

Prot. n. 927/2023



COMUNE DI POZZALLO

Provincia di Ragusa

COMUNE DI POZZALLO

Reg. N° 2206

Si certifica che il presente atto è stato

Publicato all'Albo Pretorio on-line del

Comune dal 13/11/23 al 28/11/23

opposizioni e reclami

ORIGINALE

IL RESPONSABILE

IL SEGRETARIO

Registro Generale n. 1465 del 13-11-2023

DETERMINAZIONE DEL SETTORE Servizi alla Persona

N. 489 DEL 10-11-2023

Ufficio: SERVIZIO SCUOLA

Oggetto: Revoca in autotutela, ai sensi dell'art. 21-quinquies della L. 241/90, della procedura di gara telematica aperta, avente per oggetto l'affidamento del servizio di refezione scolastica per gli alunni delle scuole dell'infanzia e delle classi della scuola primaria e secondaria di 1° grado con tempo prolungato - A.S. 2023/2024-2024/2025 - CIG A011907A0E.

L'anno duemilaventitre addi dieci del mese di novembre, il Responsabile dell'U.O. 4 Sessa Giovanni

Richiamata la determinazione a contrarre n. 1200 del 21/09/2023 per l'affidamento del servizio di refezione scolastica per gli alunni delle scuole dell'infanzia e delle classi della scuola primaria e secondaria di 1° grado con tempo prolungato - A.S. 2023/2024-2024/2025 mediante procedura aperta telematica, ai sensi dell'art.71 del Decreto legislativo 36/2023, tramite l'utilizzo della piattaforma telematica Sintel, ai sensi dell'art. 25 del D.lgs. n. 36/2023, aggiudicabile con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, con cui si approvavano gli atti di gara (capitolato speciale d'appalto bando, disciplinare e modulistica);

Dato atto che le pubblicazioni del bando di gara hanno avuto regolarmente luogo, nella piena osservanza delle vigenti disposizioni di legge, con scadenza per la presentazione delle offerte fissata al 31/10/2023, e segnatamente:

- l'Avviso di gara sulla G.U.R.S. n. 39, parti II e III, del 29 settembre 2023;
- il bando di gara e la documentazione complementare all'Albo Pretorio Informatico del Comune di Pozzallo dal 29/09/2023 al 31/10/2023, reg. n. 1907, e unitamente alla modulistica nella Sezione *Bandi* di gara e Contratti del sito web istituzionale www.comune.pozzallo.rg.it e sul portale Aria S.p.A - piattaforma Sintel;
- la documentazione di gara sul sito del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti in data 30/09/2023 (codice bando id: 892273);

Dato atto che in data 30/10/2023 un operatore economico interessato a partecipare alla gara di cui in oggetto ha trasmesso mediante pec un'istanza di ritiro del bando in autotutela, acquisita in data 31/10/2023 al n. 27695 di prot. gen. dell'Ente, con la quale contesta il requisito speciale di capacità tecnica professionale richiesto al punto 6.3 del disciplinare di gara riferito ai servizi analoghi e/o similari svolti solamente per conto di Enti pubblici, in quanto la richiesta di tale requisito oltre a causare uno sbarramento integrale del mercato concorrenziale violerebbe i principi di massima partecipazione e par condicio;

Considerato che da un attento riesame della documentazione a base di gara ed in particolare del paragrafo 6.3 del disciplinare si rileva che tale previsione, limitata agli Enti pubblici, non è contemplata dal nuovo codice degli Appalti e dal bando tipo n.1/2023, recante lo schema di disciplinare di gara approvato dal Consiglio dell'ANAC con delibera n.309 del 27 giugno 2023;

Ritenuto pertanto necessario, ai fini di evitare eventuali contenziosi in merito all'affidamento e, soprattutto, in ossequio ai principi di buona amministrazione, provvedere a revocare la procedura per l'affidamento del servizio in oggetto;

Visto che, ai sensi dell'art. 21 quinquies della legge 07.08.1990, n. 241 "per una nuova valutazione dell'interesse pubblico originario, il provvedimento amministrativo ad efficacia durevole può essere revocato da parte dell'organo che lo ha emanato ovvero da altro organo previsto dalla legge";

Ritenuto pertanto che:

- è necessario, nel caso specifico ed in ossequio ai principi di buona amministrazione ex art. 97 della Costituzione, nonché ai principi di natura comunitaria ricompresi a garantire la massima competitività e concorrenzialità alla procedura di gara, addivenire alla revoca in autotutela degli atti di gara approvati con Determina n. 1200 del 21/09/2023;
- il presente provvedimento non arreca danno all'Amministrazione né ai potenziali concorrenti anche in perfetta applicazione della prassi consolidata di facoltà concessa alla Pubblica Amministrazione dell'esercizio di autotutela;
- il potere di revoca in autotutela della procedura di gara rientra nella potestà discrezionale;
- l'adozione di un provvedimento in 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 circostanze tali da pregiudicare i principi di trasparenza, imparzialità, buon andamento e buona amministrazione;
- la revoca in questione interviene in una fase non ancora definita della procedura concorsuale, cioè in una fase in cui gli atti adottati hanno effetti instabili, del tutto interinali, a fronte dei quali non possono configurarsi situazioni di vantaggio stabili in capo agli operatori economici;
- è legittima la revoca degli atti di gara giustificata da un nuovo apprezzamento della fattispecie, essendo collegata ad una facoltà insindacabile dell'Amministrazione che non si inserisce in alcun rapporto contrattuale, ma attiene ancora alla fase di scelta del contraente, in cui l'Amministrazione ha la possibilità di valutare la persistenza dell'interesse pubblico alla prosecuzione della procedura;
- l'obbligo generale di indennizzo delle situazioni di pregiudizio arretrate ai soggetti interessati in conseguenza della revoca di atti amministrativi sussiste esclusivamente in caso di revoca di provvedimenti ad efficacia durevole e non anche in caso di revoca di atti ad effetti instabili ed interinali, qual è il caso concreto;



- la responsabilità pre-contrattuale ex art. 1337 del Codice Civile non è configurabile anteriormente alla scelta del contraente, nella fase cioè, in cui gli interessati non hanno ancora la qualità di futuri contraenti, ma soltanto quella di partecipanti alla gara e vantano esclusivamente una posizione di interesse legittimo al corretto esercizio dei poteri della pubblica amministrazione, mentre non sussiste una relazione specifica di svolgimento delle trattative (Consiglio di Stato, sezione 5, sentenza 8.9.2010, n. 6489);

Considerato che è stata verificata la sussistenza dei presupposti di legge per procedere in autotutela amministrativa, ai sensi dell'art. 21-quinquies della Legge n. 241/90 e ss.mm.ii..

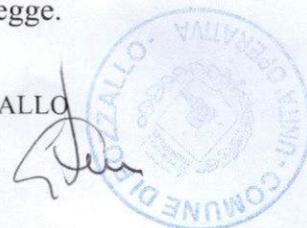
Sentito il Segretario Generale che, all'uopo investito della problematica in oggetto, anche nella veste di dirigente del Settore, concorda sulla necessità e legittimità della presente revoca;

Visti:

- La determinazione del Segretario Generale n.844 del 01.08.2023, confermata con successivo provvedimento n. 1404 del 02/11/2023 con il quale allo scrivente è stato conferito l'incarico di Elevata Qualificazione (EQ) per l'Unità Organizzativa IV;
- il d.lgs. n. 36/2023 e ss.mm.ii;
- il t.u. delle leggi sull'ordinamento degli enti locali approvato con d.lgs. n. 267 del 18 agosto 2000, ed in particolare gli articoli 107 e 192;
- la Legge n. 241/90 e ss.mm.ii;

DETERMINA

1. Che la superiore narrativa costituisce parte integrante e sostanziale del presente atto;
2. Di revocare in autotutela, in ossequio ai principi di buona amministrazione ex art. 97 della Costituzione e ai sensi dell'art. 21-quinquies della L.241/1990 e ss.mm.ii., la determinazione n. 1200 del 21/09/2023, nonché gli atti a base di gara ivi approvati e allegati relativi a procedura di gara aperta, ai sensi dell'art. 71 del D.Lgs. n.36/2023, avente per oggetto "Determina a contrattare per l'affidamento del servizio di refezione scolastica per gli alunni delle scuole dell'infanzia e delle classi della scuola primaria e secondaria di 1° grado con tempo prolungato A.S. 2023/2024-2024/2025 – Approvazione Capitolato speciale d'appalto e atti di gara - **CIG A011907A0E**", pubblicata il 29/09/2023 con scadenza per la presentazione delle offerte fissata al 31/10/2023;
3. di dare atto che il presente provvedimento non arreca danno all'Amministrazione né ai potenziali concorrenti anche in perfetta applicazione della prassi consolidata di facoltà concessa alla Pubblica Amministrazione dell'esercizio di autotutela;
4. di dare atto che con separato provvedimento si provvederà ad approvare la nuova documentazione a base di gara rispondente alle esigenze pubbliche scaturite dalla nuova valutazione operata dall'Amministrazione;
5. di dare atto che il presente provvedimento non comporta oneri di spesa;
6. Di dare atto che il presente provvedimento, non soggetto a controllo, è immediatamente esecutivo e che si procederà a darne pubblicità con le modalità stabilite dalla legge.



Il sottoscritto dichiara di non trovarsi in una situazione di conflitto d'interesse, anche potenziale, come disposto dall'art. 6, comma 2, e art. 7 del Codice del Comportamento e di essere a conoscenza delle sanzioni penali in cui incorre nel caso di dichiarazione mendace o contenente dati non pia rispondenti a verità, come previsto dall'art. 76 del D.P.R. 28.12.2000, n. 445



Il Responsabile dell'U.O. IV
Istr. Dir. Giovanni Sessa

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Giovanni Sessa", written over the printed name.

Letto e sottoscritto a norma di legge.



IL RESPONSABILE DELL'U.O.4

Sessa Giovanni

Si appone il visto di regolarità contabile attestante la copertura finanziaria della presente determinazione, che pertanto, in data odierna diviene esecutiva.

Il sottoscritto dichiara di non trovarsi in una situazione di conflitto di interesse, anche potenziale, come disposto dall'art. 6, comma 2, e dall'art. 7 del Codice di comportamento e di essere a conoscenza delle sanzioni penali in cui incorre nel caso di dichiarazione mendace o contenente dati non più rispondenti a verità, come previsto dall'art. 76 del D.P.R. 28/12/2000, n. 445.

Li 13/11/2023

IL RESPONSABILE DEL SERVIZIO FINANZIARIO

Carpanzano Angelo

I.510/2023 - L. 322/2023 REVOCATI COME DISPOSTO

ATTESTATO DI PUBBLICAZIONE

Della sujestesa determinazione viene iniziata oggi la pubblicazione all'Albo Pretorio per 15 giorni consecutivi dal 13/11/23 al 28/11/2023

Li

IL SEGRETARIO COMUNALE