="" type="checkbox"/> Direttore Generale <input checked="" type="checkbox"/> Sezione Ragioneria <input checked="" type="checkbox"/> Sezione Lavori/Impianti <input checked="" type="checkbox"/> Sezione Progetti <input checked="" type="checkbox"/> Area Marketing Sviluppo e Controllo

(sottoscritto con firma digitale)

IL DIRIGENTE AREA GESTIONE PATRIMONIO

(Avv. Massimiliano Brugnoli)