

Estratto dalla determinazione dirigenziale n° 29 del 06-08-2019

DETERMINAZIONE DEL DIRIGENTE DELLA U.O. DI TERNI

n. 29 del 06/08/2019

Oggetto: PROCEDURA APERTA, AI SENSI DELL'ART. 60 DEL D. LGS. 50/2016 E S.M.I., PER L'APPALTO DELL'INTERVENTO FINALIZZATO ALL'EFFICIENTAMENTO ENERGETICO DEL FABBRICATO SITO IN TERNI VIA DEL MANDORLO 8 - DENOMINAZIONE AFFIDAMENTO: LOTTO 1 TERNI – VIA DEL MANDORLO 8 - CUP: H47C18000290009 – CIG: 789913191B ANNULLAMENTO IN AUTOTUTELA DEL BANDO E DEGLI ATTI DI GARA – 0524A-AG648.

IL DIRIGENTE

PREMESSO CHE:

OMISSIS

- la procedura è stata esperita, ai sensi dell'art. 40 del D. Lgs. 50/2016 e s.m.i., con modalità telematica attraverso il sistema informatico per le procedure telematiche di acquisto (in seguito denominato "Sistema) "Portale Acquisti Umbria", gestito da Net4market - CSAmed S.r.l. di Cremona (CR) e accessibile all'indirizzo https://app.albofornitori.it/alboeproc/albo_umbriadc, mediante il quale sono gestite le fasi di pubblicazione della procedura, presentazione delle offerte, analisi delle stesse e aggiudicazione, oltre che le comunicazioni e gli scambi di informazioni, conformemente all'art. 40 del Codice e nel rispetto delle disposizioni di cui al D. Lgs. n. 82/2005;
- le operazioni del seggio di gara, regolarmente costituito, hanno avuto inizio il giorno 26 giugno 2019 ore 09.00;
- lo svolgimento della gara si è protratto fino al giorno 15 luglio data in cui si è proceduto alla conclusione della fase di apertura delle offerte economiche e al calcolo della soglia di anomalia, individuando la graduatoria con il relativo aggiudicatario, utilizzando l'algoritmo messo a disposizione dalla piattaforma telematica https://app.albofornitori.it/alboeproc/albo_umbriadc;
- è stato redatto il verbale, acquisito al protocollo aziendale n. 20063 del 23-07-2019, con il quale si è riscontrata la regolarità della procedura eseguita;
- con Determinazione del Dirigente della U.O. di Terni n. 25 del 24-07-2019 si è approvato il verbale suddetto e si è proceduto ad aggiudicare la procedura, ai sensi dell'art. 60 del D. Lgs. 50/2016, per l'affidamento dei lavori relativi all'intervento finalizzato all'efficientamento energetico del fabbricato sito in Terni Via del Mandorlo 8 - denominazione affidamento: lotto 1 Terni – via del Mandorlo 8 all'impresa SCG IMPIANTI & COSTRUZIONI SPA Via delle Industrie 112 Zona ASI 80011 ACERRA (NA) con il ribasso del 28,800% sull'importo dei lavori posto a base di gara;
- con lettera pec prot. n. 20368 del 24.07.2019 è stata comunicata la formale aggiudicazione della procedura di Terni Via del Mandorlo 8 all'impresa SCG IMPIANTI &

COSTRUZIONI SPA e conseguentemente a tutte le altre imprese partecipanti;

- in data 26-07-2019, è stata effettuata la consegna dei lavori in via d'urgenza, di cui è stato redatto verbale acquisito al prot. aziendale n. 20583 in pari data, anche nelle more della stipulazione formale del contratto, ai sensi dell'art. 32 comma 8 del D. Lgs. 50/2016, con le modalità previste dall'art. 14 del CSA, in relazione alla stringente tempistica prevista per la rendicontazione del finanziamento, di cui è stato redatto verbale acquisito al prot. 20583.

CONSIDERATO CHE:

- in data 24 luglio 2019 la piattaforma NET4MARKET pubblicava un comunicato in cui, in seguito alle "Note esplicative relative all'applicazione del nuovo metodo di aggiudicazione ai sensi dell'art. 97 comma 2 del D.L. 32/2019" del Ministero dell'Infrastrutture e dei Trasporti (MIT) – Provveditorato Interregionale per le OO.PP. Sicilia e Calabria – Palermo, apportava modifiche in merito alla metodologia di calcolo della soglia di anomalia delle offerte previsto dall'art. 97, comma 2 D.lgs. 50/2016;
- in sede di verifica dell'applicabilità delle modalità del calcolo della soglia di anomalia ante o post nota esplicativa del Provveditorato, emergeva, ad una lettura più attenta da parte dei Servizi dell'Azienda della legge di conversione n. 55 del 18-06-2019, la fondata possibilità che alla procedura in oggetto non fosse applicabile il cosiddetto Decreto Sblocca cantieri;

OMISSIS

1. il comma 3 dell'art. 1 del Decreto-legge 32/19 prevedeva, quanto agli effetti intertemporali, che: "...3. *Le disposizioni di cui ai commi 1 e 2 si applicano alle procedure i cui bandi o avvisi, con i quali si indice una gara, sono pubblicati successivamente alla data di entrata in vigore del presente decreto*" ossia per tutte le procedure inette dopo il 19/04/2019;
2. la legge 55, a far data dal 15 giugno 2019, ha privato di ogni efficacia il precedente comma 3 dell'art. 1 del Decreto-legge 32/2019 in quanto testualmente prevede che le norme del cosiddetto Sblocca Cantieri si applichino "...alle procedure i cui bandi o avvisi, con i quali si indice una gara, sono pubblicati successivamente alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto"
3. Le procedure indette tra il 19 aprile 2019 e il 14 giugno successivo, come quella relativa alle lavorazioni di via del Mandorlo 8, sono pertanto state soggette ad un decreto che, almeno in parte, è stato sconfessato dalla relativa legge di conversione;
4. sulla base della corretta applicazione della successione delle leggi nel tempo, in coerenza con la *voluntas legis* che traspare dal comma 21 dell'articolo 1 del D.L. 32 del 2019 come convertito in legge n. 55 del 2019, ed in vigore dal 15 giugno scorso, e soprattutto in relazione all'autonomia dei vari segmenti procedimentali di gara, ciascuno retto dalla legge vigente nell'arco temporale corrispondente, nel caso in esame non sono applicabili né le formule indicate nel decreto né quelle

contenute nella conversione, bensì quelle dell'art. 97 prima delle modifiche apportate dal decreto legge, e ciò in quanto i provvedimenti di selezione riguardano un ambito oggettivo (bando pubblicato anteriormente al 15 giugno del 2019) escluso dal raggio di applicazione della pur significativa novella legislativa, priva dell'ultrattività che sarebbe necessaria a coinvolgere le fasi di gara successive;

5. la formula matematica che la piattaforma digitale di sistema Net4market ha utilizzato per la selezione delle offerte nella procedura in oggetto, è quella determinata in forza dell'entrata in vigore del decreto Legge 32/2019 del Governo i cui effetti sono compresi tra il 19 aprile 2019 ed il 14 giugno 2019, come confermato nella mail del 31-07-2019 ore 12.40, inviata dal referente delle stazioni appaltanti di Net4market;

OMISSIS

PRESO ATTO CHE:

- dall'analisi di quanto sopra è evidente come la fase di esame delle offerte economiche, ivi compreso il calcolo della soglia di anomalia e la conseguenziale graduatoria, sia stata effettuata dalla piattaforma Net4market secondo i dettami della Legge 55 del 18-06-2019, normativa non applicabile all'affidamento in esame, in quanto procedura pubblicata in data 17-05-2019 e quindi antecedentemente all'entrata in vigore della Legge Sblocca cantieri;
- lo svolgimento della gara è terminato e le relative risultanze sono state pubblicate, come previsto dalla normativa, con regolare avviso di post informazione sul sito dell'Azienda, circostanza che ulteriormente rende impossibile, non essendo più garantita la segretezza delle offerte economiche, procedere ad un nuovo calcolo della soglia di anomalia;
- in data 29/07/2019 prot. n. 20646 il RUP inviava formale comunicazione in cui intimava all'impresa "di non intraprendere alcuna lavorazione, propedeutica all'accantieramento dell'appalto di cui in oggetto, in quanto è pervenuta comunicazione per procedere a verifica di aggiudicazione del contratto".

VISTA la legge 7 agosto 1990, n. 241 e, in particolare, gli artt. 21-octies e 21-nonies della stessa legge;

RAVVISATO:

- che dall'analisi di quanto sopra è evidente come la fase di esame delle offerte economiche, ivi compreso il calcolo della soglia di anomalia e la conseguenziale graduatoria, sia stata effettuata dalla piattaforma Net4market secondo i dettami della Legge 55 del 18-06-2019 e che quindi presenti profili di illegittimità poichè normativa non applicabile all'affidamento in esame;
- la sussistenza delle ragioni di interesse pubblico per procedere all'annullamento in autotutela, consistenti nella applicazione della corretta normativa per il calcolo dell'anomalia delle offerte economiche, in ossequio al principio di massimo favore della libertà di concorrenza ed economicità dell'appalto



**AZIENDA TERRITORIALE PER L'EDILIZIA
RESIDENZIALE DELLA REGIONE UMBRIA**

ACCERTATO che l'annullamento d'ufficio è disposto, come prescritto dall'art. 21-nonies della legge 7 agosto 1990, n. 241, entro un termine ragionevole, in questo caso assai ravvicinato rispetto alla data di pubblicazione delle risultanze del bando di gara, non avendo proceduto che alla sola consegna dei lavori in via d'urgenza, peraltro sospesa nei giorni immediatamente seguenti e senza sottoscrizione del contratto, per cui può ragionevolmente affermarsi non essersi ancora consolidato alcun legittimo affidamento sull'espletamento della procedura di gara così come congegnata negli atti pubblicati;

Tutto ciò premesso e considerato

D E T E R M I N A

1. di annullare, in autotutela, ai sensi dell'art. 21-nonies della legge 7 agosto 1990, n. 241, la determinazione della Dirigente della U.O. di Terni n. 25 del 24-07-2019 e di tutti gli atti successivi alla suddetta determina;

OMISSIS

La sottoscritta Dott. Annamaria Oddi, quale Dirigente dell'A.T.E.R. della Regione Umbria U.O. di Terni, attesta che il presente atto è conforme all'originale.

Terni 07-08-2019

Annamaria Oddi