



PROVINCIA PISTOIA

AREA PROGRAMMAZIONE E SERVIZI FINANZIARI

DETERMINA

Atto. n. 1177 del 17/12/2021

Oggetto: AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI ARCHITETTURA ED INGEGNERIA PER LA "REDAZIONE PROGETTO DI FATTIBILITÀ TECNICA ED ECONOMICA DI CUI ALL'ART 23 DEL D.LGS 50/2016 E S.M.I." INERENTE LA "REALIZZAZIONE DELLA NUOVA SUCCURSALE DEL LICEO ARTISTICO BRUNELLESCHI IN MONTEMURLO" PER LA PROVINCIA DI PRATO - DETERMINAZIONE DI REVOCA DELLA PROCEDURA DI GARA

L'ISTRUTTORE DIRETTIVO

Richiamato il Decreto Presidenziale n. 187 del 24/11/2020 ad oggetto: "CONFERIMENTO AD INTERIM DELLE FUNZIONI DIRIGENZIALI DI RESPONSABILE DELL'AREA DI PROGRAMMAZIONE E SERVIZI FINANZIARI E DI RESPONSABILE DELL'AREA TECNICA";

Richiamata la Determinazione Dirigenziale n. 190 del 01/03/2021 di conferimento dell'incarico di Posizione Organizzativa implicante direzione di struttura riferita a "Stazione unica appaltante - Ufficio Contratti" presso l'Area di coordinamento governance territoriale di area vasta, programmazione e bilancio, servizi amministrativi al Funzionario D.ssa Roberta Broglia;

Richiamata l'Ordinanza dirigenziale n. 46 del 27/04/2021 avente ad oggetto "Definizione degli assetti organizzativi del servizio "Stazione Unica Appaltante" - Atto di organizzazione interna - Assegnazione dei compiti connessi alla categoria e al profilo di inquadramento dei dipendenti e individuazione responsabilità del procedimento Amm.vo" con cui sono state assegnate le responsabilità ai dipendenti del Servizio relativamente ai procedimenti indicati negli allegati al richiamato atto;

Richiamati:

- il D.lgs. n. 97/2016 (modifica della L. n. 190/2012 Anticorruzione e del D.lgs. 33/2013 Trasparenza);
- il Decreto Presidenziale n. 47 del 30/03/2021 con il quale è stato approvato l'aggiornamento 2021 al Piano triennale di prevenzione della corruzione e della trasparenza 2021/2023;

Richiamati altresì:

- la Deliberazione del Consiglio Provinciale n. 3 del 16/01/2015 avente ad oggetto: "Schema di convenzione per l'affidamento alla stazione Unica Appaltante (SUA) della Provincia di Pistoia in funzione di Centrale di committenza ...omississ.... Approvazione";
- il Decreto Presidenziale n. 31 del 09/02/2015 avente ad oggetto: "Istituzione della Stazione Unica Appaltante";
- la Deliberazione del Consiglio Provinciale n. 76 del 27/11/2020 avente ad oggetto: "CONVENZIONE PER L'ADESIONE ALLA STAZIONE UNICA APPALTANTE (SUA) DELLA PROVINCIA DI PISTOIA IN FUNZIONE DI CENTRALE DI COMMITTENZA, AI SENSI DELL'ART. 3 CO. 1, LETT. I), L), M), E ART. 37 CO.4 LETT. C) DEL NUOVO CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI (D.LGS 50/2016 S.M.I.) E REGOLAMENTO INTERNO DI FUNZIONAMENTO DELLA STAZIONE UNICA APPALTANTE. APPROVAZIONE."
- la Convenzione Cron. n. 54 stipulata in data 08/03/2021 tra la Provincia di Pistoia e la Provincia di Prato per la gestione degli affidamenti di lavori pubblici, forniture e servizi tramite la SUA in funzione di centrale di committenza ai sensi dalle legge 7 aprile 2014, n. 56 e dell'art. 37, comma 4 del D.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 s.m.i.;

Dato atto che la Stazione Unica Appaltante della Provincia di Pistoia, è stata istituita presso l'Autorità Nazionale Anti Corruzione (ANAC), e dalla stessa riconosciuta col Codice AUSA 0000156907, ai sensi dell'art. 33-ter del Decreto Legge 18 ottobre 2012 n. 179, convertito, con modificazioni, con legge 221/2012 e che si è provveduto ad individuare nel sottoscritto Dirigente il Responsabile presso l'Anagrafe delle Stazioni Appaltanti (RASA);

Viste e richiamate le Determinazioni n. 675, 810, 828, 905, 926 e 1043 del 2021 con le quali si è regolato lo svolgimento della procedura di gara in oggetto, tutte regolarmente pubblicate e comunicate agli OO.EE. partecipanti, quando dovuto;

Dato atto che:

- con nota ns. P.G. n. 23221 del 02/12/2021 la Eutecne S.r.l., all'esito del sub-procedimento di accesso agli atti, ha formulato un'osservazione in merito all'attribuzione del punteggio da parte della Commissione giudicatrice per il criterio B2 *"AFFINITÀ E QUALITÀ DI PROGETTI IMPIANTISTICI SIGNIFICATIVI con la previsione di soluzioni innovative e sostenibili per quanto riguarda impianti meccanici, elettrici e da fonti rinnovabili"*;
- in sintesi l'istante ha rilevato che il punteggio assegnato (20/20) al concorrente primo classificato RTP Settanta7 e altri per il criterio summenzionato non fosse da ritenersi corretto in quanto almeno uno dei progetti presentati in valutazione era stato redatto da Settanta7 quale membro di un RTP con diversa composizione e che la parte impiantistica del progetto oggetto di valutazione era stata firmata da un professionista non ricompreso nel RTP partecipante alla gara in oggetto;

Ricordato che:

- con nota ns. P.G. n. 23262 del 02/12/2021 la SUA ha provveduto a chiedere riscontro al RUP dell'Ente committente invitandolo a coinvolgere, se del caso, la Commissione giudicatrice;
- con nota ns. P.G. n. 23640 del 09/12/2021 il RUP del procedimento dell'Ente committente ha comunicato di ritenere necessaria la convocazione di una nuova seduta della Commissione giudicatrici a cui sottoporre le osservazioni dell'istante;
- con nota ns. P.G. n. 23667 del 09/12/2021 la SUA ha provveduto a riconvocare la Commissione giudicatrice perché si esprimesse sul punto;

Rilevato che:

- con nota ns. P.G. n. 24143 del 16/12/2021 Eutecne S.r.l. ha inviato un sollecito con cui richiedeva riscontro circa la propria precedente istanza del 02/12/2021, richiamando nel medesimo sollecito la deliberazione n. 787 del 10/12/2021 di ANAC con la quale l'Autorità si è espressa su una vicenda del tutto analoga a quella oggetto della precedente istanza di autotutela e che ha interessato proprio gli stessi soggetti;

Dato atto che:

- con nota ns. P.G. n. 24195 del 16/12/2021 la SUA ha provveduto a trasmettere al RUP del procedimento dell'Ente committente il sollecito e la delibera dell'ANAC rilevando, alla luce della recentissima pronuncia dell'Autorità, la fondatezza delle doglianze proposte dal secondo classificato;
- con nota ns. P.G. n. 24250 del 17/12/2021 il RUP dell'Ente committente ha ritenuto anch'esso fondata l'osservazione del secondo graduato;

Ritenuto, anche alla luce della richiamata recentissima pronuncia dell'ANAC, trasmessa a questa SUA in data 16/12/2021, che la circostanza dedotta con l'istanza di autotutela sia fondata talché la valutazione della Commissione di gara sia stata espressa a fronte di un travisamento dei fatti legato alla non corretta rappresentazione fornita dal concorrente primo classificato della composizione del RTP che ha elaborato il progetto sottoposto alla valutazione della Commissione stessa;

Atteso che, da quanto sopra deriva l'impossibilità di confermare le valutazioni espresse e la necessità di procedere con l'annullamento degli atti di gara non essendo possibile addivenire ad una valida aggiudicazione efficace con l'attuale primo classificato aggiudicatario provvisorio;

Considerato che la procedura di gara non è definita, non essendo ancora stata adottata la determinazione di integrazione dell'efficacia dell'aggiudicazione in quanto sono tutt'ora in corso le verifiche sul possesso dei requisiti in capo al primo classificato *ex art. 32 c. 7 del Codice*;

Ritenuto comunque che, siccome sono già state aperte sia le buste tecniche che le buste economiche, si renda necessario procedere con la revoca dell'intera procedura al fine di garantire il rispetto dei principi di segretezza, imparzialità e trasparenza nella valutazione delle offerte poiché anche l'astratta conoscibilità di queste inficia il principio di segretezza e separazione delle offerte tecniche ed economiche, determinando l'emersione del rischio che il giudizio sulle prime sia aggiustato in base al contenuto delle seconde rimanendo irrilevante che la stazione appaltante abbia provveduto a sostituire la commissione valutatrice (Cfr. *ex plurimis*, Consiglio di Stato, Sez. III, n. 4934/2016; T.A.R. Roma, Sez. III, n. 13475/2019);

Ricordato che l'adozione di un provvedimento di autotutela rappresenta un potere/dovere in capo alla Stazione Appaltante, da esplicarsi in qualunque momento nel corso di una procedura ad evidenza pubblica quando si manifestino vizi che possono pregiudicare i principi che sottendono alle procedure ad evidenza pubblica quali, fra gli altri, quello del buon andamento in relazione alla necessità di addivenire ad un'aggiudicazione valida ed immune da vizi di legittimità;

Considerato che le operazioni di gara si sono svolte nel rispetto della normativa in vigore nella materia e sono pertanto regolari;

Considerato che ai sensi dell'art. 31 comma 1 del D.lgs. 50/2016 s.m.i. citato nonché dell'art. 6 della Legge n. 241/1990, sono individuate le figure del Responsabile del procedimento per le singole fasi di gara come individuate tra i componenti del Servizio SUA come segue:

- Responsabile del procedimento di gara Funzionario P.O. Servizio SUA D.ssa Roberta Broglia
- Incaricati degli endoprocedimenti (verifica documentazione amministrativa, soccorso istruttorio, accesso agli atti, controllo requisiti di partecipazione, comunicazioni) Dott. Tommaso Bertini, Sig.ra Ilaria Franchi e Rag. Silvia Cappellini Servizio SUA;

Dato atto che:

- si assolve agli obblighi previsti dall'articolo 23 del D.lgs. 33/2013 mediante la pubblicazione sul sito internet dell'Ente, sezione Amministrazione Trasparente, sottosezione Provvedimenti, dei dati richiesti;

- si assolve agli obblighi previsti dall'articolo 37, comma 1, lettera b) del D.lgs. 33/2013 e dall'articolo 29, comma 1 del D.lgs. 50/2016 s.m.i. mediante la pubblicazione del presente atto sul sito internet dell'Ente, sezione Amministrazione Trasparente, sottosezione Appalti e Bandi di gara;

Ritenuto di dover provvedere in merito a quanto sopra esposto;

Visti e richiamati:

- l'art. 76 c. 2-bis del D.lgs. 50/2016 s.m.i., ai sensi del quale “2-bis. Nei termini stabiliti al comma 5 è dato avviso ai candidati e ai concorrenti, con le modalità di cui all'articolo 5-bis del codice dell'amministrazione digitale, di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, o strumento analogo negli altri Stati membri, del provvedimento che determina le esclusioni dalla procedura di affidamento e le ammissioni ad essa all'esito della verifica della documentazione attestante l'assenza dei motivi di esclusione di cui all'articolo 80, nonché la sussistenza dei requisiti economico-finanziari e tecnico-professionali, indicando l'ufficio o il collegamento informatico ad accesso riservato dove sono disponibili i relativi atti.”
- l'art. 76 c. 5 del D.lgs. 50/2016 s.m.i., ai sensi del quale “Le stazioni appaltanti comunicano d'ufficio immediatamente e comunque entro un termine non superiore a cinque giorni:
 - a) l'aggiudicazione, all'aggiudicatario, al concorrente che segue nella graduatoria, a tutti i candidati[*rectius*: a tutti gli offerenti] che hanno presentato un'offerta ammessa in gara, a coloro la cui candidatura o offerta siano state escluse se hanno proposto impugnazione avverso l'esclusione o sono in termini per presentare impugnazione, nonché a coloro che hanno impugnato il bando o la lettera di invito, se tali impugnazioni non siano state respinte con pronuncia giurisdizionale definitiva;
 - b) l'esclusione agli offerenti esclusi;
 - c) la decisione di non aggiudicare un appalto ovvero di non concludere un accordo quadro, a tutti i candidati;
 - d) la data di avvenuta stipula

Dato atto della momentanea assenza del Funzionario P.O. e RUP del procedimento per congedo ordinario e ravvisata la necessità di sostituirlo con un altro funzionario di pari qualifica;

Visti e richiamati:

- il Decreto Legislativo 18 agosto 2000, n. 267, Testo Unico Enti Locali;
- gli artt. 21 *quinquies* e *nonies* della Legge n. 241/90 e s.m.i.;
- il Decreto Legislativo 18 aprile 2016, n. 50 e s.m.i., Codice dei Contratti Pubblici;
- il D.P.R. 5 ottobre 2010, n. 207 “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 Convenzione tra l'Ente committente e la SUA della Provincia di Pistoia;
- l'art. 21 del disciplinare di gara;

PROPONE
il seguente dispositivo

per le ragioni espresse in narrativa che qui si intendono integralmente riportate e trascritte

Di disporre, in ossequio ai principi di segretezza, imparzialità e trasparenza, l'annullamento dell'intera procedura di gara e quindi delle determinazioni nn. 675, 810, 828, 905, 926 e 1043 del 2021 in ragione di quanto osservato dall'operatore economico secondo classificato Eutecne S.r.l. nonché di quanto stabilito dalla deliberazione n. 787 del 10/12/2021 di ANAC inerente una fattispecie del tutto analoga a quella oggetto della presente procedura;

Di procedere con il detto annullamento di tutta la procedura in ragione del fatto che, siccome sono già state aperte sia le buste tecniche che le buste economiche, si ritiene necessario garantire il rispetto dei principi di segretezza, imparzialità e trasparenza nella valutazione delle offerte poiché anche l'astratta conoscibilità di queste inficia il principio di segretezza e separazione delle offerte tecniche ed economiche, determinando l'emersione del rischio che il giudizio sulle prime sia aggiustato in base al contenuto delle seconde rimanendo irrilevante che la stazione appaltante abbia provveduto a sostituire la commissione valutatrice (Cfr. *ex plurimis*, Consiglio di Stato, Sez. III, n. 4934/2016; T.A.R. Roma, Sez. III, n. 13475/2019);

Di riservarsi la possibilità di procedere con la riedizione della procedura di gara per l'affidamento dei servizi in oggetto laddove richiesto dall'Ente committente;

Di dare atto che, nel rispetto dei principi di non discriminazione, parità di trattamento, proporzionalità e trasparenza, al fine di assicurare l'adeguata pubblicità alla presente determinazione, si procederà alle seguenti pubblicazioni:

- sulla GURI V°serie speciale Contratti pubblici
- sulla piattaforma tematica START della Regione Toscana
- sul sito internet della Provincia di Pistoia www.provincia.pistoia.it/gare
- all'Albo Pretorio della Provincia di Pistoia e dell'Ente committente
- sul SITAT della Regione Toscana;

nonché agli adempimenti conseguenti sul sistema START della Regione Toscana, sul SIMOG e sugli altri applicativi utilizzati per la gestione della procedura;

Di dare atto che:

- sono individuate le figure del Responsabile del procedimento per le singole fasi di gara come individuate tra i componenti del Servizio SUA come segue:
 - Responsabile del procedimento di gara Funzionario P.O. Servizio SUA D.ssa Roberta Broglia;
 - Incaricati degli endoprocedimenti (verifica documentazione amministrativa, soccorso istruttorio, accesso agli atti, controllo requisiti di partecipazione, comunicazioni) Dott. Tommaso Bertini, Sig.ra Ilaria Franchi e Rag. Silvia Cappellini Servizio SUA;
- per il presente provvedimento non è necessaria l'apposizione del visto di regolarità contabile, ai sensi dell'art. 183 comma 7 del D.lgs. 267 del 18.08.2000, in quanto non comporta impegno di spesa a carico del Bilancio dell'Ente;
- relativamente al presente provvedimento, ai sensi dell'art. 6 bis L. 241/1990, dell'art. 6 D.P.R. 62/2013 e del Codice di comportamento aziendale, l'incaricato dell'istruttoria del presente atto non ha segnalato di trovarsi in situazioni di conflitto di interesse, nemmeno potenziale e che non sussistono, nei confronti del Responsabile del Procedimento, situazioni di conflitto di interesse, neanche potenziale;
- ai sensi e per gli effetti della previsione di cui all'art.9, c. 4 del vigente Regolamento sui controlli interni, approvato con deliberazione consiliare n. 40 del 07.03.2013, la sottoscrizione del presente atto equivale ad attestazione di regolarità tecnica, attestante la regolarità e la correttezza dell'azione amministrativa, prescritta dall'art 147/bis del D.lgs. 267/2000, introdotto con D.L. 174/2012, convertito in L. 213/2012;
- avverso il presente provvedimento è esperibile il ricorso giurisdizionale al Tribunale amministrativo Regionale della Toscana nei termini e con le modalità di cui all'art. 120 D.lgs.104/2010. Contro il presente provvedimento è altresì ammessa la richiesta di riesame da presentare al Dirigente responsabile entro il termine di 30 giorni dalla conoscenza dell'atto. Fermi restando i termini perentori dianzi indicati, è possibile rivolgersi in via amministrativa al Difensore civico Regionale della Regione Toscana senza termini di scadenza;

Di disporre:

- ai sensi dell'art. 76 c. 2-bis e c. 5 e art. 75 del D.lgs. n. 50/2016 s.m.i. l'invio agli operatori economici concorrenti delle comunicazioni dovute in merito alla presente procedura di gara;
- la trasmissione del presente provvedimento all'Ente committente;

- la pubblicazione del presente atto all'Albo OnLine dell'Ente per giorni n.15 consecutivi;
- la pubblicazione dei dati individuati:
 - a) dall'art. 23 del D.lgs. n. 33/2013 alla pagina "Amministrazione trasparente" del sito web dell'Ente, alla sottosezione: Atti della Provincia.

L'Istruttore Direttivo
Dott. Tommaso Bertini

IL DIRIGENTE

Vista la proposta di determinazione di cui all'oggetto;

Dato atto dell'istruttoria effettuata dal Funzionario della SUA Provincia di Pistoia;

Ritenuto che l'istruttoria preordinata alla emanazione del presente atto consenta di attestarne la regolarità e la correttezza ai sensi e per gli effetti di cui all'art 147/bis del D.lgs. 267/2000;

Preso atto della previsione di cui di cui all'art. 9, c. 4 del vigente Regolamento sui controlli interni, approvato con deliberazione consiliare n. 40 del 07.03.2013, secondo il quale la sottoscrizione delle determinazioni equivale ad attestazione di regolarità tecnica, attestante la regolarità e la correttezza dell'azione amministrativa, prescritta dall'art 147/bis del D.Lgs. 267/2000, introdotto con D.L. 174/2012, convertito in L. 213/2012;

Dato atto di non trovarsi, in relazione al presente provvedimento, in situazione di conflitto di interesse, anche potenziale, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 6 *bis* della legge 241/90, dall'art. 6 D.P.R. 62/2013 e art. 7 del codice di comportamento aziendale;

Riconosciuta la propria competenza in virtù del decreto presidenziale n. 187 del 24.11.2021;

DETERMINA

Di adottare la su estesa proposta di determinazione, per le motivazioni in essa contenute e in ordine alle determinazioni nella stessa specificate.

**Sottoscritta dal Responsabile
DI MAIO NORIDA
con firma digitale¹**

¹ Documento informatico firmato digitalmente ai sensi del T.U. 445/2000 e del D.Lgs 82/2005 e rispettive norme collegate, il quale sostituisce il documento cartaceo e la firma autografa; il documento informatico è memorizzato digitalmente ed è rintracciabile sul sito internet per il periodo della pubblicazione:
<http://albo.provincia.pistoia.it/albopretorio/>
Successivamente l'accesso agli atti viene assicurato dal Dirigente competente in materia ai sensi e con le modalità di cui alla L. 241/90 e s.m.i. e D Lgs. 33/2013 e s.m.i.