



AO Brotzu

Deliberazione n. 857

Adottata dal Commissario Straordinario in data 15.06.2020

OGGETTO: – Revoca in autotutela, ai sensi dell'art. 21 *quinques* L. 241/90 e s.m.i., degli atti della procedura di gara RDO n. 1987479 sul MEPA per il Servizio di manutenzione triennale dei refrigeratori ad acqua installati presso le centrali frigorifere dell'Azienda Ospedaliera "G. Brotzu". Importo a base di gara comprensivo di oneri per la sicurezza € 142.900,00 oltre IVA di legge. Codice CIG 7530826A34.

PDEL/2020/936

Publicata all'Albo Pretorio dell'Azienda a partire da 15.06.2020 per 15 giorni consecutivi e posta a disposizione per la consultazione

Il Commissario Straordinario dott. Paolo Cannas

S.S.D Affari Generali Ufficio Delibere

La presente Deliberazione prevede un impegno di spesa a carico dell'Azienda Ospedaliera Brotzu

SI NO

Il Commissario Straordinario Dott. Paolo Cannas

- Su Proposta** del Direttore della S.C. Gestione immobili e Impianti, Nuove Realizzazioni;
- Visto** il D. Lgs. n. 502/92, recante "Riordino della disciplina in materia sanitaria e s.m.i; le LL.RR n. 10/06 e s.m.i, n. 3/09, n. 23/14 e s.m.i, n. 8/18 e il D.lgs n. 50/16 e s.m.i
- Visto** l'art. 113 R.D. 23 maggio 1924 n. 827 della Legge di Contabilità Generale dello Stato che prevede il riconoscimento alle Pubbliche Amministrazioni del potere di sospendere, revocare e/o annullare le procedure di gara in presenza di determinate condizioni previste dalla legge e trova il proprio fondamento nel principio generale dell'autotutela della Pubblica amministrazione, secondo i principi di correttezza, di imparzialità e buon andamento della P.A;
- Vista** l'attuale disciplina di cui all'art. 21-*quinquies* L.241/90 e s.m.i., come riformata dal d.l. 133/2014 che prevede che l'Amministrazione possa disporre la revoca di un provvedimento autorizzativo o attributivo di vantaggi economici solo sulla base di sopravvenuti motivi di interesse pubblico o di un mutamento non prevedibile della situazione di fatto;



- Premesso** che con delibera n. 1346 del 13.06.2018, è stata autorizzata l'indizione della procedura negoziata ai sensi dell'art. 36 comma 2, lett. b) del D. Lgs n. 50 del 2016 s.m.i., mediante richiesta di offerta sulla piattaforma ME.PA (RDO n. 1987479) per il Servizio di manutenzione dei refrigeratori ad acqua installati presso le centrali frigorifere dell'Azienda Ospedaliera "G. Brotzu", per la durata di tre anni, da aggiudicarsi con il criterio del prezzo più basso, ai sensi dell'art. 95 comma 4, lett. b) del D. Lgs n. 50 del 2016 e s.m.i., previa manifestazione d'interesse;
- Preso atto** che a seguito della pubblicazione della manifestazione d'interesse entro i termini previsti (12.06.2018) sono pervenute numero sei manifestazioni d'interesse da parte delle seguenti ditte: Johnson Controls System Service Italy S.r.l. prot. n. 13150, Manca Franco prot. n. 13816, Tepor S.p.A. prot. n. 14103, Imma S.p.A. prot. n. 14017, Engie Servizi S.p.A. prot. n. 14108 e Siram S.p.A. prot. n. 14085;
- Atteso**
- che con RDO n. 1987479 del 18.06.2018 sono stati invitati a presentare offerta gli operatori: Johnson Controls System Service Italy S.r.l. prot. n. 13150, Manca Franco prot. n. 13816, Tepor S.p.A. prot. n. 14103, Imma S.p.A. prot. n. 14017, Engie Servizi S.p.A. prot. n. 14108 e Siram S.p.A. prot. n. 14085 abilitati sul MEPA ed iscritti alla categoria d'interesse;
 - che la procedura di gara in oggetto è stata pubblicata nell'apposita sezione del sito istituzionale dell'AOB, al fine di garantire la massima partecipazione e trasparenza della fornitura di cui si tratta;
 - che nei termini prefissati sono prevenute tre offerte da parte delle imprese Engie Servizi S.p.A., Johnson Controls System Service Italy S.r.l. e Tepor S.p.A.;
- Atteso** che in data 05.07.2018 il Seggio di gara della S.C. Gestione Immobili e Impianti, Nuove realizzazioni, ha proceduto all'apertura della busta "A" contenente la documentazione amministrativa e la busta "B" contenente l'offerta economica, esprimendo parere positivo per la conformità della documentazione presentata in favore delle Ditte partecipanti;
- Considerato** che la procedura di gara in oggetto non risulta ancora definita;
- Rilevato** che, successivamente alla pubblicazione della RDO, si è manifestata la sopravvenuta ed imprevista esigenza di ricomprendere nell'oggetto dell'appalto di manutenzione ulteriori chiller (non previsti nell'allegato "A" del Capitolato Speciale descrittivo e prestazionale) a causa della carenza di personale tecnico, specializzato interno all'AOB;



- Considerato** che il fabbisogno manutentivo programmato per il periodo 2018/2020 era stato stimato in funzione del reclutamento di nuovo personale tecnico specializzato attraverso una pubblica selezione mai espletata, necessario per le operazioni di manutenzione dei chiller di cui trattasi;
- Considerato** che il personale tecnico attualmente in servizio per l'espletamento delle attività di manutenzione specifiche non è sufficiente per la gestione del parco macchine di produzione dei fluidi freddi;
- Considerato** che per i succitati concreti motivi sopravvenuti e il conseguente mutamento della situazione di fatto del fabbisogno manutentivo del parco macchine di produzione dei fluidi freddi (un aumento da n. 6 macchine a n. 31 macchine), il quale può essere soddisfatto solo con l'indizione di una nuova e ulteriore procedura di gara, al fine di evitare il frazionamento delle procedure, ai sensi dell'art. 35 comma 6 del D. Lgs. n. 50/2016 e s.m.i. e delle Linee guida ANAC;
- Considerato** che la procedura di scelta del contraente non ha prodotto ancora i suoi effetti compiuti, non essendo stata approvata la graduatoria finale e non essendo stata deliberata la proposta di aggiudicazione, per cui il provvedimento di revoca in via di autotutela non viene a ledere le posizioni giuridiche acquisite, qualificate e riconosciute meritevoli di apprezzamento, essendo l'interesse dei concorrenti di tipo recessivo rispetto al prevalente e rivalutato l'interesse pubblico teso alla correttezza, opportunità ed economicità nell'espletamento delle procedure di gara;
- Richiamato** l'art. 21 *quinquies* della Legge n. 241/90 e s.m.i., che riconosce alla Pubblica Amministrazione la facoltà legittima di provvedere alla revoca della procedura di gara per sopravvenuti motivi di pubblico interesse ovvero nel caso di mutamento della situazione di fatto non prevedibile al momento dell'adozione del provvedimento, sussistendo le ragioni di pubblico interesse, prima del consolidamento delle posizioni dei partecipanti alla gara, preminente;
- Richiamato** l'art. 7 della L. 241/1990 e s.m.i., che non contempla l'obbligo di comunicazione alle ditte partecipanti dell'avvio del procedimento di revoca, poiché non si è provveduto ad alcuna aggiudicazione;
- Rilevato** che il provvedimento di revoca può essere adottato in presenza di fondati motivi di pubblico interesse che sconsigliano la prosecuzione dell'iter procedurale di gara rendendone evidente l'inopportunità;



- Considerato** che per costante giurisprudenza e dottrina, la Pubblica Amministrazione ha la più ampia discrezionalità nella scelta relativa all'adozione dell'atto di revoca in autotutela della procedura, tale da legittimare un possibile ripensamento dell'interesse pubblico individuato causato da mutazioni della situazione di fatto in ossequio al principio di correttezza, imparzialità e di massimo favore della libertà di concorrenza, attraverso la successiva pubblicazione di una procedura aperta che comprenda l'intera gestione del parco macchine in ossequio al principio di economicità dell'azione amministrativa;
- Preso atto** che fino a quando non sia intervenuta l'aggiudicazione definitiva rientra nel potere discrezionale dell'Amministrazione disporre la revoca in autotutela, ai sensi dell'art. 21 *quinques* L. 241/1990 e s.m.i., degli atti di procedura di gara e degli atti successivi, laddove sussistano concreti motivi tali da rendere inopportuna la prosecuzione della gara, la quale si trova nella fase in cui non si è determinato alcun affidamento qualificato in capo ai partecipanti (CdS – sez. VI, 6.05.2013, n. 2418) E' quindi legittimo il provvedimento di revoca di una gara d'appalto, disposta in una fase non ancora definita della procedura concorsuale, ancora prima di consolidarsi delle posizioni delle parti e quando il contratto non è stato ancora concluso", motivato da esigenze di risparmio economico;
- Considerato** che l'esercizio del potere in autotutela trova fondamento nel principio Costituzionale di buon andamento che impegna l'Amministrazione ad adottare atti il più possibile rispondenti ai fini da conseguire ed autorizza quindi anche il riesame degli atti adottati, soprattutto quando siano motivate da esigenze di risparmio economico;
- Accertato** che per la revoca della procedura di gara non è richiesto un particolare onere motivazionale (TAR Lazio Sez. II n.9543/2016) , e non essendo ancora predisposta la proposta di aggiudicazione, può senz'altro affermarsi non essersi ancora consolidato alcun legittimo affidamento sull'espletamento della procedura di gara; la possibilità che non segua l'aggiudicazione provvisoria della gara d'appalto è un evento del tutto fisiologico, inidoneo di per sé a ingenerare qualunque affidamento tutelabile con conseguente obbligo risarcitorio (Cds sez. V n. 1600/2016);
- Considerato** che nessun pregiudizio possa derivare ad alcuno come conseguenza dell'adottando provvedimento di autotutela e, poiché non si è ancora provveduto all'approvazione della graduatoria finale, si ritiene opportuno procedere alla revoca in sede di autotutela dell'intera procedura di gara RDO MEPA N. 1987479 del 18.06.2018, relativa al Servizio in oggetto divenuta sconsigliabile, al fine di garantire il rispetto delle garanzie partecipative, la libera concorrenza e il risparmio economico, attraverso l'indizione di



una nuova procedura di gara aperta;

- Richiamata** la concorde giurisprudenza amministrativa che nega, in mancanza di un'aggiudicazione definitiva, la configurabilità dell'indennizzo ex art. 21 *quinquies*, L. n. 241 del 1990 e s.m.i. e non richiedere un raffronto tra l'interesse pubblico e quello privato sacrificato, non essendo prospettabile alcun affidamento del destinatario, dal momento che l'aggiudicazione provvisoria non è l'atto conclusivo del procedimento;
- Preso atto** che non è richiesto neppure un raffronto tra l'interesse pubblico e quello privato poiché la procedura non ha determinato alcuna aspettativa qualificata in capo ai concorrenti;
- Preso atto** che all'art. 29 del Capitolato Speciale descrittivo e prestazionale è previsto espressamente che la Stazione Appaltante "si riserva la facoltà di modificare, sospendere, revocare ovvero annullare la gara, senza che le ditte possano vantare alcun diritto in ordine all'aggiudicazione e/o alle spese eventualmente sostenute per la formulazione dell'offerta";
- Dato atto** che non occorre prevedere alcun indennizzo nei confronti degli operatori economici in quanto la revoca in autotutela della gara in oggetto, interviene in fase antecedente alla predisposizione della proposta di aggiudicazione, fase in cui non si sono consolidate le posizioni degli operatori economici stessi e non è maturato alcun vincolo giuridicamente perfezionato;
- Tenuto conto** che l'interesse pubblico ed il buon andamento dell'azione amministrativa, rivalutato anche alla luce delle più recenti normative e consolidamenti giurisprudenziali, porta a ritenere necessario l'interruzione della procedura de quo e la conseguente revoca in autotutela;

DELIBERA

Per le motivazioni espresse in premessa:

- di procedere alla revoca in autotutela, ai sensi dell'art. 21 *quinquies* della L. 241/1990 e s.m.i., della deliberazione a contrattare n. 1346 del 13.06.2018, il Disciplinare di gara, Capitolato Speciale descrittivo e prestazionale e tutti gli altri atti connessi e conseguenti;
- di procedere alla revoca di tutte le successive fasi del procedimento di gara in oggetto e della RDO sul MEPA n. 1987479, atteso che non si è provveduto all'approvazione della graduatoria finale, non ledendo le posizioni giuridiche dei partecipanti;



- di provvedere a notificare, ai sensi dell'art. 76 commi 1 e 5 del D. Lgs. 50/2016 e s.m.i , il contenuto del presente provvedimento di revoca alle Ditte concorrenti tramite l'apposita area in RDO denominata "COMUNICAZIONI CON I FORNITORI" e dandone contestuale avviso ai partecipanti a mezzo pec;
- di dare atto che non è previsto alcun indennizzo nei confronti degli operatori economici partecipanti non essendosi perfezionatosi alcun vincolo giuridico;
- di provvedere all'annullamento del codice identificazione gara n. 7530826A34;
- di dare atto che il presente provvedimento è rilevante ai fini del rispetto delle norme riguardanti l'amministrazione trasparente, di cui all'art. 37 del D. Lgs. n. 33/13, e pertanto si dispone la pubblicazione nell'apposita sezione del sito istituzionale dell'A.OB.

Il Commissario Straordinario

Dott. Paolo Cannas

Il Direttore Amministrativo

Dott. Ennio Filigheddu

Il Direttore Sanitario

Dott. Giancarlo Angioni

Direttore S.C. Gestione Impianti e Immobili, Nuove Realizzazioni Ing. Gianluca Borelli

Ass. Amministrativo Dott.ssa Luisella Mondio