

Città di Amandola

Provincia di Fermo

PEC: comune.amandola@emarche.it | mail: protocollo@comune.amandola.fm.it
Città del Parco Nazionale dei Monti Sibillini | Città del Turismo Bianco - Pregiato dei Sibillini

AREA DEI SERVIZI TECNICO MANUTENTIVI Settore Lavori Pubblici – Patrimonio – Ambiente

DETERMINAZIONE DEL RESPONSABILE DEL SERVIZIO

Numero 133 (R.G. 641) del 11-08-2020

OGGETTO: CONCLUSIONE DEL PROCEDIMENTO REVOCA / DECLARATORIA DELLA DECADENZA DELL' AGGIUDICAZIONE DEFINITIVA DELLA GARA CON OGGETTO: REALIZZAZIONE MENSA PRESSO IL COMPLESSO SCOLASTICO RICCI SPADONI - CUP E27B14000350002 CIG n.: 80107697B3

L'anno duemilaventi il giorno undici del mese di agosto

IL RESPONSABILE DEL SERVIZIO

ESPRESSO il proprio parere sulla regolarità tecnica;

VISTO il regolamento di contabilità approvato con deliberazione consiliare n. 93 del 26/12/96;

VISTO il T.U. sugli enti locali n. 267/2000;

VISTA La delibera di Giunta Comunale n. 12 del 16/04/2019 con la quale è stato approvato il bilancio di previsione 2019 e Bilancio Pluriennale 2019/2021, oltre all'approvazione del Piano triennale delle Opere Pubbliche 2019-2021;

DATO ATTO che il Responsabile del Procedimento per i lavori di "REALIZZAZIONE MENSA PRESSO IL COMPLESSO SCOLASTICO RICCI SPADONI" è il sig. Spinaci Andrea del Area dei Servizi Tecnico Manutentivi del Comune di AMANDOLA;

DATO ATTO, altresì, che per il progetto in argomento è stato assegnato il codice CUP n. E27B14000350002;

DATO ATTO, altresì, che per il progetto in argomento è stato assegnato il codice CIG n. 80107697B3;

VISTA la deliberazione n.22 del 30.03.2015 e richiamate le premesse in epigrafe:

"CONSIDERATO CHE l'Amministrazione Comunale, valutato l'andamento delle iscrizioni scolastiche degli ultimi anni che hanno visto una forte diminuzione del numero degli studenti che frequentano la scuola dell'obbligo, con Deliberazione del Consiglio Comunale n. 29 del 22/09/2014 ha deciso l'accorpamento delle scuole primaria e secondaria di primo grado;

CONSIDERATO CHE l'attuale sede della scuola secondaria di primo grado "Spadoni -Ricci" dispone degli spazi necessari per ospitare sia la scuola primaria che la scuola secondaria di I° grado e che pertanto è stata individuata come sede idonea;

CONSIDERATO CHE al fine di fornire un migliore servizio alle famiglie ed agli studenti l'Amministrazione Comunale è intenzionata a realizzare un nuovo locale mensa nell'area di pertinenza della scuola "Spadoni -Ricci";

CONSIDERATO CHE su indicazione dell'Amministrazione Comunale l'Area dei Servizi Tecnico Manutentivi ha predisposto il Progetto Esecutivo per la "Realizzazione mensa presso il complesso scolastico Spadoni -Ricci" presso il plesso scolastico della scuola secondaria di I° grado;

VISTO il Decreto della Dirigente della Posizione di Funzione Edilizia ed Espropriazioni n. 9/EDI del 09/03/2015 avente per oggetto “Legge 128/2013 art. 10 DM 23/01/2015 Criteri per la formazione del Piano regionale Triennale 2015-2017 e del Piano Annuale 2015 di Edilizia Scolastica”;

DATO ATTO che con il Decreto 9/EDI del 09/03/2015 la Regione Marche ha dato avviso della formazione del Piano Regionale Triennale di Edilizia Scolastica invitando i Comuni alla presentazione della domanda e della documentazione allegata entro la data del 31/03/2015;

CONSIDERATO CHE allo stato attuale l’Amministrazione Comunale non dispone delle risorse per la realizzazione della nuova mensa e che pertanto si ritiene opportuno presentare istanza di ammissione a finanziamento di cui al suddetto Decreto 9/EDI del 09/03/2015;”

VISTO il Decreto del Ministero dell’Istruzione, dell’Università e della Ricerca n. 2 del 03/01/2019, con il quale si impegnano i fondi necessari per il piano edilizio scolastico per € 177.476.225,00 e la nota di comunicazione della Regione Marche Servizio Tutela, Gestione e Assetto del Territorio, pervenuta con nota prot. Comunale n. 5066 del 08/04/2019, ove si comunica il decreto di finanziamento, con indicazione delle relative scadenze per l’intervento di realizzazione della Mensa scuola;

VISTA la determinazione n. 74 RG 1059 della Centrale di Committenza del 14.12.2019 con la quale sé avvenuta l’aggiudicazione definitiva dell’appalto in oggetto “REALIZZAZIONE MENSA PRESSO IL COMPLESSO SCOLASTICO RICCI SPADONI”;

VISTO il decreto legge 17 marzo 2020, n. 18, recante “Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19”, convertito con modificazioni dalla legge 24 aprile 2020, n. 27 e in particolare l’articolo 73, comma 2-bis;

VISTO il decreto legge 8 aprile 2020, n. 22, recante “Misure urgenti sulla regolare conclusione e l’ordinato avvio dell’anno scolastico e sullo svolgimento degli esami di Stato”, e, in particolare, l’articolo 2, comma 1, lett. d);

DATO ATTO che a causa dell’emergenza epidemiologica susseguente alla diffusione del Virus COVID 19 e viste le linee guida emanate dai vari Enti preposti nonché le relative norme e atti collegati dalle quali si desume la necessità sopravvenuta di rivisitare in toto la progettazione dell’edificio in quanto si evidenzia che anche le premesse e valutazioni che hanno portato all’approvazione del progetto non sono più corrispondenti alle esigenze attuali;

VALUTATE le prescrizioni e le indicazioni contenute nella copiosa normativa e nelle Linee guida per il contenimento del COVID 19 in considerazione dell’incertezza dell’evolversi della situazione emergenziale e della necessità di attuare una diversa gestione delle risorse e degli spazi disponibili, che inducono alla revoca delle procedure il cui interesse pubblico non risulti più attuale, nonché a procedere all’approvazione e pubblicazione di nuovi bandi che tengano nella dovuta considerazione i criteri e le modalità di svolgimento delle iniziative e delle attività scolastiche nel rispetto delle misure per la prevenzione e gestione dell’emergenza epidemiologica emanate ed emanande;

CONSIDERATO che ha causa della situazione ancora in atto dell’emergenza epidemiologica COVID 19, la ovvia necessità di rivalutare il progetto esecutivo approvato con determinazione n. 151 RG 580 del 08.07.2019 e addirittura di riconsiderare la suddivisione degli spazi, dell’area di sedime e la morfologia complessiva del progetto tale da valutare anche la possibilità di realizzare un intervento completamente diverso da quello posto a base di gara;

VISTE quindi, le nuove e sopravvenute necessità, la revisione di adeguamento della struttura necessariamente confluirà in una modifica sostanziale del progetto posto a base di gara dell’appalto in oggetto tale da richiedere l’espletamento di una nuova procedura;

CONSIDERATO inoltre, che l’amministrazione comunale nell’ambito della propria programmazione in fase di approvazione ha reperito, recentemente, le risorse economiche per l’intervento di “Ampliamento palestra plesso scolastico Ricci – Spadoni” da realizzarsi fino ad arrivare in aderenza al fabbricato oggetto dell’appalto di cui alla presente;

DATO ATTO che il precedente progetto definitivo, relativo all’ampliamento della palestra, approvato con deliberazione di Giunta n. 172 del 13.12.2019 non è stato ammesso a finanziamento in quanto lo stesso non prevedeva l’adeguamento sismico dell’immobile;

CONSIDERATO quindi, che l’intervento di ampliamento della Palestra dovrà necessariamente prevedere anche l’adeguamento sismico al fine di adeguarsi alle normative vigenti;

RITENUTO, alla luce di quanto sopra, opportuno e necessario provvedere alla rivisitazione dell'intervento di ampliamento della Palestra, con adeguamento sismico, valutando l'utilità al fine dell'interesse pubblico della progettazione in un unico aggregato strutturale, comprendente anche l'edificio con la destinazione a Mensa, al fine di rendere l'intervento organico, economico e strumentale alle sopravvenute esigenze;

DATO ATTO CHE la Stazione appaltante è tenuta a rifiutare la stipula del contratto con revoca dell'aggiudicazione in presenza di circostanze che comportino una rivalutazione dell'interesse pubblico tale da giustificare l'esercizio di poteri di autotutela come stabilito dall'art. 32, comma 8 del codice dei contratti pubblici: *«fatto salvo l'esercizio dei poteri di autotutela nei casi consentiti dalle norme vigenti»*;

PRESO ATTO che la fase procedimentale dell'appalto risulta ancora all'aggiudicazione definitiva, in mora della sottoscrizione del contratto e del relativo avvio dei lavori;

RICHIAMATO l'art. 21-quinquies L. n. 241/1990, la quale dispone che: *“per sopravvenuti motivi di pubblico interesse ovvero nel caso di mutamento della situazione di fatto o di nuova valutazione dell'interesse pubblico originario, il provvedimento amministrativo può essere revocato...”*;

DATO ATTO che la costante giurisprudenza amministrativa, alla stregua della quale *“la disciplina positiva data all'istituto della revoca del provvedimento amministrativo dal legislatore, con l'introduzione dell'art. 21-quinquies l. 7 agosto 1990 n. 241, ne ha dilatato la preesistente nozione elaborata dall'insegnamento dottrinario e giurisprudenziale, ricomprendendo in essa sia il c.d. ius poenitendi, che consente alla Pubblica amministrazione di ritirare i provvedimenti ad efficacia durevole sulla base di sopravvenuti motivi di interesse pubblico ovvero di mutamenti della situazione di fatto, sia di rivedere il proprio operato in corso di svolgimento e di modificarlo, perché evidentemente ritenuto affetto da inopportunità, in virtù di una rinnovata diversa valutazione dell'interesse pubblico originario. Pertanto, il sopravvenire di ragioni anche di mera opportunità che rendano non consigliabile, nella valutazione dei diversi interessi coinvolti nella fattispecie, il permanere di un atto che ha regolato la fattispecie, costituisce una circostanza bastevole a giustificare il ritiro dell'atto sub specie di revoca”*; ex plurimis TAR Calabria, n. 1168/2011;

DATO ATTO CHE la pubblica amministrazione detiene ai sensi dell'art. 21 quinquies e nonies della Legge n. 241/1990, anche in relazione ai procedimenti di gara, il potere di annullare in via di autotutela i provvedimenti amministrativi, quando l'attività esercitata si manifesti suscettibile di produrre effetti indesiderati o comunque illogici o nel caso di mutamento della situazione di fatto non prevedibile al momento dell'adozione del provvedimento, tenendo quindi conto delle preminenti ragioni di salvaguardia del pubblico interesse, per giurisprudenza ormai consolidata, è legittimo il provvedimento con il quale la Stazione appaltante procede, in autotutela, alla revoca dell'intera procedura di gara dopo averne individuato i presupposti che l'aggiudicazione è pacificamente revocabile prima del perfezionamento del documento contrattuale, (cfr. ex multis Cons. St., sez. III, 13 aprile 2011, n.2291);

CONSIDERATO CHE il potere di autotutela trova altresì fondamento negli stessi principi costituzionali nei principi di legalità, imparzialità e buon andamento contemplati dall'articolo 97 della Costituzione ai quali l'Ente pubblico è obbligato ad attenersi;

RAMMENTATO, inoltre, il costante orientamento dell'Autorità di Vigilanza dei Contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (già AVCP), ora Autorità Nazionale AntiCorruzione (ANAC) alla stregua del quale: *“L'attualità e la specificità dell'interesse pubblico ad annullare un provvedimento in autotutela devono essere calibrate in funzione della fase procedimentale in cui esso interviene e, in definitiva, dell'affidamento ingenerato nel privato avvantaggiato dal provvedimento ritirato. Diverso è l'onere motivazionale richiesto per procedere all'annullamento degli atti di gara a seconda che sia intervenuta l'aggiudicazione definitiva e la stipula del contratto, ovvero il procedimento di conclusione della gara non sia giunto completamente a termine. Inoltre, la recente giurisprudenza ha altresì precisato che, stante la natura instabile ed interinale del provvedimento di aggiudicazione provvisoria a fronte del quale non possono configurarsi situazioni di vantaggio stabili in capo al beneficiario, l'Amministrazione ha altresì il potere di provvedere all'annullamento dell'aggiudicazione provvisoria in via implicita senza obbligo di motivazione”* (parere n. 145 del 3.12.2009);

DATO ATTO CHE, per giurisprudenza monolitica, è legittimo il provvedimento con il quale la Stazione appaltante procede, in autotutela, alla revoca dell'intera procedura di gara dopo averne

individuato i presupposti e che l'aggiudicazione è pacificamente revocabile prima del perfezionamento del documento contrattuale, (*cf. ex multis Cons. St., sez. III, 13 aprile 2011, n.2291*);

RICONOSCIUTO quindi, a seguito delle premesse di cui sopra, il prevalente interesse pubblico nella rivisitazione del progetto, in base ai principi di efficacia, efficienza, proporzionalità ed economicità rispetto all'interesse del privato all'esecuzione delle opere così come previste dal bando di gara;

VISTA la delibera di Giunta n.66 del 02.07.2020 con la quale l'Amministrazione Comunale dà mandato dirigente del settore tecnico, di valutare la revisione dei progetti sopraccitati a seguito dell'emergenza COVID 19 per eventuali modifiche necessarie al rispetto delle prescrizioni contenute nelle Linee Guida e se necessario disporre revoca / declaratoria della decadenza della proposta di aggiudicazione definitiva per sopraggiunti motivi di interesse pubblico;

PRESO ATTO della relazione "REVISIONE PROGETTO MENSA SCUOLA e AMPLIAMENTO PALESTRA PER ADEGUAMENTO ALLE PRESCRIZIONI DELLE NORMATIVE COVID -19 E SOPRAGGIUNTE ESIGENZE. VALUTAZIONI TECNICHE"

del responsabile del procedimento, allegata al presente determinazione, inviata al sottoscritto dirigente, dal quale si desume che insistono gli elementi per l'assunzione dei provvedimenti dell'art 21 quinquies;

PRESO ATTO dell'assoluta inidoneità della prestazione inizialmente richiesta dalla stessa Amministrazione (e, quindi, dovuta dall'aggiudicatario) a soddisfare i bisogni per i quali si era determinata a contrarre;

CONSIDERATO che, alla luce di tutto quanto sopra esposto, è stato necessario avviare il procedimento di annullamento in autotutela nelle modalità stabilite dall'art. 7 della legge 241/1990;

DATO ATTO che con determina n. 107 RG 556 del 08.07..2020 è stato disposto l'avvio del procedimento per la revoca - declaratoria della decadenza della proposta di aggiudicazione definitiva dell'appalto in oggetto;

PRESO ATTO che con nota prot.com.n. 8750 del 16.07.2020 è stato notificato a mezzo PEC l'avvio del procedimento di revoca ai soggetti interessati come stabilito dagli art 7 e 8 della L.241/1990;

PRESO ATTO delle memorie ricevute dagli interessati con nota prot.com.n. 9512 del 03.08.2020 ricevute il 31.07.2020 e quindi nei termini perentorio dei 15 giorni;

VALUTATO di inserire nella presente determinazione e nella comunicazione di conclusione del procedimento da notificare alle parti, le repliche alle memorie;

DATO ATTO di dover concludere il procedimento entro 30 giorni dalla comunicazione di avvio avvenuta il 16.07.2020;

VALUTATO che le memorie ricevute non consentono di rilevare nessun interesse preminente e superiori a quelli indicati dalla presente Amministrazione;

RISCONTRATO che sono stati versati i diritti di segreteria e che a titolo di risarcimento verrà prontamente restituita e liquidata la medesima cifra;

VALUTATO di allegare alla presente determina la comunicazione di conclusione del procedimento ad integrazione del riscontro alle memorie;

VISTI:

- Gli atti di gara
- D.Lgs n. 267/2000 e s.m.i. "Testo Unico Delle Leggi Sull'ordinamento Degli Enti Locali";
- D.Lgs. 50/2016 e s.m.i. "Codice dei Contratti";
- DPR 207/2010 e ss.mm.ii. "Regolamento di esecuzione ed attuazione del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, recante «Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE»" per le parti ancora in vigore;
- la Legge n. 241 del 7 agosto 1990 e ss.mm.ii. "Nuove norme sul procedimento amministrativo"

VISTO il vigente Statuto;

VISTO il Regolamento comunale sull'ordinamento generale degli uffici e dei servizi;

RICONOSCIUTA la propria competenza sull'adozione del presente atto;

DETERMINA

1) **DI CONSIDERARE** la premessa narrativa parte integrante della presente Determinazione;

- 2) **DI RICONOSCERE** preminente l'interesse pubblico di valore primario della sicurezza e la sanità pubblica da tutelare tramite la rivisitazione delle progettazioni di cui alla premessa in base ai principi di efficacia, efficienza ed economicità, così da rispettare il principio costituzionale del buon andamento;
- 3) **DI PROCEDERE ALLA REVOCA / DECLARATORIA DELLA DECADENZA DELLA PROPOSTA DI AGGIUDICAZIONE IN AUTOTUTELA** in base alle valutazioni che precedono, l'aggiudicazione della gara in oggetto, giustificato sul piano dell'interesse pubblico perseguito, cioè quello di rivalutare in toto la destinazione e l'utilizzo dell'area come ben indicato nella relazione tecnica del RUP;
- 4) **DI CONCLUDERE IL PROCEDIMENTO** per la revoca / declaratoria della decadenza della proposta di aggiudicazione dell'appalto per i lavori di "REALIZZAZIONE MENSA PRESSO IL COMPLESSO SCOLASTICO RICCI SPADONI", all'operatore economico **A.T.I. COSMIC IMPIANTI S.r.l.**, C. F./P. IVA 0.486180718 -con sede a MANFREDONIA (FG) in Via Arte della Pietra n. 22 (MANDATARIA) –**INFISSI LA MACCHIA HOLDING DI NOCOLA LA MACCHIA & C. s.n.c.**, C.F./P. IVA 01814100713 (MANDANTE),
- 5) **DI INVIARE** la comunicazione di conclusione del procedimento in base agli art.7 e 8 della legge 241 del 1990 agli operatori economici sopracitati **con** allegata alla comunicazione la relazione TECNICA del RUP a riscontro delle memorie ricevute;
- 6) **DI IMPEGNARE al capitolo n. 2471 del corrente esercizio finanziario E LIQUIDARE** la medesima somma ricevuta come diritti di segreteria, registrazione e bolli di euro 1.877,11 ai soggetti sopra indicati e **DI RE-IMPUTARE**, a seguito della presente revoca, la somma già impegnata per l'appalto in oggetto al medesimo capitolo del corrente esercizio finanziario;
- 7) **DI RINVIARE** a successivo, separato provvedimento, le determinazioni in merito alla procedura di affidamento del nuovo progetto esecutivo;
- 8) **DI PROCEDERE**, ad intervenuta esecutività del presente atto alla comunicazione del presente provvedimento all'impresa aggiudicataria;
- 9) **DI TRASMETTERE** il presente atto al Responsabile del Procedimento per tutti gli altri provvedimenti necessari, inerenti l'emanazione del presente provvedimento;
- 10) **DI TRASMETTERE** Copia della presente al servizio finanziario ai sensi dell'art. 28, comma 8, D. Lgs n. 77/1995.
- 11) **DI COMUNICARE** il presente provvedimento all'ANAC ai sensi dell'art 3 C.1 lett. c n.1) dell'ACCORDO PER L'ESERCIZIO DEI COMPITI DI ALTA SORVEGLIANZA E DI GARANZIA DELLA CORRETTEZZA E DELLA TRASPARENZA DELLE PROCEDURE CONNESSE ALLA RICOSTRUZIONE PUBBLICA POST-SISMA;
- 12) **DI AVVISARE** che a norma dell'art. 120 comma 2-bis dell'Allegato 1 al Decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, avverso la presente determinazione, gli interessati possono ricorrere per motivi di legittimità, entro 30 (trenta) giorni dalla pubblicazione, al TAR Marche.

Il Responsabile del settore
LL.PP., Patrimonio e Ambiente
Ing. Andrea Spinaci